

EL TRABAJO PENITENCIARIO MILITAR ESPAÑOL

THE SPANISH MILITARY PRISON LABOUR

JUAN VICTORIO SERRANO PATIÑO

Abogado. Alumno doctorado de la UNED

«El trabajo aleja de nosotros tres grandes males: el aburrimiento, el vicio y la necesidad»

Voltaire

«Quien trabaja lo hace con la esperanza de ganar con ello un día la liberación de su vida, de poder en su hora dejar de trabajar y...comenzar de verdad a vivir»

José Ortega y Gasset

Resumen: En el sistema penitenciario militar, el trabajo penitenciario presenta unas características distintas del sistema penitenciario ordinario, dada la especialidad castrense. En este artículo se analizará todo esto.

Abstract: In the military prison system, prison labour present some characteristics different from the regular prison system, given the military speciality. This article will discuss all this.

Palabras clave: Sistema penitenciario militar español, trabajo penitenciario militar, cumplimiento de penas militares, tratamiento penitenciario militar, régimen penitenciario militar.

Key words: Spanish military prison system, military prison labour, enforcement of penalties military, prison treatment, military prison regime.

Recepción original: 19/02/2015

Aceptación original: 16/03/2015

Sumario: I. Enfoque previo. II. Configuración. III. Fundamento. IV. Antecedentes. V. El tradicional reflejo procesal reductor de la condena. VI. La equiparación por el Tribunal Constitucional del sistema ordinario al militar para evitar la discriminación. VI. Delimitación legal. VII. Modalidades y exclusiones en el ámbito castrense. VII.I Actividades equiparadas a trabajo. VII. II Actividades excluidas de la consideración de trabajo y razones para ello. VIII. Forma y condiciones. IX. Conclusiones. X. Bibliografía. XI. Abreviaturas utilizadas.

I. ENFOQUE PREVIO

El derecho penitenciario militar tiene su origen en el derecho penal castrense y éste deriva de la jurisdicción militar, expresamente reconocida en el artículo 117.5¹ CE, por cuanto el constituyente la mantiene en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, así que, sólo la aplicación del CPM² en situaciones ordinarias y excepcionales, pudiera conllevar el ingreso en prisión militar.

Por regla general, el interno del EPM será militar- o militar de carrera del Cuerpo de la GC³- condenado por delito militar⁴ pero tam-

¹ Art. 117.5 CE dispone: «*El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La Ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución*».

² Aprobado por LO 13/1985, de 9 de diciembre, del *Código Penal Militar*, que entraría en vigor el 1 de junio de 1986.

³ El RPM recoge en su disposición adicional segunda que «*las referencias que el Reglamento hace a las Fuerzas Armadas o a sus miembros comprenderán al Cuerpo de la Guardia Civil o a sus miembros*».

⁴ En el CPM no se contemplan las faltas militares, a diferencia del CP, que decidiría por continuar el sistema dual basado en la gravedad de la infracción cometida, aunque en la actualidad soplen vientos contrarios al mantenimiento de esta dualidad, a tenor de últimos proyectos encaminados a su reforma.

De todo esto, se deduce que actualmente también cabría la posibilidad de cumplimiento en el EPM de una hipotética Sentencia condenatoria privativa de libertad impuesta por falta penal común a un militar.

En ningún caso, el militar podrá ingresar en el EPM por sanción disciplinaria o falta militar, que, como ya se ha dicho no existe formalmente desde el 1 de junio de 1986, fecha en la que entró en vigor el CPM, derogando al viejo CJM de 1945.

En este sentido, JIMENEZ VILLAREJO, J. «La Reforma Penal Militar. Determinación e Individualización de la Pena». *Revista Española de Derecho Militar* n.º 63. Enero- Junio de 1994, pág. 13, señala: «El Código Penal Militar fue reservado para los delitos militares y vaciado de la regulación atinente a las faltas o infracciones disciplinarias. Éstas, encomendadas su represión a las Autoridades y Mandos militares, adquirieron desde el punto de vista formal- otra cosa es que siga siendo cuestionable su verdadera naturaleza-una apariencia inequívocamente administrativa».

bién cabe que ingrese por delito común⁵ y teóricamente, que un civil pudiera hacerlo por delito militar⁶ o en situaciones anormales, como son tiempo de guerra⁷ o estado de sitio⁸.

⁵ El art. 42 CPM establece: «Las penas privativas de libertad impuestas a militares por delitos comprendidos en este Código se cumplirán en el establecimiento penitenciario militar que determine el Ministerio de Defensa.

En caso de que las penas impuestas a militares por la comisión de delitos comunes lleven consigo la baja en las Fuerzas Armadas, se extinguirán en establecimientos penitenciarios ordinarios, con separación del resto de penados. Si no llevan aparejada la baja en las Fuerzas Armadas, se cumplirán en el establecimiento penitenciario militar que se disponga por el Ministerio de Defensa».

Esto implica que el militar que haya perdido esta condición y extinguiera su pena por delito común en el EPM, será trasladado a un centro penitenciario ordinario, debiéndole separar de los reclusos comunes; siendo además clasificado el guardia civil, como FIES-4, ya que la Administración penitenciaria les incluye en este fichero al igual que a otros miembros de las FFSE, conforme con la instrucción 12/11, de 29 de julio de 2011. Centros Penitenciarios que cuentan actualmente con módulos para FIES-4 se localizan en Estremera (Madrid), Mairena del Alcor (Sevilla), Albocasser (Castellón), La Roca del Vallés (Barcelona), Logroño y Monterroso (Lugo).

⁶ RÓDRIGUEZ-VILLASANTE PRIETO, J. L. *El Código Penal Militar en el Sistema Penal Español. Principios de Especialidad y Concurso de Leyes*. Derecho penal y procesal militar ante las reformas de las normas comunes. Consejo General del Poder Judicial. 1996, en págs. 47 y 48 señala: «Realmente, aparte de los supuestos de participación de extraños (no militares) en un delito militar (art. 23 y 66 del Código Penal Militar), los únicos casos en que el sujeto activo de una infracción militar puede ser, en tiempos de paz, una persona que no pertenezca a las Fuerzas Armadas son: el allanamiento de dependencia militar (art. 61), los delitos contra el centinela (art. 85), la incitación, apología, auxilio o encubrimiento del abandono de destino o residencia y desertión (art. 129), los delitos contra la Administración de la Justicia Militar (arts. 180, 182 y 188) y la receptación de efectos militares (art.197).

En los restantes supuestos en que puede cometer un delito castrense persona no militar se exige la circunstancia del tiempo de guerra: traición por espionaje (art. 50), espionaje militar (art. 52), revelación de secretos (arts. 53, 55 y 56), atentados (arts. 57 y 59), derrotismo (art. 64), delitos contra potencia aliada (art. 65), rebelión (arts. 79, 80 y 81), delitos contra Fuerza Armada (art. 85), atentados y desacatos a autoridades militares (arts. 87 y 88) e incitación o apología de la sedición militar (art. 95).

En otros casos, la referencia se hace indistintamente al tiempo de guerra o estado de sitio. Así, la desobediencia a bandos militares (art.63), delitos contra la policía militar (art.86), delitos contra los deberes del servicio relacionados con la navegación (art. 179) o delitos contra la hacienda en el ámbito militar (art. 193)».

JIMENEZ VILLAREJO, J. «La Reforma Penal Militar...ob. cit., en la pág. 13, señala que «subsisten algunos tipos que pueden tener como sujeto activo a un civil, excepción que se amplía considerablemente en tiempos de guerra».

⁷ Prefiero utilizar el término «tiempo de guerra» al de «declaración de guerra». Así lo hace el art. 13 LOCOJM cuando señala su competencia: «En tiempo de guerra y en el ámbito que determine el Gobierno...», ya que, a mi juicio, en esta situación no caben formalismos, como bien se pudo comprobar al inicio de la segunda guerra mundial. En cualquier caso, la utilización del término «*declaración de guerra*» se contempla en el art. 63.3 CE, que señala: «*Al Rey corresponde, previa autorización de las Cortes, declarar la guerra y hacer la paz*».

El Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares, aprobado por Real Decreto 1396/ 92, de 20 de noviembre de 1992, que entraría en vigor el 1 de enero de 1993 es el aplicable a las prisiones militares, mejor aun, a la única existente en la localidad de Alcalá de Henares⁹.

El ingreso en EPM determina una relación de especial sujeción con la administración penitenciaria militar, siendo el trabajo una actividad básica como en el derecho penitenciario ordinario, sin bien dada la especialidad militar, presenta unos caracteres distintos, como veremos¹⁰.

II. CONFIGURACIÓN

Antes de introducirnos formalmente en la materia que ahora ocupa nuestra atención, nos adheriremos plenamente a lo señalado por

Por su parte, el art. 14 CPM precisa: «A los efectos de este Código se entenderá que la locución «en tiempo de guerra» comprende el periodo de tiempo que comienza con la declaración formal de guerra, al ser declarada la movilización para una guerra inminente o con la ruptura generalizada de las hostilidades con potencia extranjera, y termina en el momento en que cesen éstas».

El proyecto de LO CPM 2014 que actualmente se encuentra en trámite parlamentario en el Congreso de los Diputados, utiliza el término de «conflicto armado». Y el art. 7 aclara a que se refiere con dicho término y, en concreto, en sus apartados 2 y 3, señala: «... 2. Las fuerzas terrestres, navales o aéreas están frente al enemigo o frente a rebeldes o sediciosos, a efectos de este Código, cuando se hallen en situación tal que puedan dirigir actos de hostilidad contra alguno de ellos, entrar inmediatamente en combate o ser susceptibles de sus ataques, así como cuando, estando desplegadas en la zona de operaciones, sean alertadas para tomar parte en una operación bélica o para la utilización de la fuerza armada propia en un conflicto armado o en una operación internacional coercitiva o de paz.

3. A los efectos de este Código, son circunstancias críticas aquellas situaciones de peligro inminente para la integridad de las personas o el cumplimiento de la misión encomendada, así como las que supongan un riesgo grave e inmediato para la unidad, buque de guerra o de la Guardia Civil, o aeronave militar donde el responsable preste sus servicios».

⁸ Esta situación aparece en el art. 116.4 CE y se regula en la LO 4/1981, de 1 de junio, reguladora de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio.

⁹ En 1989 sólo existían los Establecimientos Penitenciarios Militares de Alcalá de Henares, en Madrid y el de la Isleta en las Palmas de Gran Canaria pero al cerrar éste último, en base a la Resolución de 11 de enero de 1995 y con efectos desde el 1 de febrero del citado año, podemos afirmar que, a partir de esta fecha, sólo existe el primero de los citados

¹⁰ Cfr. SERRANO PATIÑO, J. V. *El Sistema Penitenciario Militar Español*. Premio Nacional Victoria Kent 2012-segundo accesit. Ministerio del Interior. 2012, págs. 115 a 119.

Gudín Rodríguez-Magariños¹¹ cuando afirma que «el encuadramiento sistemático del trabajo penitenciario dentro del tratamiento o del régimen penitenciario es una discusión bizantina, semejante a la del sexo de los ángeles en la antigua Bizancio, dado que dependiendo del ángulo con que se mire, estático o dinámico, entenderemos que es una cosa u otra.

Sea el método, o incluso diríamos la finalidad que se pretenda, desde luego que encontraremos razones para encuadrar la concepción del trabajo penitenciario entre las actividades tratamentales o propiamente regimentales, con la consecuencia actual que la eventual actividad laboral del interno tendría un carácter voluntario en el primer caso, en tanto sería obligatoria, como prestación personal, en el segundo caso, de suerte que si se negare a realizarlo no será compelido compulsivamente a su realización pero sí podría ser sancionado disciplinariamente por la Administración penitenciaria. Este es el actual estado de cosas en España, tanto en el sistema penitenciario militar como en el común, en donde no existen los trabajos forzados, pero lo cierto es que no siempre ha sido así.

Podríamos condensar muchos siglos de historia, señalando que la pena ha estado vinculada a la suerte laboral del recluso y éste al estado de la técnica. Así se conmutaron penas de muerte o mutilaciones por la pena de galeras, cuando fue necesario que el interno aportara su energía manual en los remos de las galeras; posteriormente, se le emplea en los arsenales, cuando el estado de la técnica cambia el concepto de navegación, pasando entonces a realizar trabajos de achique y hasta de minero en las minas de Almadén con funciones semejantes o, incluso más dolientes; y cuando los arsenales dejan de tener operatividad, entonces se les emplea para la realización de obras públicas, trabajos industriales o labores agrícolas.

Salillas¹², lo expresa de esta manera: «Del remo lo liberó la vela, de la mina tal vez la desconfianza, de las obras públicas la concurrencia. Parece un problema económico».

En todos estos siglos de historia, podemos afirmar que la pena y, en su caso, la configuración del trabajo penitenciario, pasó de una

¹¹ GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F. *Retos del derecho administrativo frente al sistema penitenciario del Siglo XXI*. (Tesis doctoral dirigida por el Dr. Luis Morel Ocaña y codirigida por el Dr. Javier Alvarado Planas). Departamento de Derecho Constitucional. Facultad de Derecho. Universidad Nacional de Educación a Distancia (TD 03441 00001984569). 2004, pág. 734.

¹² SALILLAS Y PANZANO, R. *La vida penal en España*. Imprenta de la Revista de la legislación a cargo de M. sarda. 1.^a Edición. Madrid 1888, pág. 1.

concepción seudo religiosa a una concepción utilitaria en función de las circunstancias del tiempo y el lugar y, hasta diríamos, que mercantilista¹³.

III. FUNDAMENTO

El antecedente más remoto de la necesidad del trabajo, lo encontramos en los antiguos evangelios (Génesis), cuando Adán y Eva son expulsados del Jardín del Edén por el pecado cometido, estando obligado a trabajar el hombre con el sudor de su frente y la mujer a parir con dolor¹⁴; siendo contundente el Apóstol San Pablo, cuando señala¹⁵ con rotundidad: «El que no quiera trabajar que no coma».

Precisamente, estas concepciones religiosas anidaron la idea que el trabajo, en aquellos que habían delinquido, era absolutamente necesario como castigo para purgar el mal cometido.

Señala Téllez Aguilera¹⁶ que «con antecedentes en la prisión eclesiástica y por influencia del principio calvinista, según el cual el trabajo no debe aspirar a obtener ganancia ni satisfacción sino tormento y fatiga, el trabajo que se realiza en los lugares de encierro adquiere una finalidad que trasciende a lo laboral: el trabajo es el instrumento redentor del recluso, de ahí que las primeras manifestaciones de la pena privativa de libertad en la época moderna se asienten en una dura disciplina de trabajo».

¹³ DE COSSÍO Y GÓMEZ-ACEBO, M. *Sustitutivo legal de la pena de muerte y régimen penitenciario*. Est. Tipográfico «Sucesores de Rivadeneyra». Madrid 1914, pág. 109, dando su opinión en contra de los castigos a los forzados y lo que sigue, invita, desde luego, a la reflexión sobre el objeto de comercio a que nos estamos refiriendo, cuando se señala, «procurando los cómitres no darles en la cabeza, ni lastimen brazos y piernas»(bando del Marqués de Viso) y «cuando se castigue con rigor, dice el artículo 21 del Reglamento de 1443, tengan cuidado de no herirles en la cabeza ni miembro principal con palo ni otro instrumento que puedan hacerles herida, ni mucho mal».

¹⁴ Génesis 3, 17-19: «... Con el sudor de tu frente comerás el pan».

¹⁵ En la segunda carta a los Tesalonicenses, San Pablo hace la siguiente exhortación: «...8 Ni comimos de balde el pan de nadie, sino que con trabajo y fatiga trabajamos día y noche a fin de no ser carga a ninguno de vosotros; 9 No porque no tengamos derecho a ello, sino para ofrecernos como modelo a vosotros a fin de que sigáis nuestro ejemplo. 10 Porque aun cuando estábamos con vosotros os ordenábamos esto: Si alguno no quiere trabajar, que tampoco coma....»

¹⁶ TÉLLEZ AGUILERA, A. *Los sistemas Penitenciarios y sus Prisiones. Derecho y realidad*. Editorial Edisofer S. L., págs. 40 y 41.

En todo caso, dejando la concepción utilitaria de la pena, resulta hoy pacífico¹⁷ que hay que combatir la ociosidad del recluso, porque, de lo contrario, el presidio se convertiría en una concentración de delincuentes, sin más oficio ni beneficio que la enseñanza del delito, lo que implicaría a la postre que el penado, cuando finalizara su condena y retornara a la sociedad, volviera por definición natural a delinquir y, tarde o temprano volvería a la prisión, en un recorrido en círculo vicioso sin rumbo fijo. De ahí, que el trabajo en las prisiones resulta necesario para combatir la ociosidad pero también puede ser un contrapunto en la inserción del recluso, creando hábitos laborales sanos, que le pueda llevar a poder subsumir sus propias necesidades futuras, evitando el continuo trasiego de la calle a la prisión.

García Martín¹⁸, en este sentido, resulta contundente cuando se pronuncia en los siguientes términos: «Si el hombre que sale a la calle después de haber cumplido la condena no sale rehabilitado, no sale regenerado, ese hombre representa una acusación para nosotros, los funcionarios de prisiones. Este hombre nos acusará de no haber cumplido con la misión que nos imponen la vocación y el reglamento».

En este sentido, en la línea de lo expuesto, incluso con las mujeres en el pasado, se trató de justificar alguna actividad laboral que mejorara los hábitos que les llevaron a sufrir la pérdida de su libertad, resultando muy meritorio la obra escrita por Martínez Galindo¹⁹, que rescata los versos de Pérez de Herrera, para sintetizar la finalidad del trabajo de las *galerianas*. Dicen así:

*«Con los ojos en las manos,
y ocupadas en labores
tendrán costumbres mejores».*

¹⁷ La máxima de Howard era: «Haced al hombre trabajador y será honrado» así lo señala CADALSO y MANZANO, F. *Instituciones Penitenciarias en los Estados Unidos*. Editorial Góngora. Madrid 1913, pág. 373.

¹⁸ GARCÍA MARTÍN, I. BUENO ARUS, F. «Sobre la redención de penas». *Revista de Estudios Penitenciarios*. Madrid, enero a marzo 1963, pág. 109.

¹⁹ MARTÍNEZ GALINDO, G. *Galerianas, Corrigendas y Presas. Nacimiento y consolidación de las cárceles de mujeres en España (1608- 1913)*. Editorial Edisofer S. L. Madrid 2002, págs 99 y 468, atribuidos a PÉREZ DE HERRERA, C: «*Al católico y poderosísimo Rey de las Españas, y del Nuevo Mundo, don Felipe III, nuestro señor, que Dios prospere y nos guarde muchos años. El Doctor Cristóbal Pérez de Herrera, su Médico y del Reyno dedica este epílogo y suma de los Discursos que escribió al amparo y reducción de los Podres mendigantes y los demás destos reynos, y de la fundación de los Albergues y casas de reclusión y galera para las mujeres vagabundas y delincuentes dellos; con lo acordado cerca desto por la Magestad Católica del Rey don Felipe II. N. S. que esté en gloria, y su Consejo supremo. Con acuerdo y orden del Reyno, Madrid, 1608*», documento que se encuentra en la Biblioteca Nacional bajo la signatura VC.896-34.

Bueno Arus²⁰ acota todas las pretensiones e ideas del trabajo como elemento reformador, cuando señala que «no hay un sistema penitenciario en los países civilizados que no se proponga la ocupación laboral continua de los penados, haciéndoles aprender un oficio o practicar el que ya conocieren», señalando su finalidad: «Además de cooperar a la reeducación –en su caso– del recluso, de permitirle atender-en la medida de lo posible- a sus necesidades y a las de sus familiares, mantener el orden y la disciplina dentro del establecimiento, y –en último extremo– obtener algún beneficio para el Estado en compensación de los cuantiosos gastos que lleva consigo la ejecución de las penas privativas de libertad».

Navarro Batres²¹, refiriéndose al trabajo de los reclusos hasta llegar a las épocas actuales, señala que «se han alcanzado enormes progresos penitenciarios en materia penitenciaria en general, y procurándose, no sólo en las legislaciones, sino también en la práctica que el trabajo penitenciario cumpla fundamentalmente sus fines de moralización, reeducación y readaptación social del penado».

Por su parte, García Valdés²², sin distinción entre las jurisdicciones, señala del trabajo que es «la clave de bóveda del penitenciarismo contemporáneo».

IV. ANTECEDENTES

Dejando ahora la penas de galeras y el destino en los arsenales, resulta interesante destacar el trabajo desarrollado en los presidios militares en las plazas africanas, tanto los desarrollados propiamente por militares sancionados, que eran destinados a estas duras plazas realizando básicamente labores defensivas, cuanto los presos propiamente dichos por delitos comunes que transformaban su pena, bien por el destino en dichas plazas convirtiéndose *de iure* en soldados sometidos al fuero militar; bien destinados en aquellos lugares para realizar tareas de refuerzo o consolidación en murallas o instalaciones militares.

²⁰ BUENO ARUS, F. *El sistema penitenciario español*. Servicio de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid 1967, págs. 33 y 34.

²¹ NAVARRO BATRES, T. B. *El trabajo penitenciario como factor de reeducación y rehabilitación social del delincuente*. Tipografía Nacional de Guatemala, C. A. Guatemala 1970, pág. 58.

²² GARCÍA VALDÉS, C. *Comentarios a la Legislación Penitenciaria* (prologo de Enrique Gimbernat). Civitas Ediciones S. L. 2.^a Ed. Madrid 1982 (reimpresión 1995), pág. 93.

Llorente de Pedro²³, con referente en el Real Reglamento para la Instrucción, de 15 de octubre de 1743 *para el buen Gobierno y manejo de los desterrados, en las Plaza de Ceuta*, trae a colación una clasificación, basada más en los intereses de la Administración y en la idea de la retribución, que en otras consideraciones tratamientales, más propias de otra época histórica más avanzada, señalando que «siendo primordial conseguir la clasificación de los penados, asignaba entre los incluidos en servicio de obras, tres posibles destinos:

1.º Servicio en almacenes de artillería, materiales, provisión, cortijo, fábrica de pan, de munición, Maestranza, Barcazas, y demás faenas separadas de las obras (quedando éstos excluidos de pertenecer a las brigadas).

2.º Sirvientes de particulares, arreglando su número a la Real Orden, de 1 de agosto de 1738 (que citaba qué personas podían tenerlos y su contingente, debiendo ser del grupo de inválidos ineptos para las armas u obras; no percibían sueldo, siendo mantenidos por sus patronos).

3.º El resto ingresaban en brigadas de 80 a 100 hombres (*“como se practica en Oran”*, decía el reglamento) para trabajos de fortificación...».

En la Ordenanza de Presidios Navales de 1804, en los arts. 11 y siguientes del título IV relativo a los presidiarios y la actividad laboral de los mismos, se configura el trabajo como un mecanismo progresivo que permitía avanzar en la condena, en la mejora de la alimentación *«cuando la urgencia de los trabajos exigiere alargarlos por más horas de las asignadas»* (art. 15) y hasta en la subsistencia, dada la gratificación de los trabajos, por cuanto se abonan con uno y medio, dos o tres reales, según los casos, los trabajos correspondientes al grado de habilidad y actividad (art. 5); incluso en la mejora de las condiciones, dado que *«los de gratificación de dos y tres reales podrán salir á pasear dejar crecer el pelo y patillas; y sólo éstas los de uno y uno y medio»* (art. 1).

Por su parte, el Reglamento de presidios peninsulares de 1807, añade unas clara limitaciones al señalar que *«los viejos, estropeados y achacosos, no podrán sufrir los trabajos violentos y recios y ni aun tal vez la Prisiones que les correspondan»* (art. 10).

²³ LLORENTE DE PEDRO, P. A. *La ejecución de pena de presidios en el norte de África durante el antiguo Régimen* (Tesis doctoral dirigida por el Dr. D. Carlos García Valdés). Departamento de Derecho Penal de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (TD 04934 00002186125). Madrid 2004, pág. 529.

La Ordenanza General de Presidios del Reino de 1834 y sobretodo la labor desarrollada por Montesinos en el presidio valenciano, configurarían una concepción más moderna del trabajo de los internos.

Sin embargo, como bien pone de manifiesto Sanz Delgado²⁴, «esta (la idea del taller) se renueva en las manos de Montesinos y en la legislación citada, para después iniciar un declive paralelo al del reformador en su influencia institucional, una decadencia no exenta de añadida legislación en el intento de apuntalar el sistema, como las Reales Órdenes de 2 de noviembre de 1845; de 30 de mayo de 1853; de 6 de diciembre del mismo año; o la instrucción de 20 de enero de 1853; o el Reglamento de talleres, de 23 de enero de 1885 y el completísimo Real Decreto e Instrucción de 29 de abril de 1886 organizando, en fin el régimen del trabajo y talleres en los establecimiento penales», que a partir de entonces «*podrá ser libre, contratado, y por Administración*» (art. 1)».

Aunque en el ámbito militar²⁵, la norma básica de referencia será la del Reglamento General de Presidios del Reino de 1834, en la que se apoyaba el Coronel Montesino, destacaremos la Real Orden, de 5 de octubre de 1912 sobre organización, régimen y funcionamiento de destacamentos penales para ejecución de obras públicas, civiles y militares que se les encomiendes».

Por otra parte, el Coronel Montesinos²⁶ señala y advierte en este sentido: «Jamás un establecimiento presidial debe equipararse a una empresa de comercio, ni administrarse por los mismos principios que ésta, porque el término de ambos es diferente».

De Cossío y Gómez-Acebo²⁷ señala que «todo lo bueno que tienen nuestras antiguas plazas fuertes del Norte de África se debe a los penados, bajo la dirección de los ingenieros militares; su trabajo puede competir con el del hombre libre, y es evidente que, empleado en obras del Estado, redundaría en gran beneficio suyo...», pero también indica «que hay grandes inconvenientes en que el penado trabaje en las carreteras, pantanos y otras obras públicas, porque muchas veces en esta clase de trabajos, de no poca influencia las necesidades de la región, que se suelen remediar

²⁴ SANZ DELGADO, E. *El humanitarismo penitenciario español*. Editorial Edisofer S. L. Madrid 2003, pág. 241.

²⁵ En el ámbito civil, destacaremos que los Reglamentos de Servicios de prisiones, aprobado por RD de 5 de mayo de 1913 y el de 14 de noviembre de 1930 que contemplaban métodos de gestión laboral que podían desarrollarse por contrata o incluso por cuenta propia de los reclusos e incluso mediante el empleo de formulas cooperativas.

²⁶ BUENO ARUS, F. *Ideas y Realizaciones de Montesinos en materia de trabajo penitenciario*. Escuela de Estudios Penitenciarios. Madrid 1963, pág. 31.

²⁷ DE COSSÍO Y GÓMEZ-ACEBO, M. *Sustitutivo legal de la pena de muerte...ob.* ya cit. págs. 96, 100 y 101

emprendiendo obras más o menos necesarias, para dar ocupación a los naturales, remediando de este modo hambres y miserias».

Por otro lado, se afirma en un manual del Organismo Autónomo de Trabajos Penitenciarios, presentado por García Valdés²⁸, siendo Director General de Instituciones Penitenciarias, después de señalar las bases del trabajo penitenciario, que «en la legislación española, tenían solera, al menos humanitarista, contenida en los escarceos penitenciarios de las Edades Media y Moderna y en el asomo de actuación técnico-penitenciaria del Coronel Montesinos, que gesta un trabajo penitenciario progresivo ante los ojos críticos y asombrados, del primer tercio del siglo XIX. Más tarde, Concepción Arenal²⁹, autora y protagonista de un evangelio penitenciario, que aun no ha perdido vigencia, arranca, de un sentimiento maternal y feminista, ideas que profundizan en la carne legal de nuestro sistema penitenciario».

En general, la idea del trabajo en el derecho penitenciario castrense va unida al sistema progresivo, contribuyendo en el tratamiento reformador de los delincuentes, en la línea del Congreso Penitenciario de Cincinnati (1870) que postulaba como principio que la Administración debía de hacer dignos y laboriosos hombres libres, más que ordenados y sumisos reclusos, aunque dentro del ámbito castrense no pudo realizarse, lo que se postulaba en el Congreso de Londres (1872)³⁰ que señalaba que las penas cortas de privación de libertad (y las multas que no pueden pagarse) deben ser sustituidas por el trabajo agrícola o de taller; o por un régimen de trabajo en la prisión, pasando las noches en el propio hogar; mentalidad militar que hoy en nuestros días perdura, no dejándose sin ejecutar en ningún caso, una pena mínima privativa de libertad, por razones de ejemplaridad y de disciplina.

V. EL TRADICIONAL REFLEJO PROCESAL REDUCTOR DE LA CONDENA

El trabajo realizado por el recluso en determinadas condiciones se consideraba un beneficio penitenciario, y como tal tenía un reflejo

²⁸ GARCÍA VALDÉS, C. *El trabajo penitenciario en España* (presentación). Dirección General de Instituciones Penitenciarias Organismo. Autónomo trabajos penitenciarios. Alcalá de Henares 1979, pág.30.

²⁹ SEÑOR GONZÁLEZ, L. *Diccionario de citas Célebres*. Espasa Calpe, S. A. Madrid 1988, pág. 122 en relación con el trabajo, atribuye a Concepción Arenal, la siguiente afirmación: «Proteger el trabajo, es enjugar lágrimas, consolar dolores, arrancar víctimas al vicio, al crimen y a la muerte».

³⁰ BUENO ARUS, F. «Congresos Penitenciarios Internacionales». *Revista de Estudios Penitenciarios*. Madrid, enero a marzo 1963, pág. 119.

procesal, por cuanto suponía una reducción de la duración de la condena impuesta.

Según pone de manifiesto Navarro Batres³¹, esta institución está considerada como genuinamente española en su origen «y de lo cual debe sentirse orgullosa esta madre patria», encontrando antecedentes en la Real Orden de 26 de marzo de 1805 referente al presidio de Cádiz, en el que se establecía la rebaja de condena a los cabos de vara y a los cuartereros «en recompensa a su buen comportamiento, su buena conducta y, al mismo tiempo lograda por los que coadyuvando con los funcionarios al mantenimiento del orden en los establecimientos de reclusión, ejercitaban un indudable trabajo en servicio del Estado».

En el Reglamento de Presidios de 1807, para estimular más a los cabos de vara a cumplir honradamente sus deberes, «*se les considerará cada ocho meses por un año de destierro, de modo que en dos años devenguen tres de su condena, y además se les abonarán por la Real Hacienda cuatro escudos de gratificación al mes*»; «*a los cuartereros, se les considerarán dos escudos de gratificación al mes, y cada diez meses por un año de condena, de modo que en treinta meses venzan tres años*».

En la Ordenanza General de Presidios del Reino de 1834 este beneficio se generaliza, ya que se condene al presidiario que por su mérito particular o trabajo extraordinario, arrependido y corrección acreditada, deba ser atendido y premiado con alguna rebaja de tiempo, no excediendo jamás dicha rebaja de la tercera parte de la condena, «*aun cuando se reunieran muchos motivos para concederla*», no gozando de la misma tampoco aquellos Sentenciados que tuvieren la «cláusula de retención» ni los que hubiesen desertado.

Dicha configuración del trabajo, se vería también reflejada en el CP 1928 y en el Reglamento de Servicio de Prisiones de 1930 y posteriores, configurándose luego el beneficio de la redención de las penas por el trabajo como un derecho subjetivo del interno que venía a quebrantar el valor nominal de las penas sin atender a las razones relativas de la prevención general y especial.

Lo cierto es que esta institución experimento un tamiz político, ya que el Decreto de 28 de mayo de 1937, las aplicaría a los presos políticos derivados de la guerra civil, instaurándose luego en el CP 1944; posteriormente en el Decreto Ley de 1952, luego en el Reglamento de Servicios de Prisiones de 1956 y finalmente dentro del CP 1973.

³¹ NAVARRO BATRES, T. B. *El trabajo penitenciario...* ob. ya cit. págs. 262 a 264.

Por OM, de 7 de octubre de 1938, se crearía el Patronato de Redención de las Penas por el Trabajo, como organismo que debía de encargarse de la organización del sistema de trabajo penitenciario en todo el territorio nacional, denominándose con posterioridad «Patronato Central de Nuestra Señora de la Merced para la Redención de las Penas por el Trabajo», estableciéndose por Orden de 11 de septiembre de 1939, que tuviera también la facultad de redención en los casos de trabajo a destajo o de horas extraordinarias, «*a razón de un día de redención por cada suma de horas extraordinarias de trabajo igual a las de jornada en el trabajo u oficio de que se trata o por cada cantidad e trabajo equivalente al producto de una jornada ordinaria que se trabaje a destajo*», por lo que claramente, apareció la distinción entre dos instituciones que gozaban de la misma naturaleza aunque fueran distintas, las llamadas redención ordinaria y extraordinaria.

Así las cosas, incluso, por acuerdo de 10 de agosto de 1943 del Patronato de Nuestra Señora de la Merced, se establecería que, en virtud de magnífica conducta y comportamiento extraordinario del recluso, pudiera ser abonados en la condena hasta cinco días de redención por uno trabajados, lo que fue recogido en el CP de 23 de diciembre de 1944, cuyo art. 100 señalaba, como de aplicación a «*todos los reclusos condenados a penas de dos años de privación de libertad, tan pronto como sea firme la Sentencia respectiva. A los penados que obtengan este beneficio se les abonará un día de su pena por cada dos de trabajo, siéndoles de aplicación los beneficios de la libertad condicional, cuando por el tiempo redimido reúnan los requisitos legales para su concesión*».

Suprimido el beneficio de la redención de la pena por el trabajo en Europa, no es de extrañar que esta institución ya no tuviera reflejo en el proyecto de CP de 1980 ni en el anteproyecto de 1983, suprimiéndose definitivamente en el CP de 1995, que como se sabe, entraría en vigor en mayo de 1996 y sin perjuicio de su aplicación a aquellas condenas que no deberían ser revisadas y hasta su extinción.

Por lo tanto, los efectos del trabajo, como institución redentora se proyectarían en el futuro sobre aquellas Sentencias que deben ejecutarse conforme con el CP anterior, por no proceder la revisión de la Sentencia conforme con el nuevo CP, por ser más beneficiosa para el reo, el que en todo caso, sería oído.

Así las cosas, cuando entra en vigor el RPM, lo que ocurre, como ya hemos señalado a lo largo de este trabajo, el 1 de enero de 1993, estaba todavía vigente el antiguo art. 100 CP 1973 pero previéndose su desaparición y respecto de las Sentencias que fueran revisadas, el RPM, en su disposición transitoria segunda, primer párrafo, señala

que «en tanto continúe la vigencia de lo dispuesto en el artículo 100 del Código Penal sobre redención de penas por el trabajo, continuará en vigor la normativa militar específica establecida en el Decreto Ley de 1 de febrero de 1952, modificado por la Ley 175/ 1965, de 21 de diciembre y sus normas de desarrollo».

De igual manera, se señala que las competencias sobre la concesión de la redención que se atribuían a la Junta Central Militar de Redención de Penas, serían asumidas por el Juzgado Togado en funciones de Vigilancia Penitenciaria.

En fin, también en este punto se conservarían vigentes los arts. 65 a 73 del Reglamento de Servicio de Prisiones, aprobado por Real Decreto de 2 de febrero de 1956, relativo a la redención de penas por el trabajo, por mor de la disposición transitoria primera del actual RP.

Actualmente ya no quedan presos en el EPM que tengan derecho a la redención de las penas por el trabajo, por lo que la anterior normativa, si bien no está derogada formalmente, no resulta en la práctica de aplicación.

No parece, en definitiva, que el legislador tenga puesta la mirada en la vuelta a este sistema genuino español o, en su caso, la de un sistema parecido, por lo que puede considerarse que este modelo ha quedado definitivamente superado.

V.I LA EQUIPARACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA ORDINARIO AL MILITAR PARA EVITAR LA DISCRIMINACIÓN

Resulta ahora interesante, referirnos que, pese a que la institución de la redención de las penas por el trabajo pudiera tener origen en reglamentaciones castrenses y durante la vigencia de la competencia exclusiva de los presidios por el Ministerio de la guerra, lo cierto es que esta institución no era ya de aplicación a las penas derivadas del CJM 1945 y sólo se aplicaba en el régimen penitenciario castrense cuando el penado que, extinguía su condena en el EPM, hubiera perdido su condición de militar, por cuanto las consabidas razones de ejemplaridad o disciplina, sólo podía ser exigibles a los que debían de retornar a las FFAA pero no a aquellos que no debían retornar, poniendo remedio el TC a esta discriminatoria situación con respecto a los penados comunes, considerando de aplicación esta institución a todo el sistema penitenciario.

La STC 72/ 1994, de 3 de marzo anuló por ser discriminatorio y, por consiguiente vulnerar el art. 14 CE en lo relativo al principio de igualdad, el inciso final del art. 1 apartado a) del Decreto Ley de 1 de febrero de 1952, que sólo aplicaba dicho beneficio «*cuando se produzca la salida definitiva de los Ejércitos*».

El Tribunal Constitucional, por lo tanto, consideraba discriminatorio que se crease un régimen distinto en relación con los penados comunes, pues impide que la reducción de penas se aplique tanto a presos preventivos, cuanto a aquellos condenados que mantengan su condición de militares, a pesar de mantener la obligatoriedad del trabajo, sin que ello les reporte ningún beneficio, estableciendo en su Fundamento de Derecho quinto: «*En efecto, el valor disciplina militar no puede ser el elemento justificativo de una excepción como la que ahora se examina, cuando la propia apreciación hecha por el legislador al determinar las penas, muestra que ésta no estaba gravemente afectada por el delito cometido, reapareciendo sin embargo como elemento determinante como agravamiento del régimen penitenciario, cuando no lo fue al dejarse la sanción. O, en otros términos, no puede vincularse el goce de un beneficio a la imposición o no de la pena de separación del servicio...*».

VI. DELIMITACIÓN LEGAL

Señala Gudín Rodríguez-Magariños³² que «la despreciable y desalameda barbarie que supone todo trabajo forzado llevó a la Comisión Europea de Derechos Humanos de 1950 y a las reglas mínimas de tratamiento de reclusos de Ginebra de 1955 y Estrasburgo de 1973, sólo admitieran al interno del trabajo con fines reeducativos. Posteriormente, el trabajo pasa a ser entendido como un derecho, así el XII Congreso Penal y Penitenciario de la Haya de 1950».

Las reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas, de 1955, delimitan, en todo caso, el cuadro normativo de las futuras reglamentaciones³³.

³² GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F. *Retos del derecho administrativo frente al sistema penitenciario del Siglo XXI...* ob. ya cit., págs. 735 y 736.

³³ En efecto, en su art. 71, se decía, mucho de lo que luego fue recogido en los futuros textos legales, estableciéndose que «*la organización y los métodos de trabajo penitenciario deberán asemejarse lo más posible a los que se aplican a un trabajo similar fuera de los establecimientos*», señalándose expresamente, lo que sigue:

«1.º *El trabajo penitenciario no deberá tener carácter aflictivo.*

2.º *Todos los condenados serán sometidos a la obligación de trabajar habida cuenta de su aptitud física y mental, según lo determine el médico.*

3.º *Se proporcionará a los reclusos un trabajo productivo, suficiente para ocuparlos durante la duración normal de una jornada de trabajo.*

Posteriormente, en el II Congreso de la ONU de 1960, para la Prevención del Delito y del delincuente, se parte de un principio elemental, que no es otro, que el trabajo se pueda asimilar al trabajo libre, como única manera de integración en la economía de un país.

La CE, en su art. 35. 1, del que no quedan excluidos los internos, establece que «*todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo*» y en consonancia con esta declaración, el art. 26 LOGP también lo considera como «*un derecho y deber del interno, siendo un elemento fundamental del tratamiento*».

Al delimitar este derecho, se indica que no debe tener carácter aflictivo, debe ser adecuado a las aptitudes y cualificación del interno, respetando su dignidad y ser proporcionado por la Administración sin ser supeditado a motivaciones económicas, gozando de la protección de la Seguridad Social.

Y con la declaración que no debe tener carácter aflictivo, al hilo que el trabajo nunca puede ser obligatorio, debiendo, en todo caso ser, respetada la dignidad del recluso, podemos afirmar que no cabría la posibilidad de volver a implantar en el sistema penitenciario español un sistema, en el que directa o indirectamente se volvieran a utilizar la fórmula de los trabajos forzados o similar, por muy buenas que fueran las intenciones del legislador.

Ello es plenamente de aplicación al recluso militar en tiempos de paz, no debiendo olvidarse que en tiempos de guerra dependerían de lo que dispusiera la autoridad militar; de lo que se deduce que pudieran estar obligados a participar en campaña con el deber, incluso, si fuera necesario, de sacrificar su propia vida, dados los términos del art. 43 CPM, que señala que «*en tiempo de guerra, las penas privativas de libertad impuestas a militares podrán ser cumplidas en funciones que el mando militar designe, en atención a las exigencias de la campaña y de la disciplina*».

Por lo tanto, nadie puede ser obligado por la fuerza al trabajo en tiempos de paz, pero en tiempos de guerra, el recluso militar puede ser obligado a ir a la guerra bajo fuero militar, de suerte que no le ampararía la exención del estado de necesidad ante el eventual sacrificio de su propia vida.

4.º *En la medida de lo posible, ese trabajo deberá contribuir por su naturaleza, a mantener o aumentar la capacidad del preso para ganar honradamente su vida después de su liberación.*

5.º *Se dará formación profesional en algún oficio útil a los reclusos que estén en condiciones de aprovecharla, particularmente a los jóvenes.*

6.º *Dentro de los límites compatibles con una selección profesional racional y con las exigencias de la Administración y la disciplina penitenciarias, los reclusos podrán escoger la clase de trabajo que deseen realizar».*

VII. MODALIDADES Y EXCLUSIONES EN EL ÁMBITO CASTRENSE

El trabajo puede ser considerado desde varios puntos de vista. Desde la perspectiva de su ejecución, puede ser intelectual, burocrático³⁴, industrial o agrícola.

Navarro Batres³⁵ señala, en este sentido, que «el hecho de dividir el trabajo o clasificarlo en dos grupos: manual o corporal e intelectual, nos parece que existe únicamente para poner de relieve aquellas funciones que predominan en ésta o aquella actividad laboral de que se trate, toda vez que...al hablar del triple valor que el trabajo encierra, en cualquier labor que el hombre ejecute pone en juego su intelecto, su espíritu y la actividad corporal propiamente dicha».

Bueno Arus³⁶ distingue entre los trabajos en el exterior e intramuros de los establecimientos.

No deja de ser, cuanto menos curioso, que el manual del trabajo penitenciario en España, presentado por García Valdés³⁷ al que antes nos referíamos, considere que las distintas clases de trabajo afectan a un sector de la economía, y de esta manera, se pueda hablar de un trabajo industrial, agrícola, burocrático, artístico, etc. El trabajo común está en función de una razón socioeconómica pero «el trabajo penitenciario, se desarrolla en función de un proceso particular de modificación de aspectos personales etiológicos al delito o de la creación o conservación de hábitos laborales en proyección a una perfecta integración de los internos en la sociedad».

Recuerda Reviriego Picón³⁸ que «las cárceles no son para molestar a los reos, sino para su custodia, y deberán ser las más anchurosas y sanas, y con las comodidades posibles».

³⁴ El Reglamento de Servicio de Prisiones, de 1956, contemplaba a los auxiliares del régimen, como encargados de coadyuvar con los funcionarios en el régimen general de las prisiones, dentro de sus respectivas secciones, para ocupar y desempeñar puestos de confianza a aquellos reclusos que reúnan las mejores condiciones para su desempeño.

³⁵ NAVARRO BATRES, T. B. *El trabajo penitenciario...* ob. ya cit. pág. 82.

³⁶ BUENO ARUS, F. *El sistema penitenciario español...* ob. ya cit., págs. 34 y 35, nos refería a la situación derivada del Reglamento de Servicio de las Prisiones de 1956, señalando que el trabajo en las prisiones españolas podía ser en el exterior e intramuros de los establecimientos. El trabajo en el exterior tiene lugar en los llamados destacamentos penitenciarios, especie de campamentos de reclusos trabajadores; en tanto los trabajos intramuros se realizan en los talleres y granjas instalados en los propios establecimientos, los cuales son organizados según el sistema de gestión directa por la propia Administración, a través del organismo autónomo denominado «Trabajos penitenciarios».

³⁷ GARCÍA VALDÉS, C. *El trabajo penitenciario en España...* ob. ya cit., págs. 36 y 37.

³⁸ REVIRIEGO PICÓN, F. «Los derechos de las personas privadas de libertad», *Cultura de la paz y grupos vulnerables. Libro II. Historia de los derechos fundamentales Tomo IV. Siglo XX*, Madrid 2014, págs. 989 y ss.

De esta manera, atendiendo al trabajo propiamente penitenciario, hace la siguiente clasificación: a) trabajo formativo; b) trabajo creador de hábitos laborales; c) trabajo conservador de hábitos laborales; d) trabajo terapéutico.

Evidentemente, cualquier actividad en sentido amplio puede ser considerada como trabajo, pero el concepto de trabajo penitenciario es un concepto más restrictivo, ya que muchas actividades lo serán en función del tratamiento o de una prestación regimental obligatoria pero no serán propiamente un trabajo penitenciario. Y tomando como partida esto, podemos señalar que en el ámbito penitenciario castrense, las actividades que integran el concepto de trabajo resultan todavía más restringidas, derivadas de la propia especialidad penitenciaria militar que se recoge en el art. 23 RPM.

VII.I Actividades equiparadas a trabajo

Se considera trabajo, el que realicen los internos, que estará comprendido en alguna de las modalidades siguientes:

- a) Las de formación profesional.
- b) Las dedicadas al estudio y formación académica.
- c) Las prestaciones personales en servicios auxiliares del establecimiento.
- d) Las artesanales, intelectuales y artísticas.

VII.II Actividades excluidas de la consideración de trabajo y razones para ello

La regulación del citado art. 23 RPM es coincidente con la del art. 27 LOGP pero el precepto militar excluye, en todo caso, a las siguientes:

- Las ocupacionales que formen parte de un tratamiento.
- La de producción de régimen laboral³⁹ o mediante fórmulas cooperativas o similares de acuerdo con la legislación vigente.

En consecuencia con la exclusión del trabajo productivo y derivado de esta situación, tampoco será de aplicación, lo recogido en el

³⁹ NAVARRO BATRES, T. B. *El trabajo penitenciario...* ob. ya cit. págs. 126 y 127, dentro de los sistemas aplicables al trabajo penitenciario desde un punto de vista general, encontraría los siguientes: A) Arrendamiento de servicios; B) Contrata; C) Trabajo a destajo; D) Sistema de Cuenta pública (el Estado como contratista); E) Sistema de Uso público (el Estado como consumidor) o de Administración; F) Sistema de obras públicas; G) Sistemas del empleo de reclusos en empresas privadas durante un periodo previo a su liberación; H) Por cuenta propia.

art. 27. 2 LOGP que reseña que «*todo trabajo directamente productivo que realicen los internos será remunerado y se desarrollará en las condiciones de seguridad e higiene establecidas en la legislación vigente*».

A continuación hacemos una breve reflexión de las razones por las que el sistema penitenciario castrense excluye de la concepción de trabajo penitenciario aquellos que formen parte de un tratamiento así como el trabajo productivo y, en consecuencia, retribuido.

Consideramos, que razones mismas de coherencia hacen excluir de la regulación reglamentaria militar al trabajo que forma parte de un programa individualizado de tratamiento porque esta actividad tratamental se corresponderá con la finalidad reeducativa que persigue y que se concreta en el art. 1 RPM, que es la reincorporación del militar cuando deba de volver a las FFAA después del cumplimiento de la Sentencia, lo que tiene verdadero sentido, ya que el militar ya tiene un empleo y no debe de formársele en distintos hábitos laborales y, en consecuencia, su pase por la prisión militar tendrá una finalidad reeducadora pero no propiamente formativa de hábitos laborales.

Por lo tanto, en este caso, el trabajo para el militar que deba volver al servicio activo no tendrá un carácter formativo y sólo vendrá obligado a cumplir las prestaciones personales necesarias para el buen orden, limpieza e higiene del establecimiento conforme con el art. 7 RPM, precepto que debemos de relacionar con el art. 17 del indicado texto legal, que señala que el trabajo tendrá la consideración de actividad básica en la vida del establecimiento y que en el horario se señalarán las actividades preceptivas, optativas y el empleo de tiempo libre, programándose actividades de formación militar, culturales, deportivas o recreativas orientadas a evitar la inactividad.

Por otro lado, el EPM se considera una unidad militar y conforme con el art. 4 RPM se acomodará a la estructura y régimen general de dichas unidades, pudiendo deducirse lo complicado que, en este caso, resultaría el empleo de fórmulas cooperativas o similares y, en general, la implantación del trabajo productivo cuya retribución pudiera incluso distorsionar con el régimen militar aplicable que impide simultanear otro trabajo, ya sea por cuenta propia o ajena, a quien se encuentra en el servicio activo, incurriendo en responsabilidad disciplinaria si se incumpliera esta incompatibilidad, de lo que se colige que, en el caso de internos que deban de reincorporarse a las FFAA, no tiene ningún sentido fomentar un espíritu de trabajo incompatible con el trabajo que desempeñarán cuando retornen.

Esta es la razón, en suma, por la que se excluye, a mi modo de ver, del régimen penitenciario militar el trabajo productivo.

La consecuencia de todo esto, es que en el ámbito penitenciario castrense, a diferencia del común, no exista un organismo, como el Organismo Autónomo de trabajo y prestaciones penitenciarias, luego llamado Organismo Autónomo Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo y hoy denominado, Entidad Estatal Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo o, en su caso, el órgano autonómico equivalente para ello, organismo que con personalidad jurídica propia diferenciada y también, patrimonio y tesorería propias, tiene encomendado la promoción, organización y control del trabajo productivo y la formación para el empleo de los reclusos en los centros penitenciarios, con competencias muy amplias⁴⁰, como la adquisición de materias primas, fabricación y comercialización de los productos fabricados y, en general, hasta la determinación si el trabajo productivo se lleva en los talleres de un centro penitenciario o en los lugares que se determine, con respeto absoluto a la normativa laboral y, en especial, a la normativa de seguridad e higiene en el trabajo⁴¹ así como el cumplimiento de las obligaciones fiscales y tributarias⁴².

⁴⁰ La Entidad Estatal Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, tendría las siguientes funciones:

- 1.º La organización del trabajo productivo con una finalidad de resocialización.
- 2.º La formación profesional de los reclusos.
- 3.º Organizar el trabajo penitenciario en unas condiciones análogas a los del trabajo libre, con respeto a la legislación laboral y la correspondiente protección contra accidentes laborales.
- 4.º Retribuir el trabajo desarrollado con el salario semejante al de un trabajo en libertad.
- 5.º La realización de inversiones y mantenimiento de los talleres, granjas o explotaciones.

⁴¹ En concreto, el reconocimiento de estos derechos supone que los reclusos tienen cubiertas las siguientes situaciones o contingencias:

- Asistencia sanitaria por enfermedad común o laboral.
- Incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente laboral.
- Invalidez provisional derivada de enfermedad común o accidente laboral.
- Invalidez permanente, muerte y supervivencia derivada de enfermedad común.
- Vejez.
- Contingencias y situaciones derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

⁴² Como Entidad Estatal, está sometida a la Ley 47/ 2003 *General Presupuestaria* y a la Orden EHA/2045/2011, *por la que se aprueba la Instrucción de Contabilidad para la Administración Institucional del Estado*; de suerte que presenta ante la Intervención General del Estado sus Cuentas Anuales, que son remitidas al Tribunal de Cuentas el que dispone su publicación.

De esta manera, en el BOE núm. 275 de 13 de noviembre de 2014, se ha publicado las cuentas anuales del ejercicio 2013 y el informe de auditoría, del entonces organismo autónomo Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, en el que si bien se constata un resultado negativo en el ejercicio también comprobamos que cuenta con un patrimonio neto de más de cien millones de euros.

El trabajo productivo en el ámbito civil es remunerado y dirigido por la Entidad Estatal Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo o, en su caso, por el órgano autonómico equivalente (Cataluña), proveyéndose, en todo caso, que los reclusos participen en la planificación del trabajo.

Sin embargo, hasta ahora se ha tenido en cuenta en nuestra exposición al militar que debe retornar a las FFAA pero debemos ahora de contemplar la situación del que no deba volver a las FFAA o incluso del civil hipotéticamente condenado por delito militar, ya que en estos casos la concepción cambia diametralmente y debe de asimilarse estos casos, al del recluso común.

Normalmente pérdida la condición de militar, pasarían a un centro penitenciario común separados del resto de los penados conforme con el art. 42 CPM los condenados por delito común pero no así los condenados por delitos militares aunque sus condenas fueren sean superiores a tres años e igualmente perdieran la condición de militares.

En todos estos casos, no han de retornar a las FFAA y, en consecuencia, no encontramos razones para excluirlos de la consideración de trabajo penitenciario, las actividades que desarrollen, siempre que no forme parte de un tratamiento y resulten productivas; resultando problemático, en nuestra modesta opinión, de mantener esta posición en el sistema penitenciario militar, máxime teniendo en cuenta lo contenido en el art. 25.2 CE, en el que se establece que el condenado tendrá derecho a un trabajo retribuido, sin distinción entre los sistemas civil o militar.

De ahí que esta concepción del trabajo debería de aplicarse, al menos, para aquellos internos que estando ingresados en el EPM no deban de incorporarse a las FFAA, desarrollando en este caso la llamada reinserción social, conforme con el art. 1 RPM y no solo la actividad reeducativa, que pudiera quedar limitada para los que deban de retornar a su función castrense.

Otra interpretación que se hiciera de esta regulación, pudiera conducir y, salvada la singularidad militar, a que pudiera considerarse contraria al principio de jerarquía normativa y, en todo caso, *contra legem*, por ser contraria a la propia CE y a la LOGP.

VIII. FORMA Y CONDICIONES

En buena lógica con lo ya expuesto, podemos ahora comprender que se recoja en el n.º 2 del art. 23 RPM que «*el trabajo penitenciario,*

que constituye un derecho y un deber del interno, tendrá carácter formativo...», omitiendo la mención que el trabajo es un elemento fundamental del tratamiento, que recoge la LOGP de acuerdo con lo regulado en su art. 26⁴³.

Para acotar todavía más la cuestión del trabajo a lo expuesto hasta ahora, debemos concretar que la regulación del trabajo debe reputarse y se refiere a los penados a la vista de lo señalado en el art. 23.3 RPM que dice que *«los presos preventivos podrán trabajar conforme a sus aptitudes y aspiraciones»*, de lo que se deduce que sólo tiene la consideración de deber para el penado y un carácter de mera voluntariedad para el preso o preventivo.

En consecuencia, sólo será obligatorio para el penado y no para el detenido ni para el preso preventivo y la contravención de lo que pudiera denominarse el trabajo regimental previsto en el art. 7 RPM o la no realización de las actividades preceptivas aludidas en el art. 17 RPM, pudiera dar lugar a consecuencias disciplinarias tan sólo para los internos que extingan condena en el EPM.

En todo caso, se fomentan y estimulan especialmente estas actividades y así en art. 15 RPM se recoge, entre otras, *«la aplicación en el trabajo, en las enseñanzas que se desarrollen y en la instrucción militar que se programa para los militares de reemplazo»*, como condición para poder progresar de un grado a otro, como también se contempla en el art. 24 RPM relativo al adelantamiento del tiempo en el cómputo de la libertad condicional, cuando se señala, entre los requisitos, *«el de la normal participación en las actividades organizadas en el establecimiento incluido el trabajo penitenciario»*.

De acuerdo con la idiosincrasia militar, todavía se contempla en el art. 22 RPM el que *«para los militares de reemplazo, la instrucción militar será la que corresponda a las circunstancias de aquellos, recibiendo además clases del programa de instrucción y enseñanza que esté vigente en las unidades militares para el personal expresado. A estos efectos se señalarán horas compatibles con el régimen de trabajo»*.

Por otro lado, consideramos que el art. 23 RPM debemos de relacionarlo con el deber de los responsables del EPM⁴⁴, señalando el art. 3 RPM, el término de velar *«por el ejercicio del derecho al trabajo y a*

⁴³ El art. 26 LOGP dice que *«el trabajo será considerado como un derecho y como un deber del interno, siendo un elemento fundamental del tratamiento»*. Cfr REVIRIEGO PICÓN, F. *Los derechos de los reclusos en la jurisprudencia constitucional*, Universitas. Madrid 2008.

⁴⁴ Cfr. SERRANO PATIÑO, J. V. «La Protección Judicial en el Sistema Penitenciario Militar Español». *Revista de la Uned*, núm.12, 2013.

las presentaciones del régimen español de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas».

Así las cosas, definido el trabajo, según se señala en el n.º 2 del art. 23 RPM:

A) No tendrá carácter aflictivo ni será aplicado como medida de corrección.

B) No atentará a la dignidad del interno.

C) Se organizará atendiendo a las aptitudes y aspiraciones profesionales de los internos en cuanto sean compatibles con la organización y seguridad del establecimiento.

D) Será facilitado por la Administración.

E) No se suspenderá al logro de intereses económicos por la Administración.

F) En su ejercicio, los internos estarán amparados por las prestaciones del Régimen Especial de Seguridad Social de las FFAA.

Esta regulación que se contempla en el RPM coincide literalmente con la del art. 26 LOGP, a excepción del hecho de gozar del régimen Especial de las FFAA y de la supresión, dado lo que acabamos de decir, que *«tendrá carácter formativo, creador o conservador de hábitos laborales, productivo o terapéutico, con el fin de preparar a los internos para las condiciones normales del trabajo libre».*

En opinión de Zafra Riascos⁴⁵ «la alusión al trabajo en el régimen ordinario hay que entenderla como un derecho-deber del interno que le permita incrementar su formación o mantener su hábitos laborales y perseguirá la preparación del interno a las condiciones de trabajo en libertad pero realizado en el interior del establecimiento, para lo cual el art. 23 RPM determina las condiciones de su presentación, excluyendo las de carácter aflictivo o como medida de corrección así como las que atenten contra la dignidad del interno y será facilitado por la Administración atendiendo a las aptitudes y aspiraciones profesionales de los internos, tanto dirigido a los penados como a los presos preventivos, aunque la auténtica dimensión del trabajo, como vehículo de preparación para la futura subsistencia del interno una vez en libertad la adquiera en el tercer grado de cumplimiento en régimen abierto ya que permite al interno intensificar sus contactos o

⁴⁵ ZAFRA RIASCOS, M. *La aplicación del moderno sistema progresivo o de individualización científica en el ámbito Penitenciario Militar*. Derecho Penal y Procesal Militar. Consejo General del Poder Judicial. 1993, págs. 783 y 784.

actividades laborales en el exterior como medio de subvenir a sus necesidades materiales en libertad».

IX. CONCLUSIONES

1.º El trabajo es un elemento básico en la actividad penitenciaria, presentando caracteres distintos en el sistema penitenciario castrense, dada la especialidad militar.

2.º La idea del trabajo en el derecho penitenciario militar va unida al sistema progresivo y configurado en el tratamiento reformador de los delincuentes.

3.º El trabajo en el derecho penitenciario militar contemporáneo no implicaba, a diferencia de otras épocas precedentes, una reducción de la condena, basado en razones fundamentales de ejemplaridad y disciplina.

4.º Resulta destacable que el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 72/ 94, de 3 de marzo, consideró contrario al principio de igualdad dicho régimen en relación con el sistema ordinario, considerando que el valor de la disciplina militar en lo concerniente al trabajo no puede merecer un elemento que justifique una excepción.

5.º Ahora bien, el concepto del trabajo en el régimen penitenciario militar, debe de ser acotado, por cuanto están excluidas propiamente del mismo las actividades que formen parte de un tratamiento y las de producción en régimen laboral o mediante fórmulas cooperativas o similares. En todo caso, el concepto de trabajo, se proyecta sobre el penado, nunca sobre el preso preventivo.

6.º Debe de distinguirse en la propia concepción del trabajo entre los militares que deban de retornar a las Fuerzas Armadas y la de aquéllos que no deben de retornar e incluso la de los civiles, eventualmente extinguiendo penas privativas de libertad en el Establecimiento Penitenciario Militar.

7.º Para los que deban de retornar a las Fuerzas armadas, no tendrá un carácter formativo sino reeducador y sólo están obligados a cumplir las prestaciones personales para el buen orden, limpieza e higiene del Establecimiento penitenciario militar.

8.º Sin embargo, para los que no deban de retornar y para los civiles, siempre que no forme parte propiamente de un tratamiento, sí debería de tener un carácter formativo, o conservados de hábitos laborales e incluso ser retribuido, teniendo en cuenta que la Constitu-

ción no distingue, entre un régimen civil o militar a estos efectos, estableciendo claramente el artículo veinticinco, en su punto segundo, que el condenado tendrá derecho a un trabajo retribuido.

X. BIBLIOGRAFÍA

BUENO ARUS, F. «Congresos Penitenciarios Internacionales». *Revista de Estudios Penitenciarios*. Madrid, enero a marzo 1963.

BUENO ARUS, F. *Ideas y Realizaciones de Montesinos en materia de trabajo penitenciario*. Escuela de Estudios Penitenciarios. Madrid 1963.

BUENO ARUS, F. *El sistema penitenciario español*. Servicio de Publicaciones de Ministerio de Justicia. Madrid 1967.

DE COSSÍO Y GÓMEZ-ACEBO, M. *Sustitutivo legal de la pena de muerte y régimen penitenciario*. Est. Tipográfico «Sucesores de Rivadeneyra». Madrid 1914.

GARCÍA MARTÍN, I. BUENO ARUS, F. «Sobre la redención de penas». *Revista de Estudios Penitenciarios*. Madrid, enero a marzo 1963.

GARCÍA VALDÉS, C. *El trabajo penitenciario en España* (presentación). Dirección General de Instituciones Penitenciarias Organismo Autónomo trabajos penitenciarios. Alcalá de Henares 1979.

GARCÍA VALDÉS, C. *Derecho Penitenciario Militar: una aproximación histórica*. Derecho Penitenciario (Escritos 1982-1989). Ministerio de Justicia. Madrid 1989.

GARCÍA VALDÉS, C. *Comentarios a la Legislación Penitenciaria (prologo de Enrique Gimbernat)*. Civitas Ediciones S. L. 2.^a Ed. Madrid 1982 (reimpresión 1995).

GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F. *Retos del derecho administrativo frente al sistema penitenciario del Siglo XXI*. (Tesis doctoral dirigida por el Dr. Luis Morel Ocaña y codirigida por el Dr. Javier Alvarado Planas). Departamento de Derecho Constitucional. Facultad de Derecho. Universidad Nacional de Educación a Distancia (TD 03441 00001984569). 2012.

JIMÉNEZ VILLAREJO, J. «La Reforma Penal Militar. Determinación e Individualización de la Pena». *Revista Española de Derecho Militar* n.º 63. Enero- Junio de 1994.

- LLORENTE DE PEDRO, P. A. *La ejecución de pena de presidios en el norte de África durante el antiguo Régimen* (Tesis doctoral dirigida por el Dr. Carlos García Valdés). Departamento de Derecho Penal. Facultad de Derecho. Universidad Nacional de Educación a Distancia (TD 04934 00002186125). Madrid 2004.
- MARTÍNEZ GALINDO, G. *Galerianas, corrientes y presas. Nacimiento y consolidación de las cárceles de mujeres en España (1608-1913)*. Editorial Edisofer S. L. Madrid 2002.
- NAVARRO BATRES, T. B. *El trabajo penitenciario como factor de reeducación y rehabilitación social del delincuente*. Tipografía Nacional de Guatemala, C. A. Guatemala 1970.
- PÉREZ ESTEBAN, F., *El Derecho Penitenciario Militar*. Derecho Penal y Procesal Militar. Consejo General del Poder Judicial. Madrid 1993.
- REVIRIEGO PICÓN, F. *Los derechos de los reclusos en la jurisprudencia constitucional*, Universitas. Madrid 2008.
- REVIRIEGO PICÓN, F. «Los derechos de las personas privadas de libertad», *Cultura de la paz y grupos vulnerables. Libro II. Historia de los derechos fundamentales Tomo IV. Siglo XX*, Madrid 2014.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L. *El Código Penal Militar en el Sistema Penal Español. Principios de Especialidad y Concurso de Leyes*. Derecho penal y procesal militar ante las reformas de las normas comunes. Consejo General del Poder Judicial. 1996.
- SALILLAS Y PANZANO, R. *La vida penal en España*. Imprenta de la Revista de la legislación a cargo de M. sarda. 1.ª Edición. Madrid 1888.
- SANZ DELGADO, E. *El humanitarismo penitenciario español*. Editorial Edisofer S. L. Madrid 2003.
- SEÑOR GONZÁLEZ, L. *Diccionario de citas Célebres*. Espasa Calpe, S. A. Madrid 1988.
- SERRANO PATIÑO, J. V. *El Sistema Penitenciario Militar Español*. Premio Nacional Victoria Kent 2012-segundo accesit. Ministerio del Interior. 2012.
- SERRANO PATIÑO, J. V. «La Protección Judicial en el Sistema Penitenciario Militar Español». *Revista de la Uned*, núm.12, 2013.
- TÉLLEZ AGUILERA, A. *Los Sistemas Penitenciarios y sus prisiones. Derecho y realidad*. Editorial Edisofer S. L. Madrid. 1998.

ZAFRA RIASCOS, M. *La aplicación del moderno sistema progresivo o de individualización científica en el ámbito Penitenciario Militar.* Derecho Penal y Procesal Militar. Consejo General del Poder Judicial. 1993.

XI. ABREVIATURAS UTILIZADAS

art.	artículo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
CP	Código Penal
CJM	Código de Justicia Militar
CPM	Código Penal Militar
EPM	Establecimiento Penitenciario Militar
FAA	Fuerzas Armadas
FCSE	Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado
GC	Guardia Civil
LOCOJM	Ley Orgánica de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar
LO	Ley Orgánica
LOGP	Ley Orgánica General Penitenciaria
OM	Orden Ministerial
RD	Real Decreto
RP	Reglamento Penitenciario
RPM	Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional

