

# Modernos aspectos de las instituciones penitenciarias iberoamericanas

## CUARTA PONENCIA PARA EL I CONGRESO HISPANO-LUSO-AMERICANO Y FILIPINO PENAL Y PENITENCIARIO

ANTONIO QUINTANO RIPOLLES

Fiscal de la Audiencia de Toledo

SUMARIO: I. Declaración previa de principios finalísticos.—II. Jurisdicción de las instituciones penitenciarias y posibilidad de un Derecho penitenciario.—III. Códigos penitenciarios e intervención judicial.—IV. Unidad de pena y pluralidad individualizada de tratamiento; problemática de clasificación.

### I.—DECLARACIÓN PREVIA DE PRINCIPIOS FINALÍSTICOS

Toda labor de signo culturalista, aun la más abocada a inmediatas prácticas, debe ir precedida de postulados teórico-ideales en que se afirme, ya que sin ellos corre no leve riesgo de ser un cuerpo sin alma. Bien sé que en los tiempos que corren, tan afectos confesadamente o no al utilitarismo, es postura frecuentemente aplaudida la de prescindir o querer prescindir—que no es lo mismo—de consideraciones teóricas. Me parece, empero, que para mentes latinas educadas en el cultivo del ideal es siempre inexcusada una referencia a los primeros principios, la «teoría» que, como dijo el genial Leonardo de Vinci, es «el capitán a quien la práctica debe seguir cual ejército de soldados». No quiere esto significar, en modo alguno, que el Congreso divague o se pierda en las frondas a menudo inextricables, bien que dudosamente vírgenes, de la filosofía penal. Precisamente en las ciencias penitenciarias es donde, si de algo se ha abusado, ha sido de palabrería y retórica, hasta el punto de que, hace más de medio siglo, nuestro gran criminólogo y penitenciarista Rafael Salinas confesó, no sin amarga ironía, que en la materia «nos queda todo por hacer y nada por decir» (1). Justo

---

(1) R. SALILLAS: *La vida penal en España*. Madrid. «Rev. de Leg. y Jurisprudencia», 1888, pág. 41.

es reconocer, sin embargo, que desde entonces acá (1888-1952), aunque se haya dicho también mucho, es siquiera algo lo que se ha hecho.

En este asunto de principios penitenciarios, como en tantos otros, el extremismo oscilante entre el escepticismo y la utopía, es el más peligroso de los piélagos que el científico desinteresado y objetivo debe tratar de evitar con máxima cautela, por resultar ambos extremos igualmente perniciosos para todo efectivo progreso. En uno y otro supuesto, el del escepticismo y el de la utopía, la causa primordial, aparte de lo temperamental, casi siempre decisivo, suele ser un falso planteamiento de las tesis fundamentales, el exceso de ambición o la falta de proporciones. El escéptico en materias penales o penitenciarias habla del fracaso de las teorías y prácticas por no haber logrado desarraigar el crimen ni impedido su aumento. Es que ignora la verdad fundamental de que tales ciencias normativas no se propusieron nunca, o no debieron proponerse, semejante finalidad que desborda notablemente sus posibilidades. Tampoco el Derecho internacional es apto para terminar con las guerras y la Medicina con las enfermedades y menos todavía con la muerte. Hay que medir y conocer primero las propias fuerzas antes de emprender cualquier empresa, y quien así lo hace sincera y exactamente, se evita no pocas desilusiones y embarazos.

El delito es una realidad humana de carácter permanente y fatal que nació con el alborar del hombre y que con toda seguridad no ha de perecer más que con él. Puede disminuir o aumentar cíclica o episódicamente y, sobre todo, transformarse en la evolución ingeniosamente esbozada por Nicéforo que la Historia y las estadísticas nos enseñan; pero su desaparición, como pensaron algunos teorizantes del anarquismo y del socialismo, es una absoluta utopía, y de utopías fracasadas están nutridos todos los escepticismos.

Se dirá, no sin razón, que las normas penales y penitenciarias.. ya que no persigan el fin último de acabar con la delincuencia, tienen su razón de ser conforme a las posibilidades relativas de momento. Es una razón pragmática muy digna de tenerse en cuenta, ciertamente, aunque en realidad, afecte más a un sector de las ciencias penales: el de la Política criminal; pero, si bien se considera, ese «telos» utilitario no puede ser erigido en la cúspide de la punición, y no lo es, desde luego, en los regímenes penales prevalentes en el mundo. Son incontables las ocasiones en que una pena se impone a sabiendas de que el delito no se ha de repetir y con plenísima conciencia de su pragmática ineficacia. En toda la criminalidad de tipo pasional, por no referirme más que a ella, la trascendencia de la punición es nula a los efectos de su desaparición o disminución, ya que en su genética operan factores temperamentales y ocasionales que pueden muy bien no volver a repetirse con absoluta independencia del tratamiento penal.

Si lo antedicho es verdad, ¿cuál ha de ser la *ratio essendi* de lo punitivo? La verdad es que para su existencia, pese a lo dicho, no hay una razón, sino múltiples. Que el delito exista no quiere decir que deba prevalecer, y toda sociedad organizada tiene el inexcusable y primordial deber de luchar contra él y de defenderse, como objeto en sí mismo, prescindiendo de consideraciones de utilidad y por claro imperativo de justicia. He aquí un primer principio, teórico, pero realísimo, aunque con realidad espiritual y existencial, que muchos penalistas y penitenciarios han perdido de vista abrumados con las pretensiones inconsideradas de cientifismo, propias de la dictadura de tecnocracia en que ha venido debatiéndose el mundo occidental de hace casi un siglo. Me libraré muy bien de menospreciar la técnica y más aún la ciencia, incurriendo en el vicio opuesto, tan común a ciertos sectores de nuestra época, de divinizar lo irracional e instintivo. No se trata aquí de valorar posturas filosóficas abstractas, sino de proveer a la fundamentación posible y deseable de una institución concreta como es la penitenciaria. El cientifismo técnico que mira a sus realizaciones efectivas es de indubitado interés, ¡quién lo duda!; pero estimo que no debe absorber y desplazar ese antes mentado elemento espiritual que es la Justicia, cuyo cauce valorativo no es la ciencia técnica, sino la filosófico-jurídica. Y si la pugna surge, que normalmente no debe surgir, pero que a veces así ocurre, por caminar cada disciplina por sus rutas privadas, es el valor jurídico, a mi modo de ver, el que debe prevalecer a todo evento. Es, bien entendido, una prevalencia de rango y jerarquía la que aquí propugno, no precisamente la del imperativo categórico kantiano del *fiat justitia et pereat mundus*, reñido por su apriorismo y absolutismo con las concepciones relativistas de la mentalidad moderna. La idea espiritual de Justicia, nutricia del Derecho de otros siglos, sufrió eclipse parcial teórico en el XIX por el influjo de la ideología positivista; pero ha vuelto a ser restaurada con todos los honores en el iusfilosofismo novecentista de los signos más diversos, lo mismo en el paneticismo de Del Vecchio que en el existencialista y egológico que son gloria del moderno pensar jurídico hispano-americano. Y nada digamos del tomismo, por ser en él la idea espiritual de Justicia el signo distintivo de su pretensión de perennidad. Si el Derecho penal y sus disciplinas anejas no quieren permanecer definitivamente rezagados en el complejo de la enciclopedia jurídica, forzoso es, pues, que retornen de añejos prejuicios y que se alinien con gesto juvenil y decidido en la dirección espiritualista que a ella queda asignada. En realidad, así va sucediendo en los círculos científicamente dirigentes de nuestra especialidad en Europa. Baste citar, sin ánimo exhaustivo ni mucho menos, algunos de los nombres más significativos de ella, prescindiendo de los maestros que siempre estuvieron adscritos a las escuelas clásicas y que están en la mente de todos. Bettiol considera «la idea de retribución como la central de todo

el Derecho penal" (2). Maggiore la define como "la retribución del mal del delito" (3). Petrocelli acude directamente a la noción del sentimiento de Justicia, «que sólo la pena puede satisfacer cuando es violado» (4)... Entre los máximos maestros alemanes de la trasguerra, los ya «desnacificados», por supuesto, es constatable "idéntica y aun más acusada dirección de regreso a los cánones espiritualistas, pese a que el expiacionismo ha sido tachado injustamente, por cierto, de característico de la ideología nazi. A pesar, pues, de tan duro sambenito, vemos que von Weber, profesor de la Universidad de Bonn, sostiene que «la idea de Justicia es el límite de la pena, tanto hacia arriba como hacia abajo, para el legislador como para el destinatario», y que dicha idea suprema «sólo puede ser medida por la función retributiva» (5). Maurach afirma no menos categóricamente que «la pena es necesariamente retribución» (6). En cuanto a Hans Wenzel, la gran figura de la dogmática alemana y formulador del finalismo, justifica también la sanción penal, del lado del sujeto que la sufre, como «justa retribución», y por parte del Estado, por la efectividad del orden jurídico violado (7).

Citas de este género pudieran multiplicarse en la ciencia penal europea del día, y si apporto algunas, no es por vano alarde pedantesco, sino para justificar ante los colegas americanos más jóvenes y como tales enamorados de lo novedoso, que estas ideas que antes de la II Guerra mundial y en la primera postguerra pudieron parecer anticuadas, son hoy sostenidas por primerísimas figuras de la ciencia, y no ya en España, que pudiera parecer sospecta de tradicionalismo, sino en la Italia y Alemania de última hora.

En una sección dedicada a instituciones penitenciarias no pienso sean inoportunas tales consideraciones inusfilosóficas que, por otra parte, no contradicen, en modo alguno, otras finalidades interesantísimas de la pena y su régimen, por carecer, repito otra vez, de la pretensión de absolutismo a lo Kant que los clásicos prestaron a su idea de la Justicia. La moderna a que queda hecho mérito queda notablemente relativizada y humanizada, viviente en todo caso en una perspectiva de temporalidad y especialidad cual corresponde a su naturaleza de valor predominantemente cultural. No hay que olvidar, de otra parte, la dinámica variedad del fenómeno pena, que se mueve sobre todo en tres momentos jurí-

(2) BETTFOL: *Diritto penale*. Palermo, Priulla, 1945; págs. 62 y 471.

(3) MAGGIORE: *Principi di Diritto penale*. Bologna, Zanichelli, 1949; I. 558.

(4) PETROCELLI: *La funzione della pena*, in «Rivista di D. penitenziario», noviembre-diciembre, 1936.

(5) VON WEBER: *Grundriss des deutschen Strafrechts*. Bonn, Dümmlers, 1948; págs. 21-22.

(6) MAURACH: *Grundriss des Strafrechts. Allgem. Teil*. Wolfenbüttler V., Hannover, 1948; pág. 21.

(7) H. WENZEL: *Das deutsche Strafrecht in seinen Grundzügen*. Berlin, De Gruyter, 1947; pág. 110.

dicos capitales: *a*), el abstracto y como yacente en la norma legislativa; *b*), el «pendente», que gravita en la fase procesal-judicial, y *c*), el ejecutivo, de estricta aplicación penitenciaria. Y parece evidente que los dos últimos momentos dependen, jerárquica y aun logísticamente del primero, en el que por su misma abstracción, la idea de justicia retributiva es de rigor.

Adentrándonos más en lo estrictamente penitenciario, hay que reconocer que la idea de justicia retributiva, con seguir siendo básica, no basta a agotar sus fines. Otros objetivos acompañan a la pena y su ejecución, completando armónicamente el todo, muy especialmente, el de la defensa social, realizable por la doble vía preventivo-especial de la inocuización de los condenados incorregibles y la de la corrección social o resocialización de los que aparezcan susceptibles de ella. En esta materia, como en la iusfilosófica de la Justicia, parece que sea menester introducir también una cierta medida de relativismo y templanza, evitando los postulados de sabor absoluto que pecan, por lo tanto, del mismo vicio achacado a las viejas escuelas. Las generosas escuelas del correccionalismo a ultranza que, desde Roeder en Alemania a Dorado Montero en España, trataron de suplantarse al clasicismo, incurrieron en el defecto capital de éste al preconizar otro ídolo tan absoluto y despótico como el de la Justicia que pretendían desplazar, el de la corrección de «todos» los delincuentes. Achaque de iconoclastas es éste, en el que no conviene reincidir, por cuanto que es un hecho incontrovertible que gran número de condenados son netamente refractarios a la corrección y resocialización. Esto es inútil hacerlo ver a un público de especialistas tan excelentemente preparado en ciencia y experiencia como el que nutre este Congreso; pero conviene decirlo fuera, donde por exigencias de propaganda humanitarista o política tanto se prodiga el tópico de la corrección como meta absoluta. La verdad es que no todos los penados son corregibles, amarga realidad con la que hay que contar y que a nada conduce enmascarar o paliar. Unos no lo son por imposibilidad personal que desafía todo sistema de adaptación y reforma, fenómeno harto conocido por todos los penitenciaristas y que hasta los más optimistas y generosos de entre ellos, Concepción Arenal (8), se han visto obligados a confesar. Pero no es esta excepción, por decirlo así teratológica y relativamente rara la que más importa para combatir el dogmatismo del correccionalismo absoluto: La que de veras hace quebrar su doctrina como principio de carácter general no es la de la inaptitud personal por características individuales, sino el hecho mucho más común de que haya gran número de condenados que no precisan corrección moral o resocialización por la potísima razón de no haber sido antes amorales o asociales. El pasional que mata o hiere en un mo-

---

(8) CONCEPCIÓN ARENAL: *Estudios penitenciarios*, en «Obras Completas». Madrid, Suárez; T. V, págs. 210 y 222.

mento de arrebato de celos, el ocasional que robó en un episodio de verdadera necesidad económica y que luego mejora de fortuna, el político que luchó conscientemente contra un régimen que estimaba injusto, son otros tantos casos de reos para quienes toda la sistemática correccionalista resulta exhausta de sentido. Su aparato técnico, aun el más depurado, ha de resbalar sobre sus personalidades como rutina burocrática intrascendente, y la pena quedaría, en efecto, sin finalidad alguna a no asignársela la de justicia retributiva, con lo cual ésta aparece siempre como *última ratio*, excusando el absurdo del afinalismo.

La corrección resocializante es inexcusable, sí, pero a condición de ser posible operando sobre sujetos idóneos a tales fines. Para ellos y solamente para ellos es la función, por decirlo así «activa» de las instituciones penitenciarias. Frente a los demás ha de conformarse forzosamente con la pasiva, pero siempre importante y aun trascendental, de defensa de la sociedad y cumplimiento de un precepto de justicia.

¿Quiere decir lo apuntado que, aun en su función resocializadora y correctiva, la institución penitenciaria haya de olvidar tales fines espirituales últimos? Una lógica correccionalista implacable, a lo Dorado Montero, así lo implicaría, y con ello, por descontado, la muerte del Derecho penal, que pasaría a ser el soñado «protector de los criminales» con que lo bautizara el ilustre profesor salmantino. En efecto; el criminal «corregido», al que por un hipotético y cuasi-mágico procedimiento pudiera acreditarse su reforma y sinceridad, debiera ser liberado y reintegrado sin más a la vida social, aunque su crimen hubiera sido atroz y apenas pisado las estancias carcelarias. Unos «Rayos X», «Moral-Detector» o «Lobotomía» que sin género de dudas diagnosticase o asegurase la sociabilidad y no peligrosidad del delincuente, como la «sanidad» de un enfermo excusaría toda pena o medida ulterior en tesis de puro correccionalismo. No así, sin embargo, en la de justicia retributiva, pues no por eso el delito habrá dejado de consumarse y por ende el orden jurídico de ser violado y la vindicta pública sin la debida satisfacción. Sé que por muchos todos estos valores han de ser motejados de arcaicos, cuando no de algo más nefando; pero me atrevo a exponerlos a la consideración del Congreso, porque, sobre su valor ideal indudable, ofrecen el de su realidad vital y positiva que no podemos soslayar a no caer de lleno en las delicias de la vaguedad y el utopismo más desenfrenados. El orden jurídico penal en que vivimos en el mundo, sin que en eso medien secesiones de occidentalismo y orientalismo, es el apuntado, sin que lo haya destruído el cambio de terminología, que en Rusia primero y en Cuba y algunos Estados mexicanos después, llevó a constituir los nombres de «Derecho penal» por «Defensa social» y de «pena» por «sanción» o «medida». La semántica jurídica es en el fondo la misma, aunque la gramatical varíe, y ello no puede por menos de ser así, ya que el rigor pleno de tales prin-

cipios, estimados como absolutos, entrañarían tamaña revolución, que nadie ha osado emprender en la práctica y fuera de los cómodos terrenos de la retórica.

Al sentir general sublevaría, en efecto, que el criminal, inmediatamente «corregido», saliese a los pocos días de mágica terapia a codearse en la calle con los familiares de su víctima. Puede llamarse a ese sentido general unánime «sadismo», como gustan hacerlo algunos psicoanalistas (por *flatus voces* más o menos exóticas no vale la pena discutir), pero ellos y todos convienen en su realidad insórnable. Ese sentimiento, llámese «vindicta», «sentido moral», «voz de Dios» o «sadismo», si se quiere, existe en todas partes, y sobre realidades culturales y humanas está edificado y debe estarlo el Derecho, que es norma de esta especie culturalista y no física, como las que rigen la Naturaleza. Precisamente en este confusionismo de lo cultural y lo natural pienso que se halle quizá la clave de tantas incomprendiones, tan frecuentes de siempre, entre juristas y científicos puros. El haber asimilado el delincuente al enfermo y la criminalidad a la dolencia física ha sido y es, en no pocas esferas, fuente de inagotables y vanas querellas. Util parece reaccionar, pues, contra ese lugar común tan grato a las mentalidades positivistas, aunque tenga seculares y gloriosos precedentes aristotélicos, senequistas y tomistas, por no ser cierto, en primer lugar, y por derivar de él, además, posibles perniciosas consecuencias. Sólo en un sentido muy remoto y metafórico es dable usar el parangón clásico entre lo penal y lo médico, terrenos en los que, como es notorio, rigen normas absolutamente diversas, cual son las legales, de un lado y las naturales, del otro. En la etiología de la enfermedad hay causas puramente físicas, en tanto que en la del delito predominan siempre las netamente legales, y por ende, culturales y artificiosas. Asimismo, en lo teleológico las diferencias no pueden ser más marcadas, la curación de un organismo fisiológico en lo médico y la punición y eventualmente la readaptación social en lo penal y penitenciario.

El truismo de que la pena sirve antes que nada para penar, esto es, para sancionar conductas o actos previamente valorados como penalmente antijurídicos por una norma, es el único y supremo «telos» asignable a todas múltiples formas de la sanción, desde la de muerte a la más insignificante multa. Conviene igualmente a toda especie de sujetos sobre que actúa, corregibles o no, natos, pasionales, ocasionales y demás gama de delincuentes que pueda ofrecer la casuística criminológica. Es la aludida una realidad que, evidentemente, no pueden alegar las demás finalidades metajurídicas asignadas a la punición, solamente aceptables parcialmente para ciertas penas y, sobre todo, para determinadas especies de individuos. Así nadie puede sostener en serio que la pena de muerte sirva a la corrección, aunque en la legislación soviética llevase el nombre eufemístico y trágico-cómico de «media extraordinaria» y no de pena. En lo meramente penitenciario, enten-

dido no en amplio sentido penológico, sino más bien carcelario; en referencia a las sanciones privativas de libertad, lo que acaba de afirmarse tiene también vigencia, aunque forzosamente más reducida. Tampoco en este terreno es posible asignar a las finalidades metajurídicas un carácter de generalización que inmediatamente es desmentido por las realidades más obvias. No cabe la corrección ni la resocialización en penas cortas, en la que no hay tiempo ni ocasión para ello, ni tampoco en las largas, asignadas a sujetos que por sus características personales o por la naturaleza misma de las infracciones carezcan de materia prima en que ejercer semejantes fines. Ya se ha hecho mención más arriba a los delinquentes ocasionales, pasionales o de convicción, en que la superfluidad del fin correctivo es manifiesta; lo es igualmente, quizá aún con mayor evidencia, en infracciones de tipo formalístico, como la tenencia de armas, la conducción de vehículos sin licencia, las múltiples violaciones de preceptos de tasas o económicos, que ni remotamente tienen nada que ver con la moralidad o sociabilidad del infractor. Y no digamos nada del delincuente político o del de imprudencia, cuyas cualidades éticas y sociales pueden ser y son a menudo tan prominentes como las de sus mismos jueces, y sobre quienes los más sabios preceptos de los correccionalistas han de resbalar sin modificar un ápice lo que fundamentalmente no precisa modificación.

\* \* \*

Creo que con lo dicho quedan sentados en materia de principios finalísticos dos postulados básicos, que me permito someter a la consideración de los señores congresistas a manera de votos:

a) *Que las instituciones penitenciarias deben servir como finalidad primordial general la jurídica de sancionar una conducta punible prevista por la ley penal.*

b) *Que no puede hablarse de una finalidad única metajurídica, sino de diversas, según la naturaleza de la pena, de la infracción y, sobre todo, de la personalidad del condenado, adecuándose a tales elementos la moralidad del tratamiento.*

## II.—JURIDICIDAD DE LAS INSTITUCIONES PENITENCIARIAS Y POSIBILIDAD DE UN DERECHO PENITENCIARIO

Asentado el principio básico ideal de la pena como fin restaurador del Derecho, aunque unido a otros más relativos y parciales, se dota por ello a la institución penitenciaria, como ejecutora de tal propósito trascendental, de un contenido de juridicidad del que, en otro supuesto, se vería irremediabilmente privada. En efecto, si el fin de lo penitenciario es de mero utilitarismo, fuere éste el de atormentar en un brutal sentido expiacionista o el de corregir y



resocializar, en otro pedagógico-humanitario, es claro su divorcio de lo jurídico, no diferenciándose en nada la institución penitenciaria de otras de matiz administrativo, hospitalario o benéfico, sin ligamen alguno con la Justicia. En una palabra: el penitenciarista, desentendiéndose de la sentencia pronunciada por el Juez y del delito perpetrado por el sujeto, se encargaría de éste con igual desinterés por el pasado que el médico que cuida a un tuberculoso o a un reumático, sin importarle que antes fuere bueno o no, moral o inmoral, inocente o culpable. Esta postura, por extraña que parezca, ha sido sustentada por muchos ilustres penitenciaristas teóricos y prácticos; el propio coronel Montesinos, tan genial en muchos aspectos, tenía por axiomático en su presidio valenciano que en él sólo entraban delincuentes y que el delito quedaba a la puerta. Si con estos o análogos apotegmas quiere significarse, como parece lógico, que la atención del penitenciarista debe orientarse a la individualidad de cada reo, nada hay que objetar en contra y sí aplaudir sin reservas la preocupación individualizadora, inexcusable desde Saleilles, no ya sólo en lo penitenciario, sino en todo lo penal. Empero, si se pretende una ideología de secesión absoluta con lo jurídico y aun con lo judicial, degradando el penitenciarismo a una terapia exclusivamente empírica, sin contacto con lo jurídico, la pretensión no es ya tan unánimemente plausible, y, en mi sentir, requiere hasta un voto de censura por lo que tiene de separatista en la deseable armonía de la enciclopedia penal. Lo penitenciario no excluye lo jurídico, a que sirve primordialmente, y es Jiménez de Asúa, nada menos, quien, de vuelta de ilusiones antropomorfizantes, acaba de afirmar rotundamente que «al delincuente le hace el delito» (9).

Lo dicho plantea inmediatamente una de las cuestiones más palpitantes y batallonas de la disciplina científica penitenciaria: el del carácter de su juridicidad y si es o no lícito hablar de «Derecho penitenciario». Como es bien sabido, fué un gran penitenciarista italiano moderno, Juan Novelli, quien más continuamente ha insistido y laborado con vario éxito en dicho campo, abogando en pro de su realidad jurídica, no por todos sus colegas compartida (10). En otro tiempo Director general de los Institutos de prevención y pena de Roma, sostiene dicho autor la autonomía del Derecho penitenciario en su función ejecutiva frente al penal, así como en la conveniencia de su peculiar sistematización orgánica. Dos insignes maestros hispano-americanos, por lo menos, Altmann Smyth y Lahura, han abundado en la misma opinión, calificando el primero de ellos a la nueva disciplina como la «ter-

(9) JIMÉNEZ DE ASÚA: *Tratado de Derecho penal*. Buenos Aires, Losada, 1951; T. III, pág. 105.

(10) NOVELLI: *L'autonomia del diritto penitenziario*, en «Riv. di Diritto penitenziario», 1933; ulteriormente en el artículo del mismo nombre del *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, Milán, Vallardi, 1943; II, página 664.

cera dimensión que le faltaba al Derecho penal» (11). Un Congreso penal y no precisamente penitenciario, el de Palermo de 1932, se pronunció por la autonomía, si bien estimando prematura la creación de un «código penitenciario» por su estado de inmadurez y continua elaboración.

A mi modo de ver, la afirmación del carácter de juridicidad y, por ende, de la realidad del Derecho penitenciario es altamente recomendable. Y lo es no solamente por exigencias de método logístico, sino, lo que vale más, por servir mejor ese carácter a la naturaleza primordialmente normativa de la disciplina. Ello resulta una exigencia del principio de la legalidad en la ejecución, que es dogma tan estricto del moderno Derecho como el mismo de la legalidad en la incriminación. Al *nullum crimen sine lege*, inexcusable en toda civilización digna de tal nombre, ha de acompañarle como parejo e inevitable apotegma el del *nulla pena sine lege*, que hace mérito tanto a la pena en abstracto como a su ejecución concreta: El Derecho no puede desentenderse del reo inmediatamente de pronunciada una sentencia condenatoria y entregarlo desasistido de su supremo amparo al arbitrio ajurídico de una administración que obre sobre él caprichosamente o, al menos, sin las garantías jurídico-judiciales, que son la razón de ser del propio Derecho. Por la sentencia condenatoria, que establece una pena, la interrelación jurídica entre la sociedad y el delincuente persiste, aunque se transforme, continuando una especie de simbiosis en que los deberes y derechos se suceden y condicionan. Pues el reo, en la actualidad vigente en todos los países civilizados, tiene no tan sólo obligaciones como antaño, sino derechos, cada vez más precisos y amplios, que a su vez implican obligaciones por parte del Estado de asistencia, manutención, instrucción, salario, etc., que en su conjunto integran la sistemática penitenciaria con su variada diversidad de facetas y fines. Que esto o parte de esto, mejor dicho, sea Derecho y no ciencia técnica o arte se demuestra hasta la saciedad por su prevalente carácter normativo, reposando sobre preceptos no de «ser», sino de «deber ser», es decir, ajustados a la caracterización de lo jurídico en la metodología más exigente. Sólo una ciega petulancia de fanático positivismo puede vanagloriarse de pedir a los preceptos penitenciarios la ineluctabilidad de normas naturales de causalidad y de ser. Cuando se prestablece, por ejemplo, que el penado de buena conducta que haya sufrido cierto lapso de tiempo en celda deba pasar al estadio progresivo ulterior; y también cuando se dispone que el que ha sido sancionado con determinados castigos no puede beneficiarse de la libertad condicional, la juridicidad y no naturalismo de tales normas parece fuera de toda duda, pues hay en el fondo un juicio valorativo y no de mera constatación causal.

---

(11) ALTMANN SMYTH: *Derecho penitenciario*, en «Criminalia», México, enero 1947.

La afirmación de lo penitenciario como Derecho no sólo dignifica, pues, nuestra disciplina cumple postulados de exacta metodología, sino que sirve, por añadidura, para dignificar también al condenado, sujeto de Derecho él mismo y portador de valores jurídicos, no mero objeto pasivo de experimentación en *anima vilis*, como acontecería en una técnica penitenciaria plenamente independiente y ajurídica.

Lo dicho no implica en modo alguno que todo en lo penitenciario sea Derecho; hay no poca parte de él, y no la menos esencial por cierto, reservada a la técnica y a la práctica, pero eso acaece no sólo en lo penitenciario, sino en lo penal, en lo mercantil y hasta en lo civil, donde la partición de fincas o la rendición de cuentas son operaciones de agrimensura o de contabilidad, sin que ella dañe a la juridicidad más exquisita de la institución. En consecuencia, estimo que debe valorarse básicamente un Derecho penitenciario, al que coadyuven en calidad de ciencias auxiliares las diversas disciplinas penitenciarias, desde la arquitectura carcelaria hasta la contabilidad de prisiones. Cada una con sus métodos propios, sin olvidar el arte penitenciario, capitalísimo quizá en la materia, que, como todo arte, no siempre se enseña, adquiriéndose más bien por la genial intuición o la devota práctica, todas ellas subordinadas al postulado primordial del Derecho penitenciario, que forma su razón de ser, su marco y su límite.

La realidad del Derecho penitenciario y su sustantividad no arguyen por sí en favor de su total independenciamiento, al menos entendida ésta en sentido de una secesión del penal. El problema, no resuelto satisfactoriamente por Novelli, pienso que ha de solucionarse mejor en un ambiente de armonía y cooperación que en el de recelos y antinomias. Vidal en Francia, von Hippel en Alemania y Jiménez de Asúa en España han formulado a este respecto una clara delimitación metodológica, que encuadra lo penitenciario, como lo procesal y lo penal propiamente dicho, en una concepción superior y coordinada de Derecho represivo en sentido amplio. Este comprendería: a), el Derecho penal material; b), el Derecho procesal penal; c), el Derecho ejecutivo penal o penitenciario (12).

El término de Derecho ejecutivo, por sí solo, es ambiguo en demasía por llevar al confusionismo con lo procesal, donde la ejecución es una parte integrante del proceso. Es por lo que el penitenciarista Ferruccio Falchi, aceptando la nomenclatura genérica de «Derecho penal ejecutivo» en su tratado famoso, distingue dos partes adjetivas: el Derecho judicial ejecutivo y el propiamente penitenciario (13). Conforme a esta manera de enfocar la cuestión

(12) JIMÉNEZ DE ASÚA: *Tratado* cit. T. I, pág. 49; el autor sostiene, sin embargo, que es todavía prematuro que la perceptiva penitenciaria pueda asumir el prestigioso título de Derecho (ibid. pág. 51).

(13) FALCHI: *Diritto penale esecutivo*. Padua, Zannoni, 1934.

se agudiza sutilmente la propinquidad de lo procesal y lo penitenciario, ambos adjetivados a la sustantividad material primigenia de lo penal.

La jerarquización apuntada no equivale forzosamente a mengua de sustantividad, ni siquiera a ausencia de un cierto grado de independencia de lo penitenciario, la necesaria a sus propios fines y a los generales del Derecho. Otro género de autonomía sería desorbitado y contrario a la unidad armoniosa del Derecho, tan evidente y cara en nuestro tiempo aun a los ideólogos no carneluttianos. El propio Derecho penal, de sustantividad perfecta indubitada, se halla en no pocas ocasiones intervencido con el civil, el mercantil o el administrativo, estando todos bajo las supremas bóvedas de lo constitucional, y hoy, en parte, de lo internacional.

Con estas salvedades de interrelación pudieran estructurarse los siguientes votos:

a) *Que el Derecho penitenciario, por ser tal Derecho, está condicionado por normas de juridicidad.*

b) *Qué sirviendo a los fines del Derecho penitenciario, coexisten, con sus medios propios de trabajo, diversas ciencias y artes penitenciarias auxiliares.*

### III.—CÓDIGOS PENITENCIARIOS E INTERVENCIÓN JUDICIAL

La juridicidad inherente a la declaración del Derecho penitenciario tiene inmediatas repercusiones en lo normativo y aun en lo orgánico. Afecta en primer término al carácter y categoría de las normas, y en segundo, a la participación o inhibición judicial en la materia, problemas de sumo interés que me permito señalar como asunto de esta sección.

La legalidad estricta de la ejecución, en su aspecto procesal judicial como en el ulterior penitenciario, requiere, como es natural, un cuerpo de normas legales que lo estructuren de una manera coherente y de cierta permanencia. Esta necesidad conduce a plantear la cuestión de si es o no oportuna la labor codificadora en materia penitenciaria. No es ésta cuestión de principios que afecte a su sustantividad jurídica, pues, como ya se ha dicho, sustantivo es el Derecho administrativo, y, sin embargo, no ha sido codificado en casi ninguna parte; es más bien asunto de estricta política legislativa y, en definitiva, de conveniencia. Un Código de ejecución penal u ordenamiento penitenciario básico es ciertamente posible en el estado actual de la doctrina, como lo prueban los proyectos científicos del propio Novelli, de Rappaport y de Magnol, entre otros. Países hay incluso en los que con nombre de Código o sin él se ha reunido en orgánica cohesión un *corpus* legislativo penitenciario, sistema ampliamente acogido en la comuni-

dad hispano-luso-americana, donde pueden ser citados como los más completos: en Portugal, el Decreto-ley de 28 de mayo de 1936 sobre «Reforma prisional», con ocho títulos y 469 artículos, más extensos, pues, que muchos Códigos penales; en Argentina, la Ley de 1933, reglamentada por el Decreto de 14 de noviembre de 1947; en Brasil, el Proyecto de Código penitenciario de 1933, con 25 títulos y 854 artículos, etc. En España no tenemos Código penitenciario propiamente dicho ni proyecto de él, pero sí un «Reglamento del servicio de prisiones», datando de 14 de noviembre de 1930, cuya extensión era ciertamente de un Código, con sus 485 artículos, últimamente sustituidos, con ligeras modificaciones, por el de 5 de marzo de 1948. No merece el nombre de Código y sí de Reglamento, que justamente lleva, por cuanto que carece de sustantividad y autojerarquía institucional, dado que las normas directivas persisten en el Código penal, desde el precepto imperativo del régimen progresivo (art. 84) hasta la básica regulación de la redención de penas por el trabajo (art. 100), pasando por la suspensión de condena (art. 92) y la libertad condicional (artículos 98-99).

De los dos sistemas, el de codificación y el de reglamento, tengo por preferible el segundo, aunque no haya inconveniente mayor en que se le anejen instituciones que como las que acabo de aludir, son más propias de la regulación penitenciaria, por lo que tienen de ejecutivas, que de la penal sustantiva. Los principios, sin embargo, parece ser que deban permanecer en ésta, primero por su jerarquía superior, que va lógicamente de lo sustantivo a lo adjetivo, y en seguida, porque, como dice justamente Cuello Calón, «las materias relativas a la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad están en formación, y la codificación de estas disposiciones forzosamente limitaría su desarrollo, pues un Código no puede ser revisado todos los días» (14). En efecto, hay mucho de empirismo, de tanteo y de improvisación en lo penitenciario, y aun es seguro que debe haberlo; operando inmediatamente sobre materia tan frágil y exquisitamente diversa como es el hombre, la rigidez y permanencia de los preceptos de un Código no harían más que obstaculizar probablemente las mejores iniciativas y experiencias.

Es verdad que el puro Reglamento, el de tipo laxo sobre todo, puede incitar a otro riesgo todavía mayor que el apuntado, el de la arbitrariedad administrativa, con la consabida merma de juridicidad; pero para evitarlo o paliarlo está la debida conexión, a mi modo de ver imprescindible, con el propio Código penal, y, sobre todo, la intervención y control por parte de las autoridades judiciales. Con lo cual tocamos ya el segundo aspecto del problema planteado.

---

(14) CUELLO CALÓN: *Derecho penal*. Barcelona, Bosch, 1951; T. I. página 724.

La ejecución de penas, hasta según propia semántica gramatical, parece ser que debiera ser función propia del Poder ejecutivo de la Nación. Así ha sido, en efecto, en otros tiempos, y no sólo en los del antiguo régimen anterior a la separación de Poderes, sino dentro de los constitucionales, hasta el creciente auge del concepto de juridicidad de la pena, cuyo resultado primero es el de adscribir su función ejecutiva al Ministerio de Justicia. Hoy es este Departamento ministerial el que suele centrar en la mayoría de los países los servicios penitenciarios, y así entiendo que debe de ser, por cuanto por éstos son una secuela inmediata de la labor jurisdiccional. En España, donde tales instituciones dependieron hasta 1849 del Ministerio de la Guerra, pasaron en dicha fecha al de Gobernación (Interior), transfiriéndose ya definitivamente al de Justicia en el año 1887. Es regla muy común también que, como en España sucede, dentro de este Ministerio se centralicen los servicios penitenciarios en un Departamento, Sección o Dirección General de Prisiones.

Mas con ser laudable, por la que significa teórica y prácticamente, la adscripción de lo penitenciario al Ministerio de Justicia, ello, de por sí, no implica ni presupone siembre una autonomía de lo administrativo, y mucho menos una coordinación con lo judicial, dado que dicho Ministerio, como los demás, es un órgano de la Administración y no jurisdiccional. Aun dentro de él cabe, por lo tanto, una función penitenciaria puramente administrativa y gubernamental más o menos autónoma, y, desde luego, una efectiva separación de lo judicial. No son pocos los penitenciaristas, sobre todo los inmediatamente vinculados al servicio de prisiones, que defienden esta desvinculación con gran ahinco, cifrando la clave de supuestos éxitos en la independencia total de los órganos jurisdiccionales, que se estima cumplieron y agotaron su misión al quedar firme la sentencia. Estimo éste como otro secesionismo nefasto por diversas razones de pura doctrina y aun de inmediato pragmatismo. En primer lugar, la ilusión de absoluta autonomía no es otra cosa que eso, una pura ilusión, y de las más vanas, por cierto. Creer que va a tolerarse la soberanía plena de un director en su prisión como la de un operador en su quirófano, máxima aspiración de la mentalidad penitenciaria positivista, es desconocer una vez más las características complejísimas de lo penal y las realidades del mundo actual, en el que el intervencionismo y la burocracia alcanzan los entresijos más arcanos de lo público y aun de lo privado. Y a la hora inevitable de depender de algo o de alguien, me atrevo a demandar a los señores congresistas si no es preferible que sea de un Poder tan efectivamente independiente como el judicial que no de los arriesgados y burocráticos tentáculos de la Administración.

Mas no es sólo la antedicha consideración la que hace inclinar el ánimo hacia la coordinación de lo penitenciario con lo judicial. Hay otras posiblemente más poderosas, como es la lógica de quien

hace una cosa es natural que cuide de su ulterior permanencia. Y si el Juez es quien «crea» la pena al aplicar la que estima justamente valorada a un reo, justo es que procure, hasta donde sea posible, su exacto y debido cumplimiento. Por otra parte, como ya se dijo, el condenado no tiene ya hoy solamente deberes con respecto a su condena; goza asimismo de derechos estrictos, algunas dimanantes de su propio estado prisional, y sólo el Tribunal es el llamado a hacer cumplir unos y otros.

Por estas y otras consideraciones que seguramente están en el ánimo de todos, la intervención judicial en la ejecución es ya casi un postulado general del Derecho penitenciario, precisamente por ser Derecho, habiendo conseguido sendos votos favorables en dos Congresos internacionales, penitenciario el uno, el de Berlín de 1935, y penal el otro, el de París de 1937. En lo científico parece, pues, zanjada la cuestión en un sentido intervencionista, en la doctrina europea al menos (15).

En la legislación mundial va abriéndose paulatinamente camino la idea intervencionista, pero bien que la participación judicial en lo penitenciario sea ya relativamente frecuente, lo suele ser tan sólo de un modo nominal; así sucede, por ejemplo, en España mediante las visitas periódicas de los Tribunales a las prisiones, el control de las liquidaciones de condena y la participación de magistrados y fiscales en las Comisiones de libertad condicional y vigilada. Para que la coordinación judicial y ejecutiva sea efectiva y produzca todos los debidos rendimientos es menester un organismo de conexión de carácter permanente, que hasta el presente en pocos países existe. Lo ideó Italia en el «Juez de vigilancia» o *Giudice di sorveglianza* del artículo 144 del Código penal de 1930, y en la comunidad ibérica lo hallamos en los *Tribunales de Ejecución de penas* establecidos en Portugal por la ley de 16 de mayo de 1944, al parecer de óptimos resultados. Solamente por este camino pueden los sistemas modernos desenvolver todas sus posibilidades, ya que de ellas, la de acortamiento, y sobre todo la de alargamiento de condenas (siquiera por vía de medida de seguridad), rebasan con mucho lo puramente técnico interno para entrar de lleno en lo jurisdiccional. Es lo que el gran penalista lusitano, profesor Beleza dos Santos, denomina acertadamente «jurisdiccional las penas» (16), método que, en mi sentir, es el único por el cual la determinación *a posteriori* de las penas resulta tolerable. Realizarlo por la vía administrativa equivale a arriesgar toda la tónica jurídico-liberal del Derecho penal, que es la de nuestro ámbito cultural occidental, puesto que reduciría a la nada el dogma incommovible del *nulla pena sine lege*. No queda, al parecer, otra disyuntiva que la de mantener

(15) BOUZAT: «Revue internat. de Droit pénal», 1938; véase también la monografía de SŁIWOWSKI: *Les pouvoirs du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté privatives de liberté*. Paris, 1939.

(16) BELEZA DOS SANTOS: *Nova Organização prisional portuguesa*, en «Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra», 1946; XXII, pág. 34, nota.

la rigidez legalista tradicional, salvando tan esencial principio e imposibilitando, en consecuencia, lo más progresivo que la moderna técnica penal y penitenciaria ofrece, o admitir la intervención judicial efectiva, especializada y no meramente nominal y de trámite.

La intervención judicial, por descontado, no ha de equivaler a una intromisión, que sería realmente intolerable, sobre el régimen técnico y exclusivamente científico o administrativo de los establecimientos. Esto, que nadie propugna, llevaría a continuos choques y conflictos de autoridades, traducidos siempre en esterilidad de procedimientos, incertidumbres y, a la postre, anarquía. Al Juez, en éste como en otros muchos terrenos, le estaría reservada la función, máxima, sí, pero predeterminada, de hacer cumplir las leyes y de velar por el destino de la pena que pronunció, decidiendo, en suma, sobre su permanencia, acortamiento o prórroga, asuntos todos genuinamente jurisdiccionales. En lo demás, que, como se ve, no es poco, tratamiento, clasificación, régimen y cambio de períodos, premios, castigos, disciplina y, en fin, en la dinámica toda de la prisión, es obvia la independencia administrativa mediante sus organismos adecuados. Independencia que, a su vez, debe alcanzar a cada establecimiento que, dentro de un mínimo aunque rígido cauce legal, sobre el que el Juez vela, deberá permitir a su director y asesores técnicos, sacerdotes, médicos, pedagogos y prácticos, la máxima libertad de acción e iniciativas. No hay que olvidar que desde que la ciencia penitenciaria existe, no han sido precisamente los científicos los que han cosechado los triunfos más rotundos, sino los hombres prácticos de gran iniciativa y abnegación, como lo prueban no sólo los nombres mundialmente famosos de los Machonochie o los Montesinos, sino los de tantos oscuros que en la ingrata labor cotidiana tras los muros presidiales pasan lo mejor de su vida encarnizados en la titánica lucha de mejorar a los hombres que la sociedad rechazó. La relativa autonomía carcelaria es, pues, plausible en principio, permitiendo a la Dirección una cierta amplitud de movimientos que permita a la vez encauzar las energías y desarrollar iniciativas personales que pueden resultar altamente valiosas; ello es tanto más conveniente en un clima cultural y temperamental que, como el hispánico, es tan refractario a la deshumanizada uniformidad y produce sus mejores frutos en los terrenos de la improvisación y la genialidad individuales.

Nuestro tiempo, pese a lo dicho, no es el feliz y descuidado de hace un siglo, cuando la iniciativa personal no conocía prácticamente límites fuera de los de su propio poderío, por lo que no conviene acentuar la nota de este género si no queremos caer en censurable anacronismo. Es nuestra época, antes que nada, reglamentaria y ordenancista, de integración e intervencionismo que apenas si deja margen para la improvisación y el genialismo. Y como esto es así, guste o no guste, preferible parece encauzar este movimiento de dependencia en las márgenes de la juridicidad con la garantía de permanencia e imparcialidad que ello supone.



En su consecuencia, propongo al Congreso :

a) *Que se estructure jurídicamente lo penitenciario en Códigos o reglamentos de amplia contextura, permitiendo las reformas necesarias y la mayor iniciativa posible a los establecimientos.*

b) *Que se desvincule lo penitenciario, en cuanto régimen de ejecución de penas, de lo puramente administrativo, coordinándose con lo judicial.*

c) *Que se propugne la intervención judicial en la ejecución de penas y medidas de seguridad, especialmente en su acortamiento y prolongación, de modo preferente mediante un organismo jurisdiccional «ad hoc».*

#### IV.—UNIDAD DE PENA Y PLURALIDAD INDIVIDUALIZADA DE TRATAMIENTO: PROBLEMÁTICA DE CLASIFICACIÓN

Ya hace tres cuartos de siglo que en el Congreso penitenciario de Estocolmo, de 1878, se suscitó la desde entonces siempre actual querrela en torno a la multiplicidad o unicidad de penas privativas de libertad. Es cuestión que casi fatalmente suele renovarse en cada certamen, donde paulatinamente va ganando adeptos la tesis monista. Para no ser prolijo y repetir viejos datos de todos conocidos, me limitaré a decir que la misma acaba de triunfar también en el seno de la Comisión de trabajo para la reforma de ejecución penal alemana, en su sesión de Heidelberg de 31 de agosto de 1951.

Más importante todavía es que el unitarismo penal haya ganado terreno en las legislaciones positivas, en las que, al menos, la disminución de nombres de penas es un postulado casi obligado de cada reforma. La unificación total ha sido lograda plenamente en Holanda y Gran Bretaña, en esta última mediante la *Criminal Justice Act* de 1948, que ha consagrado la pena privativa de libertad única. No voy a insistir sobre la conveniencia o inconveniencia de ambos sistemas, el múltiple o dual y el monista, pues la verdad es que ambos ofrecen razones suficientes que alegar y que son sobradamente conocidas. Lo que sí quisiera sentar es un principio en el que me parece que todos estaremos de acuerdo: el de que la pluralidad meramente nominativa, todavía persistente en España, Argentina y la gran mayoría del mundo hispánico, no tiene razón alguna de ser. Una de dos, o se caracterizan eficazmente las diferencias o se prescinde de la vana riqueza léxica entre reclusiones, presidios, prisiones, arrestos y demás, que sólo a confusionismos conduce.

Otro motivo no ya teórico, sino positivo en favor de la uniformidad, es el de que en no pocos países lo impone lógicamente un precepto constitucional. En 1938, la Constitución de la República oriental del Uruguay dispone en su artículo 25 que las penas privativas de libertad deben tender a la readaptación del condenado, mediante el trabajo, y a la profilaxis del delito; en 1945, la de Guate-

mala, en su artículo 45, proclama como finalidad de la pena la reforma de los condenados, y en fin, en 1949, la de la República Argentina, instaurando en lo penitenciario el sistema que los ilustres congresistas doctores Pettinato y Aftalión denominan justicialista, inserta en su artículo 29 el fin de promover la reeducación del delincuente. Fuera de la América hispana, donde este humanitarismo penitenciario se constitucionaliza (datando ya de la Constitución argentina de 1853), vemos triunfar parecido criterio en otras partes del mundo, siquiera en su aspecto negativo de proscribir las penas expiacionistas o infamantes; así, en la Constitución de las Filipinas de 1946, sección 16; en la de Italia republicana de 1947, artículo 27, pese a la campaña adversa de Bettiol; en la alemana de Hesse-Nasau de 1947, artículo 6.º, párrafo 4.º, y hasta en la Delegación Universal de Derechos del Hombre de la O. N. U. de 10 de diciembre de 1948, cuyo artículo 5.º prohíbe, a la vez que la tortura, las penalidades inhumanas o degradantes.

Prescindiendo de si resulta oportuno o no la inserción de postulados penitenciarios en las Constituciones, asunto que, como es lógico, afecta al Derecho constitucional y no al penitenciario, no cabe duda que su contenido programático educacional y correctivo, tal como aparece en los precitados textos sudamericanos, implica realmente la pena privativa de libertad única, dada que una es la finalidad prevista. Insistir sobre la pertinencia de este finalismo unitario sería tornar a las cuestiones de teoría ya zanjadas al comienzo de la Ponencia. Ahora interesa sólo el aspecto inmediato y, por decirlo así, regulativo del asunto. A finalidad única debe corresponder lógicamente pena única, pero, ¿qué ha de suceder en los otros mayoritarios sistemas hispano-luso-americanos en que el objetivo penal no es único o, al menos, no está tan precisamente predelimitado en lo positivo? En ellos caben teóricamente finalidades penales varias, unas, de justicia o juridicidad absoluta; otras, de retribución, de defensa social, de expiación y, por descontado, las correccionales reeducativas. Una lógica implacable y, por idéntica razón que en el grupo adverso de la finalidad única, parece que debiera propugnar aquí la multiplicidad de penas. Es el caso, sin embargo, que aun en el desventajoso supuesto aludido, resulta preferible la pena única de privación de libertad, o al menos, su radical simplificación nominativa, pues ello no excluye en manera alguna la siempre imprescindible diversidad de regímenes penitenciarios. El más severo de segregación absoluta como el más benigno, apenas merecedor del nombre de pena, como los de custodia abierta, caben perfectamente en una sola denominación, que, como en Holanda e Inglaterra acaece, se diferenciará prácticamente en la disposición judicial de duración y en la penitenciaria de reglamentación interna.

Se objetará quizá que, con la sistemática antedicha, el problema de unicidad o diversidad de pena privativa de libertad queda reducido en el fondo a mera nomenclatura, pero no es así, al menos,

no debe de serlo. La diversidad, siquiera en su aspecto mínimo de penas paralelas, presupone ya en la impuesta al delito un prejuizar no sólo respecto a su gravedad, sino también en referencia a un régimen ulterior. Y esto último es lo que, a mi modo de ver, resulta científicamente incorrecto. La gravedad de un delito, en lo cuantitativo de duración aproximada de una pena puede y hasta debe ser función de la ley sustantiva, que cumple de este modo las exigencias jurídicas antes propugnadas y el objetivo mínimo de prevención general. Ahora bien, estimar que a la misma norma material corresponda la predicción de un régimen adecuado en vistas a la prevención especial o a la corrección, es ya técnicamente insostenible, por cuanto que en la materia entran factores personalísimos imposibles de valorar *ante facto*. En el momento ejecutivo no es ya lo jurídico lo que decide o debe decidir, interviniendo, en cambio, la multiplicidad de inponderables metajurídicos de naturaleza causal-explicativa, biológicosociales y peculiarmente individuales que escapan a la abstracción normativa. Nada o bien poco interesa en esta fase ejecutiva la «gravedad» del delito ni siquiera su pretendida «naturaleza jurídica», pues para la adecuación última de la pena al hombre, a tal hombre determinado «de carne y hueso» que diría Unamuno, sólo es la personalidad de este ser vivo y social la que debe importar sobre todas las abstracciones. Los criminales más graves y objetivamente despreciables, el parricida, el asesino o el ladrón homicida, pudieron obrar en un momento dado por estímulos no necesariamente innobles y no presuponer, por lo tanto, una ausencia de moralidad o sociabilidad en el sujeto. Piénsese, por ejemplo, en el hijo parricida que lo fué por defender la honra de la madre, en el asesinato de un marido celoso y hasta en el atraco del fanático político que lo perpetra, no por lucro personal egoísta, sino para acrecer los caudales de su partido o empobrecer al enemigo. A todos ellos habrá de imponérseles, sin duda, pena gravísima por razones de juridicidad, pero es absurdo someterles *a priori* a una clase de régimen que seguramente no conviene a su idiosincrasia psicológica, ética o social. Y a *contra sensu*, la infracción penalmente más insignificante, unos malos tratos o una minúscula ratería, es posible que se realice por personalidades de insociabilidad manifiesta, cuyo tratamiento requiere un régimen de máxima complicación.

Consciente de la improcedencia de la predeterminación cualitativa legal, el Código penal suizo de 1937, posiblemente el más progresivo y científico que existe, ha mantenido la dualidad nominal del paralelismo de penas, pero encomendando su función al juzgador. Es éste ya un gran progreso en la tarea de individualización, pero todavía parece factible otro paso definitivo, encomendando la discriminación última al organismo ejecutivo, es decir, al penitenciario, más en contacto con la realidad biopsíquica y social del reo que el Tribunal sentenciador, que únicamente le conoció a través de la frialdad de los folios sumariales.

Con la pena única privativa de libertad pronunciada por el juzgador en su *quantum*, reducible o extensible ulteriormente también con su intervención, se dejaría a los organismos penitenciarios y sus auxiliares científicos la deseable agilidad de movimientos para procurar con la mayor eficiencia sus propósitos ejecutivos, eligiendo cualitativamente el medio más adecuado.

El asunto, como se comprenderá, guarda íntima relación con el de la clasificación penitenciaria de reclusos, por cuanto que ambos tienen una función claramente individualizadora. Siendo como es esta materia quizá la fundamental y, desde luego, la central de la ciencia penitenciaria, sería impropio insistir aquí sobre su examen, so pena de convertir una leve Ponencia en un Tratado. Conviene advertir, sin embargo, que al hablarse de clasificación de penados se barajan demasiado a menudo dos conceptos que, en el fondo, son bien diversos. Hay, en efecto, en todos los establecimientos prisionales, aun en los más rudimentarios, una elemental clasificación dirigida a los inmediatos efectos de disciplina y, por así decirlo, de régimen interno en un lugar dado. Pero existe o debe existir otra clasificación de harto mayor envergadura, de régimen general, que debe ser realizada en establecimientos de observación antes del ulterior destino del reo. La primera es una tarea, aunque importante, de mera rutina profesional, determinada por consideraciones de posibilidades locales de momento. La segunda, en cambio, es trascendental y de una delicadeza y dificultad máximas, puesto que gran parte de la ejecución y de los resultados de la pena reposan sobre su valor. A ella es, desde luego, a la que voy a referirme en este lugar siquiera somerísimamente.

En el tema de clasificación tengo por riesgo mayor el de excesiva sistematización. Un penalista hispano-americano insigne, el argentino Sebastián Soler, ha dicho, con razón, que la reforma penal es, sobre todo, acción psíquica, personalísima, pues, y en ningún modo de sistema. Tal asistematización y la individualización consiguiente ha de ser, en consecuencia, el sólo «sistema» a respetar.

Donald R. Taft, en su reciente magistral *Criminología* (17), tras de rechazar por vacías de sentido las previas discriminaciones legales y judiciales, propone la intervención de un Comité de especialistas, formado por autoridades judiciales, penitenciarias, médicas y pedagógicas, que dictamine un pronóstico lo más sencillo posible y susceptible de rectificaciones por ulteriores experiencias. El tratamiento de presos, dice el gran criminólogo norteamericano, no es asunto de masa para pasar a serlo de individuos, en que cada caso es por sí mismo un problema. De acuerdo con la progresiva ciencia penitenciaria de su país, cita a título de ejemplo el *Case work* propuesto desde 1931 por la *Prison Association*; pero la mínima y quizá más eficaz clasificación posible es la sencillísima tri-

(17) D. R. TAFT: *Criminology*. Nueva York, Mac Millan, 1943; cap. 27.

partita de «ocasionales» o accidentales primarios (la *better class* de prisioneros) «reincidentes» y «anormales».

Es de notar cómo en la mejor doctrina norteamericana se posterga el elemento de naturaleza y gravedad objetiva del delito perpetrado, que era, sin embargo, tan capital y sigue siéndolo en las clasificaciones tradicionales. El otro gran maestro de las ciencias penales norteamericanas, Sutherland, dice expresamente a este respecto que con no ser del todo desdeñable la clasificación por delitos, la que mejor cumple los fines de individualización y tratamiento es la de tipos de personas, añadiendo con razón que cada delincuente de la misma infracción puede haber obrado por imperativos subjetivos completamente distintos, que son los que cuentan a los efectos penitenciarios (18).

Son innumerables las clasificaciones de reos ideadas por los autores, algunas hispánicas de subidísimo valor. Baste citar, entre otras, las de Ruiz-Funes en base a la por él denominada «antropología penitenciaria» (19), la de Eusebio Gómez, de marcado sabor positivista (20), y las de Drapkin y Francisco Bruno, presentadas al I Congreso latino-americano de Criminología de Santiago de Chile en 1941. Difícil es la elección en tan varia y copiosa materia, comprendiéndose así que en éste y otros certámenes en que se ha planteado no haya recaído decisión concreta. Por lo mismo me parece preferible sacrificar la ambición científica de demasiados vuelos doctrinales para, como decía Taft, caminar por la vía de la moderada simplificación. Esta es tanto más de desear cuanto que, por razones económicas y otras, las naciones no pueden disponer de establecimientos que respondan exactamente a la inmensa gama de personalidades que antropólogos, psicólogos y sociólogos definen y separan en la fácil quietud de sus cátedras y laboratorios.

En el mentado sentido de sencillez y modestia, y dada por descontada la mínima discriminación ya en todas partes existente por sexos y edades, me parece una excelente base de trabajo la tripartición de Taft, susceptible, sin embargo, de cierto mejoramiento, especialmente en lo que toca a la clase de «reincidentes», pues el hecho de la reincidencia no siempre denota una personalidad bien definida de hábito.

La primera separación que hay que hacer es de carácter antropológico, psiquiátrico más bien, entre delincuentes anormales y normales, entendiéndose por ello no ya el estado mental patológico en relación con la culpabilidad, asunto ya zanjado generalmente en el trámite procesal oportuno, sino en vista al comportamiento del sujeto en su vida de convivencia y relación: Todos los síntomas de anormalidad, aun la temperamental y de disposición psicopática,

(18) SUTHERLAND: *Principles of Criminology*. Chicago, Lippencott, 1939; capítulo 21.

(19) RUIZ-FUNES: en «La Ley», Buenos Aires, 5-XII-1944.

(20) EUSEBIO GÓMEZ: en «Revista de Criminología, Psiquiatría y Medicina legal». Buenos Aires, 1925; XII.

aunque no se traduzca en psicopatías, deben dar lugar a un apartamiento cuidadoso de los condenados de conducta social normal, discriminación en cuyo detalle no podemos entrar aquí por ser materia eminentemente psiquiátrica y no penitenciaria *stricto sensu*. Cabe, sí decir, que los modernos regímenes de convivencia prisional en la educación, trabajo y recreos, exigen con mucha más precisión que los viejos de aislamiento celular o silencio una probada mínima normalidad de su población; la indiscriminada mezcolanza es uno de los más seguros factores criminógenos en las cárceles actuales, puestos en evidencia en el Congreso de La Haya de 1950. Lo excepcional de la vida carcelaria, tan inhumana siempre por mucho que quiera humanizarse, la constante tensión de la inevitablemente rígida disciplina, la convivencia forzada y la monotonía del cotidiano existir, determinan, en la gran mayoría de reclusos, una especie de debilidad psíquica propicia a todos los contagios, fenómeno magistralmente estudiado por el ilustre penalista cubano doctor José Agustín Martínez en el propio citado Congreso de La Haya (21). Para evitar en lo posible contagios tan fáciles como frecuentes hay que sentar como primer principio de clasificación la segregación de anormales, incluyendo en éstos singularmente a los sexuales, alcohólicos y maníacos, que irán a nutrir establecimientos separados regidos por sistemas psiquiátricos especiales.

Ya dentro del cuadro de la normalidad biopsíquica, otra mínima clasificación bipartita se impone. En ella, ya en vista al tratamiento y concretamente de la corrección o readaptación moral y social, es un dato muy digno de tenerse en cuenta el delito perpetrado por el sujeto. Pero, entiéndase bien, no el delito es abstracto calificado por su consumación y adscripción a un determinado artículo o capítulo del Código penal, sino por su valoración criminológica, como resultante que es de factores y disposiciones personales endógenas y exógenas. Y no se diga que esta apreciación *ex delicto* es fruto de una deformación profesional de penalista y magistrado. Me ha sido sugerida precisamente por un penitenciarista de tanta experiencia y penetración como es nuestro compañero de Congreso señor Tomé, quien repudia con razón las clasificaciones demasiado complicadas propicias a crear confusiones y dificultades prácticas.

Según que en la genética del delito hayan predominado los factores endógenos, de dentro a afuera, o los exógenos, de fuera a dentro, nos hallaremos con dos grandes y netos grupos de delinquentes por «perversión personal» y de los que son tan sólo por «perversión social». En el primero entran los criminales que, si no acepta la tesis lombrosiana de la natividad, han delinquido por disposiciones congénitas biológicas y éticas que se detallan, entre otras, en la notable nueva concepción de la antropología criminal del doctor Mendes Correa (22). Son aquellas personas que, a pesar

---

(21) J. A. MARTÍNEZ: *La cárcel como factor criminógeno*, en las Actas del Congreso, ampliado luego en «Criminalia», México, agosto 1951; pág. 8.

de la educación y el ambiente, incurrieron en el delito por deformación moral personal no patológica, que se sobrepuso a las buenas condiciones de medio ambiente, operando por bajos imperativos de crueldad, codicia u otros estímulos antisociales no determinados precisamente por la sociedad. Como se comprende en seguida, estos delincuentes de «perversión personal», con dinámica criminal de «dentro a fuera», son los más difíciles de tratar y sobre todo de corregir o readaptar. Son, en suma, los incorregibles, al menos como primer diagnóstico, aunque tal calificativo hiera la generosa susceptibilidad de muchos penitenciarios que algo precipitadamente han borrado la palabra «imposible» de su diccionario profesional. Recuérdese, empero, respecto a los mismos o sus congéneres, las palabras de amargo escepticismo, quizá las únicas que pronunciara la gran optimista y humanitaria Concepción Arenal al decir que «dudamos de quien fué sordo a la voz de su padre o con el llanto de su madre no se ablandó, se conmueva mucho con la palabra y enseñanzas de personas que le son extrañas» (23). Traducido todo esto al léxico técnico actual, equivale a afirmar la incorregibilidad o difícil readaptación de los delincuentes determinados por factores endógenos, para los que no hay otra solución penitenciaria que la de separación por el peligro latente de contagio moral que sobre los otros suponen. Los amorales de origen y en general todos los pervertidos del sentido moral, son extraordinariamente aptos para influir eficazmente en las gentes de débil complejión ética (24), que son precisamente los delincuentes recuperables de la categoría siguiente. La separación para con ellos es, en consecuencia, el primer imperativo. Lo cual no quiere decir, por supuesto, que la incorregibilidad presunta presuponga la renuncia a toda tentativa correccional, pues como dijo también Concepción Arenal, con frase gráfica y exacta, «la prisión que no moraliza corrompe». Significa tan sólo que en este grupo de internados, las finalidades defensoras de eliminación y de intimidación deben ser las primordiales, conforme a los postulados que el neopositivismo propugna para los criminales constitucionales, y con menor razón, a mi juicio, para los ocasionales y pasionales (25).

En el segundo gran grupo de «pervertidos sociales», determinados al delito por factores exógenos, de mala o nula educación, ausencia de apoyos familiares, carencia de instrucción o de trabajo, es donde más esplendoroso y amplio cauce se ofrece al correccionalismo educacional y de resocialización, que muchos espíritus, más generosos que críticos, pretenden erigir noblemente en uni-

(22) MENDES CORREA: *A nova Antropologia criminal*. Porto, 1931, y en «Giustizia penale», 1936; I.

(23) CONCEPCIÓN ARENAL: Ob. cit., T. I, pág. 221.

(24) VIGOUROUX-JUQUETIER: *El contagio mental*. Trad. doctor Juarros. Madrid, Jorro, 1914; pág. 264.

(25) Así lo hace ALTAVILLA en el artículo *Ciasificazione dei delinquenti*, en el «Dizionario di Criminologia», cit., T. I, pág. 166.

versal panacea. Y es que los tales conciben el delito y el delincuente sobre el *cliché* dickensiano del niño maltratado por la vida, sin amparo ni instrucción, a quien basta enseñar un oficio y unos rudimentos de catecismo para transformarlo en honesto ciudadano. Versión ésta que, si conviene perfectamente a muchos delincuentes exógenos, resulta inexacta frente a otros de características más complejas, y sobre todo de morfología delictual endógena, cual el matón cínico que ejercía el crimen para satisfacer sus ansias de crueldad, el financiero desaprensivo y codicioso, el pasional y tantos más, en los que factores prisionales de instrucción y trabajo apenas si han de influir en sus psiquis profundamente deformadas.

En consecuencia, parece cierto que es el grupo de los delincuentes por imperativos exógenos el sólo propicio para recibir con provecho las normas reeducativas que la ciencia penitenciaria conoce, y concretamente, las del sistema progresivo con su secuela final de la liberación condicionada, en cuyos detalles no es posible entrar aquí. Aplicadas dichas normas y sistemas indiscriminadamente a todos los reos que franquean el rastrillo de las prisiones, como prácticamente así se hace en la inmensa mayoría de los casos con automatismo censurable, es claro que los resultados no han de ser los apetecibles y que la reincidencia progresa de modo tan alarmante. Pero por eso no debe hablarse de fracaso de un sistema, sino meramente, para ser justos, de ausencia de técnica clasificadora, pues los procedimientos del mismo no son para todos los penados sino solamente para ciertas especies de ellos; el automatismo reinante hace que en vez de ser el sistema progresivo un procedimiento penitenciario científico, degenera en expediente de rutina o en medio para descongestionar las cárceles que ahorre dinero al Erario.

Aparte de los dos grandes grupos de delincuentes normales por «perversión personal», generalmente no recuperables socialmente hablando, y por «perversión social», que comúnmente suelen serlo, cabe y debe ser caracterizado, con la debida separación, un tercer sector, en el que no existe en sus sujetos perversión alguna, por la sencilla razón de que su delito no entraña un contenido moral reprochable para el sentido ético medio de la colectividad. Es el grupo que correspondería, en grandes rasgos, a la criminalidad no natural de la vieja caracterización garofaliana, y que es extraordinariamente extenso hoy por el desarrollo de la delincuencia artificiosa y formalista creada por doquier por el dirigismo económico y el morboso lujo de disposiciones punitivas que hace a algunos juristas, como M. E. Mayer y Antón Oneca, temer lo que llaman «inflación penal». Justificada de sobra esta y otras censuras, el ideal sería relegar toda esta pseudo-delincuencia al campo extrapenitenciario mediante multas, cierres de establecimientos y demás procedimientos sancionadores, intimidativos o preventivos, pues los prisionales, como en la mayoría de los casos



han de ser a base de penas cortas, no hacen más que agravar el problema, tantas veces denunciado, de lo que ya es un tópico por todos reconocido, el de las penas cortas de privación de libertad. Es lo que la «Comisión de trabajo por la reforma del Derecho penal ejecutivo» en Alemania ha recomendado en su reunión ya citada en 1951 en Heidelberg, por la voz autorizada de Eberhard Schmidt, W. Mittelmayer, Walter Herrmann y otros insignes penalistas y penitenciarios (26). Pero puesto que de momento tales sanciones carcelarias existen y probablemente han de subsistir en no poco tiempo, convendría al menos minimizar sus riesgos, logrando sobre toda la clasificación, aparte de los condenados por delitos sin contenido moral perverso, en grupo, y a ser posible, en establecimiento propio. Convendría a éste un régimen sensiblemente intimidativo, pero al mismo tiempo, de custodia honesta, idéntico o muy semejante al de los delincuentes políticos que, al menos los puros, no presuponen tampoco un fondo inmoral o perverso. En él pudiera incluirse también, sin duda alguna, a los condenados por delitos de imprudencia, sin conexión con lo ético y cuya segregación de los reos perversos es tan necesaria para evitar fáciles y reprobables ocasiones de contagio.

Resumiendo lo dicho y a los solos fines de la apetecible unicidad de pena y diversidad de tratamientos, propongo las conclusiones siguientes:

a) *Que se simplifique la diversidad nominal de penas privativas de libertad hasta llegar a la única con variedad de tratamiento penitenciario.*

b) *Que tal individualización no se haga apriorísticamente sobre el papel de la ley ni aun de la sentencia, sino por el examen individual del penado mediante comisiones mixtas de expertos.*

c) *Que se separe en grupos, y a ser posible, en establecimientos distintos a los condenados, no sólo por razón de sexo y edad, sino por la mínima clasificación siguiente:*

a') *Delincuentes de constitución anormal, viciosa o psicopática, aun sin llegar a la categoría de inimputables. Tratamiento psiquiátrico preferente.*

b') *Delincuentes por perversión personal de factores endógenos, independientes de la educación y el medio. Tratamiento de eliminación e intimidación que excluye, en principio, salvo excepciones la libertad condicional.*

c') *Delincuentes por perversión social, de factores exógenos determinados por la ineducación o el medio. Tratamiento ampliamente correctivo, educativo, de resocialización y régimen progresivo en su integridad.*

(26) Véase detallada noticia en *Juristenzeitung*. Tubinga, 1951; XXII.

Para el estudio resumido de la realidad penitenciaria española actual nada hay más completo que la reseña hecha por CASTEJÓN en la obra colectiva *Les grands systèmes pénitentiaires actuels*. París, Sirey, 1950; págs. 121-133. Ella excusa al Ponente de entrar en consideraciones expositivas y de *lege data*.

d') Delinquentes por infracción de normas políticas o de contextura formal, sin conexión con perversión ética. Tratamiento meramente intimidativo y de custodia honesta, a ser posible en campos de trabajo sin aparato carcelario.

## A N E J O

Con posterioridad a la redacción de la ponencia general del tema IV se han recibido interesantes comunicaciones individuales de diversos puntos de la comunidad iberoamericana, que por dificultades de comunicación no han podido ser recogidas en el texto, ni, por lo tanto, en sus conclusiones. Sin embargo, dado el valor singular de algunos de dichos trabajos, parece inexcusable una referencia a ellos, siquiera a título de gratitud y aprecio, lo que justifica este breve inciso adicional.

De la República Argentina han llegado hasta el momento tres magistrales estudios: «Bases para un sistema penitenciario judicialista», del Director General de Institutos Penales de la nación, señor don Roberto Pettinato; «Finalidades principales de la pena privativa de libertad», del profesor don Enrique Aftalión, y «Principales características de algunos sistemas penitenciarios americanos», del juez del Crimen de Buenos Aires, doctor Ricardo Levene (hijo). El doctor Julio Chiossone, de Venezuela, aportó asimismo con valiosas sugerencias personales nutrida información, plena de interés, sobre su país. En fin, de la propia España llegó un luminoso informe-propuesta del Patronato Nacional de San Pablo, suscrito por su Presidente, señor Conde de Marsal, ilustrándonos con los datos de la admirable labor realizada por tan benemérito Instituto. Ulteriormente aún, se recibió otra valiosa comunicación informativa sobre el régimen cubano, firmada por el insigne penalista de dicho país Dr. J. A. Martínez.

Prescindiendo del alto valor informativo de las comunicaciones, y en estricta referencia a las ideas que sugieren, es altamente satisfactorio constatar, como común denominador a todas ellas, el singular sentido de humanitarismo que las informa, unánimes en reconocer los supremos derechos de la personalidad humana, inherentes al reo como a todo hombre por el solo hecho de serlo. Si esto no había sido recogido en la ponencia general ni insertado en las propuestas, no fué ciertamente por discrepancia, sino más bien por considerar tan elevado principio humanitario como definitivamente adquirido en nuestro mundo hispánico, dada su estructura ideológica cristiana, y por ello profundamente humana. Sin embargo, seguramente están en razón los comunicantes al insistir sobre el tema del humanitarismo, ya que lo que abunda no daña, y lo sobreentendido se entiende mejor repitiéndolo. Me permito, no obstante, la salvedad de que los principios de humanidad no están reñidos en modo alguno con los de la justicia, ni siquiera

con los de la retributiva. Diganlo si no instituciones humanitarias bien anteriores a la sistemática correccionalista, como lo prueban en España las asociaciones benéfico-carcelarias de Sevilla y Salamanca en el siglo xvi, desde entonces propagadas por otras ciudades de la Península, así como las obras de nuestros penitenciaristas clásicos, los Cerdán de Tallada, Sandoval y Cristóbal de Chaves, precursores insignes de los Beccaria y Howard. Conviene, en todo caso, deslindar bien los campos de lo jurídicotécnico y lo benéfico, sin ambiciones de monopolio de humanitarismo por parte de ninguna escuela penal o penitenciaria determinada. Justicialismo, en el sentido de respetar los fueros de la personalidad humana en el preso, es postulado absoluto del penitenciarismo hispánico, como lo es la abolición de las penas innecesariamente crueles y vejatorias para la dignidad. Tales principios no deben degenerar, sin embargo, en sensiblerías desplazadas que perjudiquen las inevitables esencias de lo penal enervando la acción represiva, necesarias siempre, y más aún en una época como la nuestra, en que se advierte un claro recrudecimiento de ciertos aspectos de la criminalidad y un aumento notable de la reincidencia, fenómenos que desaconsejan alegres excesos de romanticismo, más acordes con el sentimiento que con la pura razón. El humanitarismo, y aun su extremada y más bella secuela, que es la caridad, han de actuar, sin duda, pero quizá más eficazmente al margen de lo puramente penitenciario y jurídico, al modo más bien asistencial, como lo practica entre nosotros el Patronato de San Pablo, que asiste a los reclusos, y sobre todo a sus familiares, realizando a la vez una altísima obra de misericordia y de dimensión social en la forma tan original y eficiente que han de comprobar seguramente los señores congresistas sobre el terreno en esta su sede central de Madrid.

Ya en el tema de las propuestas particulares, me es grato aceptar en plena coincidencia la del director Pettinato sobre la conveniencia de un régimen de prelibertad que atenúe los siempre temibles choques del internamiento y la plena libertad. Ese tránsito puede y debe ser suavizado por un sistema de disciplina atenuada, al modo como al parecer se practica con lisonjero éxito en la Argentina, o también al español de la libertad vigilada, igualmente de felices resultados prácticos.

Otra muy loable sugestión por parte argentina y por la española del Patronato de San Pablo, aunque difieran en sus propuestas concretas, es la de reafirmar en lo posible el vínculo familiar, tan arriesgado y a veces destruído por la pena privativa de la libertad. Los doctos comunicantes argentinos enfocan en este sentido el tema, tan delicado y diversamente juzgado, de las relaciones conyugales y concretamente sexuales de los reclusos casados, recomendando las visitas de los respectivos cónyuges a los establecimientos penitenciarios, como según ellos se practica en plan experimental en su nación. Sin desconocer la gravedad del problema

y el interés de la radical solución argentina, no se decide de momento su recomendación en la ponencia general, por chocar demasiado flagrantemente con las realidades penitenciarias de la inmensa mayoría de los países de la comunidad hispanolusoamericana. Quizá fuere una solución intermedia, menos aventurada y hasta más discreta, la de conceder a los penados casados la posibilidad de visitas periódicas a sus domicilios, con las debidas garantías de seguridad y siempre a título de premio a una conducta irreprochable, no como derecho subjetivo.

En un sentido también de mantenimiento del vínculo no ya sólo conyugal, sino familiar, se manifiesta la comunicación del Patronato de San Pablo, llamando justamente la atención de los Poderes públicos hacia la situación de los familiares de los reos, que en la inmensa mayoría de los casos quedan abandonados al ingresar aquéllos en la prisión, viniendo así a sufrir en sus personas culpas que otros cometieron. Y esta realidad, que en tantas ocasiones lleva en sí la destrucción de la familia, es, en el fondo, una especie de supervivencia, siquiera fáctica, de las arcaicas penas extrapersonales y de responsabilidad sin culpa, recayendo las peores consecuencias sobre seres absolutamente inocentes. Es deber inexcusable del Estado el de proveer a las primordiales necesidades de aquellos que por prisión de sus familiares quedan desamparados de su apoyo, sufriendo unos y otros un efectivo y odioso *plus* de pena innominada respecto a la impuesta al delincuente rico o al sin familia. Razón, como se ve, no sólo de caridad, sino de estricta justicia, y, en todo caso, de política social progresiva y humana.

Muy interesante es la propuesta del doctor Levene sobre la creación de un Centro o Instituto hispanolusoamericano de carácter penitenciario que centralizase la información e intercambio científico, pero siendo, al parecer, criterio del Congreso el establecimiento de un Instituto de esas mismas características respecto a las ciencias penales en general, una sección del mismo puede ocuparse efectivamente de las tareas tan oportunamente sugeridas por el ilustre magistrado bonaerense.