

LA FINALIDAD EDUCATIVA DE LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE MENORES: EL HOSPICIO COMO ANTECEDENTE

SERGIO CÁMARA ARROYO

Máster Oficial en Derecho. Doctorando

Universidad de Alcalá

Resumen: La LORRPM establece un nuevo catálogo de medidas a imponerse a aquellos menores que cometan actos tipificados como delito en Código Penal, entre las que se encuentra el internamiento en un centro de menores. No obstante, hasta bien entrado el siglo XX no podemos hablar propiamente de centros penales de menores, sino de instituciones de protección. Sin pretender una revisión puramente histórica, y teniendo presentes las características de los actuales centros de menores, abordaremos el origen del internamiento de los menores infractores en instituciones donde la filosofía educativo-correccional se encontraba ya presente: los Hospicios. De este modo, podremos establecer los posibles paralelismos y diferencias con los actuales centros de menores como criterio interpretativo de su naturaleza jurídica.

Palabras Clave: Internamiento, centro de menores, hospicio, menor delincuente.

Abstract: LORRPM establishes a new catalogue of measures to impose on those juveniles who commit punishable acts, among which is the detention in a juvenile facility. Nevertheless, we can not properly talk about juvenile prisons until the twentieth century, but about protection institutions. Without claiming a purely historical review, and bearing in mind the characteristics of the current juvenile facilities, we will address the origin of the detention of juvenile offenders in institutions where educational-correctional philosophy was already present: the Hospices. Thus, we establish the possible parallels and differences in connection with the current juvenile facilities to analyze its legal nature.

Keywords: Juvenile detention, Detention center, Juvenile facility, Hospice, Asylum, Juvenile offender.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE MENORES DE LA LO 5/2000. SU FINALIDAD EDUCATIVA; II. EL ORI-

GEN DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD PARA MENORES INFRACTORES; III. EL RÉGIMEN DEL INTERNAMIENTO DE MENORES DELINCUENTES (INSTITUCIONES DE LOS SIGLOS XVI A XVIII); IV. CARLOS III Y EL ELEMENTO EDUCATIVO DEL HOSPICIO; V. COLOFÓN: LA INFLUENCIA HISTÓRICA DE LAS PRIMERAS INSTITUCIONES DE INTERNAMIENTO DE MENORES EN NUESTRO ACTUAL DERECHO PENAL DE MENORES. ANÁLISIS COMPARATIVO.

I. INTRODUCCIÓN: LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE MENORES DE LA LO 5/2000. SU FINALIDAD EDUCATIVA

Nuestra legislación de menores establece un nuevo catálogo de medidas susceptibles de imponerse a aquéllos que cometan actos tipificados en el Código Penal como delitos, entre las que se encuentra el internamiento en un *centro de menores*¹. No obstante, el tratamiento estrictamente penal del menor delincuente es un hecho reciente en nuestro ordenamiento jurídico. Tanto así, que prácticamente hasta la entrada en vigor de la *Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores* (LO 4/1992), vigente hasta el 13 de enero de 2001, no podemos hablar en puridad del internamiento de menores como modalidad de ejecución penal². Aún es más, hasta la puesta en funcionamiento de la *Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores* (LORRPM) no se establece una concepción del internamiento del menor que abandone la anterior doctrina proteccionista, proveniente de la filosofía *positivo correccional*³.

Por lo tanto, hasta bien entrado el siglo XX no cabe referirse *stricto sensu* a centros penales de menores, sino a *instituciones de protección*. Con anterioridad a estos primeros modelos que se ocuparon del encierro de los menores

¹ La definición y clasificación de las medidas se encuentran redactados en la Exposición de Motivos (III, puntos 14 al 23) y en el art. 7 de la LORRPM.

² Con la promulgación de la LO 4/1992 “se establece la naturaleza penal de la intervención de los Juzgados de Menores”, lo que supone un importante relevo respecto a la anterior concepción tutelar de su predecesora, la *Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 1948*. Vid. Sánchez Martínez, F.A.: *Antecedentes y Nuevo Enjuiciamiento de Menores*, Ley 4/1992, Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 138. A partir de este momento, se afirma: “el menor no está excluido del Derecho penal, sino del Derecho penal común”. Cfr. Giménez-Salinas i Colomer, E.: “La nueva Ley de Justicia Juvenil en España: un reto para el 2000”, en Giménez-Salinas i Colomer, E. (dir.): *Legislación de Menores en el Siglo XXI: análisis de derecho comparado*, *Estudios de Derecho Judicial* 18, CGPJ, Madrid, 1999, p. 107.

³ Sobre las características de esta corriente doctrinal como sistema de justicia de menores, Vid. Vázquez González, C.: “Modelos de Justicia Penal de Menores”, en Vázquez González, C., y Serrano Tàrraga, M^a.D. (Eds.): *Derecho penal juvenil*, 2^a Edición, Dykinson, Madrid, 2007, pp. 146 y 147.

delincuentes, se encuentran los antecedentes de los actuales centros de internamiento: los *Hospicios*. El objetivo de nuestro estudio es llevar a cabo una retrospectiva hacia estos primeros lugares de reclusión, en la idea de analizar los orígenes de la *finalidad educativa y reinsertadora* de nuestros modernos centros de internamiento.

Tales medidas de internamiento se dividen en nuestra actual normativa en cuatro tipos diferenciados: *cerrado, semiabierto, abierto y terapéutico*⁴. El primero de estos regímenes, el más afflictivo, ya se encontraba recogido en la anterior normativa de *Juzgados de Menores*, que fue la primera en integrar el internamiento *cerrado*⁵, lo que supone una *medida privativa de libertad*⁶.

Prácticamente, toda la regulación básica, relativa a los centros de internamiento de menores donde se cumplen estas medidas, se encuentra recogida en el artículo 54 de la LORRPM. En dicha norma se consagra el principio diferenciador de estas estructuras respecto a los centros penitenciarios de adultos, lo que los convierte en *centros específicos*⁷. Tam-

⁴ Estas medidas privativas de libertad se encuentran reguladas en el art. 7, letras a), b), c) y d) de la LORRPM y en los arts. 23 al 27, del *Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la LORRPM*.

⁵ Las medidas de internamiento quedarían recogidas en el artículo 17 de la *LO 4/1992*, que incluiría entre las medidas aplicables al menor infractor, la de “*ingreso en un Centro en régimen abierto, semiabierto o cerrado*”. Sobre la enumeración de las medidas privativas de libertad de la *LO 4/1992*, *Vid. Aguirre Zamorano, P.*: “Medidas aplicables en la legislación de menores”, en Martínez-Pereda Rodríguez, J.M. (dir.): *Menores Privados de Libertad, Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1996, pp. 191-222.

⁶ *Vid. Martín Ostos, J.*: “El nuevo proceso de menores. Comentarios a la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio”, en *La Ley*, año XV, Número 3.482, marzo, 1994, p. 6. Con base en la restricción de derechos que suponen, de modo clásico, Cervelló Donderis clasifica las medidas de la LORRPM en privativas de libertad, restrictivas de libertad y privativas de derechos. Siguiendo esta sistematización, el internamiento terapéutico quedaría clasificado fuera de las primeras en función de su contenido, de mayor carácter asistencial. *Vid. Cervelló Donderis, V.*: *La medida de internamiento en el Derecho penal del Menor*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 36 y 38. Desde nuestra visión, el internamiento terapéutico constituye una modalidad más de privación de libertad, aunque su concepto se encuadra en las medidas de seguridad. Sobre esta comparativa, *Vid. De la Rosa Cortina, J. M.*: “*Novedades en el sistema de justicia juvenil sobre las medidas imponibles y sus reglas de determinación*”, en *La Ley Penal*, N° 36, Sección Estudios, Marzo 2007, p. 51; *Higuera Guimerá, J.F.*: *Derecho Penal Juvenil*, Bosch, Barcelona, 2003, p. 347; *Cezón González, C.*: *La nueva Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores con las reformas introducidas en el articulado de las Leyes Orgánicas 7/2000 y 9/2000*, Bosch, Barcelona, 2001, p. 54; *Abel Souto, M.*: “*Internamientos penales de menores en la Ley Orgánica 5/2000 y su Reglamento de 30 de julio de 2004*”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LVII, Año MMIV, Fascículo único, Madrid, enero-diciembre 2004*, p. 79.

⁷ En concreto, el art. 54.1., párrafo primero, de la LORRPM, dispone que las medidas privativas de libertad que se impongan a los menores se ejecutarán en centros específicos para menores infractores, “diferentes de los previstos en la legislación penitenciaria”. Por su parte, también la LOGP hace eco de esta diferenciación entre adultos y jóvenes, dentro de sus potestades, cuando en el artículo art. 9.2., se indica que “los jóvenes deberán cumplir separadamente de los adultos en establecimientos distintos o, en todo caso, en departamentos separados”. Gran parte de la importancia de esta característica especialización

bién se establece la posibilidad de establecer división en departamentos o módulos, adecuados a la edad, madurez, necesidades y habilidades sociales de los menores internados, siguiendo una formulación penitenciaria. Asimismo, el *Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la LORRPM* (en adelante RM), se refiere, en sus artículos 24 a 29, a los centros de menores de manera genérica (a excepción quizá de los centros de internamiento terapéutico), por lo que no existe en nuestra regulación una verdadera clasificación de tales centros. Esta generalidad se debe, en gran parte, a la transferencia de competencias en materia de ejecución penal con menores infractores a las *Comunidades Autónomas* (CC.AA.), que se encargarán de la creación y gestión de estas instituciones⁸.

Al no establecerse una sola medida genérica de internamiento⁹, sino varios regímenes diferentes, debe entenderse que a cada tipología de internamiento le corresponde una institución o módulo de cumplimiento diferente. Por lo tanto, la ejecución de cada régimen está directamente relacionada con los centros de cumplimiento a los que se destinan los menores infractores, siguiendo el legislador una denominación de tinte claramente penitenciario¹⁰, en términos muy similares a los establecidos en la *Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria* (LOGP), sin que

de los centros de menores radica en la transposición de la normativa internacional. Vid. *Convención, de 20 de noviembre de 1989, sobre los Derechos del Niño*, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que, en su art. 40. 3; también, el art. 26.3 de la *Resolución de las Naciones Unidas 40/33, 29 de noviembre de 1985 (Reglas de Beijing)*, establece la necesidad de separación de los establecimientos penitenciarios de adultos; completando esta regulación, en su Título IV, la *Resolución de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990)* se ocupa del tratamiento individualizado de los internados y de la administración de los centros de menores.

⁸ Al respecto, Vid. Disposición Final Vigésima segunda de la *Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil*; precepto reflejado en el art. 45 de la LORRPM; e igualmente recogido en el art. 8.1 del RM.

⁹ Algunos autores han defendido que la clasificación de las medidas de internamiento por separado, en orden a su gravedad y no a su contenido, no parece tener un sentido práctico relevante. Como alternativa, se ha propuesto incluir todas las medidas de internamiento bajo el título de medidas privativas de libertad, junto con la permanencia de fin de semana. Vid. *Ornosa Fernández, M^a. R.: Derecho Penal de Menores, 4^a Edición, Bosch, Barcelona, 2007, p. 217.*

¹⁰ Cuello Contreras considera uno de los mayores errores del legislador el establecer una “orientación del internamiento del menor de dieciocho años en un sentido penitenciario”. Vid. Cuello Contreras, J.: *El nuevo Derecho penal de menores*, Civitas, Madrid, 2000, p. 67; también crítica al respecto, Vid. *Ornosa Fernández, M^a.R.: Últ. ob. cit., p. 204.* Otra parte de la doctrina, a cuya opinión nos sumamos, discute que la similitud en la terminología con la norma penitenciaria sea perjudicial, Cervelló Donderis, V.: *Últ. ob. cit., p. 14.* Por último, otros como *Parés i Galles, R.:* “La ejecución de medidas (Título Séptimo, arts. 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52 y 53)”, en *Giménez-Salinas I Colomer, E.: Justicia de Menores: una justicia mayor. Manuales de Formación Continuada 9, CGPJ, Madrid, 2001, p. 284,* cuestionan la necesidad de una separación del internamiento de los límites de la norma penitenciaria.

exista, por el contrario, un sistema de progresión o clasificación científica entre los distintos regímenes, que son tomados como medidas completamente diferentes¹¹.

A pesar de estas dificultades, la mayor parte de la doctrina acepta la sistematización de los mismos por la tipología de los regímenes de cumplimiento: *centros cerrados*, *centros semiabiertos* y *centros abiertos*¹², a la que se suman los *centros terapéuticos* que, a su vez, podrán ser *cerrados*, *semiabiertos* o *abiertos*¹³. Además de esta ordenación inicial, pueden señalarse dos grandes tipologías, comprendidas en una única categoría bajo la rúbrica conjunta de “titularidad y gestión”, puesto que, tal y como afirma Montero Hernanz, ambas son “complementarias”¹⁴. Desde esta perspectiva, los centros de menores podrían clasificarse en *públicos* y *privados*, distanciándose de la regulación de la LOGP, donde (a salvo de las Unidades dependientes) los centros penitenciarios son de titularidad y gestión eminentemente pública.

En cuanto a su contenido, la principal característica de los centros de menores es la inclusión de un programa educativo¹⁵, como principal medida de tratamiento, cuyo objetivo cardinal es la reeducación y reso-

¹¹ Vid. De Urbano Castrillo, E., y De la Rosa Cortina, J. M.: *Comentarios a la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor*, Aranzadi, Navarra, 2001, p. 133; De la Rosa Cortina, J. M.: *Últ. ob. cit.*, p. 56; Abel Souto, M.: *Últ. ob. cit.*, p. 81.

¹² Vid., entre otros, Díaz-Maroto y Villarejo, J. (dir.), Feijoo Sánchez, B. y Pozuelo Pérez, L.: *Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad penal de los menores*, Civitas, Navarra, 2008, p. 490; y, por último, Cervelló Donderis, V.: *Últ. ob. cit.*, pp. 92 y ss.

¹³ En virtud de las modificaciones introducidas por la LO 8/2006, es posible el cumplimiento de estas medidas en los tres regímenes de internamiento. La Circular de la Fiscalía General del Estado 1/2000, de 18 de diciembre, distingue entre dos clases de actuaciones dentro del internamiento terapéutico: Tratamiento de anomalías o alteraciones psíquicas y tratamiento de las adicciones a las bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas. Al respecto, Vid. “Circular de la Fiscalía General del Estado 1/2000, relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, por la que se regula la responsabilidad penal de los menores”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n° LIII, enero, Madrid, 2000, p. 1021; Pérez Ferrer, F.: “La nueva regulación de las medidas en la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, que modifica la Ley reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores”, en *Diario La Ley*, Año XXX, n° 7216, 13 julio, 2009, p. 9; Blanco Barea, J.A.: “Responsabilidad Penal del Menor: Principios y medidas judiciales aplicables en el Derecho penal español”, en *Revista de Estudios Jurídicos* n° 8, Segunda época, 2008, Madrid, p. 24.

¹⁴ Vid. Montero Hernández, T.: “La justicia penal juvenil en España: modelos de gestión”, en *Boletín de Noticias Jurídicas*, n° 415, de 15 de abril de 2008 y n° 416 de 6 de mayo de 2008, en: <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200804-582324421523987.html>.

¹⁵ Vid. Garrido Genovés, V.: “Los Centros de Menores en la prevención de la delincuencia en España: Un programa genérico de actuación”, en *Eguzkilore*, Cuadernos del Instituto Vasco de Criminología, n° 11, Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1997, p. 187; quien ha puesto de manifiesto que los centros de menores fundamentan “toda su planificación general en el establecimiento de un programa educativo individualizado”, del que dependerá la reeducación y reinserción del menor.

cialización del menor infractor¹⁶, objetivos que comparte con la legislación penitenciaria de adultos¹⁷. La antaño llamada corrección, a través de la educación, marca el ritmo del tratamiento del joven delincuente. El elemento educativo es, así, el reflejo del tratamiento penitenciario en los centros de menores; el sustituto del “conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados”¹⁸. En este sentido, si la necesidad de la prisión es una de las claves para entender su afianzamiento a lo largo de la historia¹⁹, el impulso educativo de los establecimientos para jóvenes delincuentes, ha sido la llave que ha abierto las puertas a nuestra actual concepción de interés superior del menor.

Además de esta característica, que distingue a los centros de menores de sus homónimos para adultos, podrían atribuírseles algunas particularidades, basándonos en la propia naturaleza de los mismos y, principalmente, siguiendo las recomendaciones del ámbito internacional sobre la materia²⁰. Entre tales especificaciones podemos destacar algunas diferencias estructurales, tendentes a la flexibilización de las medidas de seguridad; un tamaño más reducido, desechándose las macro-estructuras de los centros tipo penitenciarios²¹; relajación del principio celular, pudiendo establecerse dormitorios comunes²², etc.

¹⁶ Principio resocializador contenido en el artículo 55. 1 de la LORRPM, que establece que “*toda la actividad de los centros en los que se ejecuten medidas de internamiento estará inspirada por el principio de que el menor internado es sujeto de derecho y continúa formando parte de la sociedad*”.

¹⁷ Los fines del internamiento de menores son prácticamente coincidentes con los establecidos en el art. 25.2 de la *Constitución Española de 1978*, que consagra como objetivos fundamentales de la pena privativa de libertad la reeducación y resocialización. Esta finalidad ha sido recogida en el art. 1 de la LOGP. Vid. Mapelli Caffarena, B.: “Reglas especiales para la ejecución de las medidas privativas de libertad”, en Navarro Guzmán, J.I. y Ruiz Rodríguez, L.R. (coord.): *Menores responsabilidad penal y atención psicosocial*, Tirant lo Blanch, 2004, p. 201.

¹⁸ Cfr. art. 59 de la LOGP.

¹⁹ Vid. García Valdés, C.: *Derecho Penitenciario* (Escritos, 1982-1989). Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica, Madrid, 1989, p. 25.

²⁰ Así, por ejemplo, los arts. 26 a 28 de la *Resolución de las Naciones Unidas 40/33, 29 de noviembre de 1985 (Reglas de Beijing)*; o las prerrogativas indicadas en las Reglas 31 y ss. de la *Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990, Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad*, que se combinan con los Informes del *Comité internacional de Derechos del Niño*. Vid., a modo de ejemplo, el Documento del *Comité de Derechos del Niño de la ONU, CRC/C/GC.10*, de 25 de abril de 2007, párrafo 89, p. 25.

²¹ Cfr. Cruz Márquez, B.: *La Medida de Internamiento y sus alternativas en el Derecho penal juvenil*, Dykinson, Madrid, 2007, pp. 65 y 66; Cervelló Donderis, V.: *Últ. ob. cit.*, p. 93.

²² Vid. Almanzán Serrano, A. y Izquierdo Carbonero, J.: *Manual de Derecho Penal de Menores*, Difusión, Barcelona, 2004, p. 158.

II. EL ORIGEN DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD PARA MENORES INFRAC-TORES

La evolución del internamiento de los menores infractores se ha desarrollado en paralelo con la historia de la prisión. El cumplimiento de la pena privativa de libertad, en la infraestructura que conocemos como establecimiento penitenciario, es un hito relativamente nuevo, tanto como sanción penal en sí misma, cuanto como institución²³. En el siglo XVI comenzarán sus primeras manifestaciones experimentales, continuando su evolución en el siglo XVIII y, finalmente, estableciéndose su consagración, más perfeccionada, en el siglo XIX²⁴. Las únicas excepciones que podemos encontrar a la mera custodia procesal del individuo, en siglos anteriores, pueden resumirse en los tres siguientes grupos²⁵: la prisión por deudas, la prisión eclesiástica y la prisión política o de Estado.

Los menores, por lo usual, compartieron encierro con los delincuentes adultos en las cárceles de custodia, con la salvedad de algunas excepciones en nuestro derecho foral²⁶, que se unen a las anteriormente mencionadas y

²³ Vid., al respecto, Von Liszt, F.: Tratado de Derecho Penal, traducido de la 18ª edición alemana y adicionado con la Historia del Derecho Penal en España por Quintiliano Saldaña, Reus, Madrid, 1851-1919, Tomo III, p. 245; Von Hentig, H.: La Pena II, Espasa-Calpe, Madrid, 1967, pp. 185 y 186; Foucault, M.: Vigilar y Castigar: Nacimiento de la prisión, 5ª Edición en castellano, Siglo XXI Editores, Madrid, 1981, p. 233; García Valdés, C.: Estudios de Derecho penitenciario, Tecnos, Madrid, 1982, p. 28.

²⁴ Vid. García Valdés, C.: Últ. ob. cit., p. 12; el mismo: Del presidio a la prisión modular, Opera Prima, Madrid, 1998, p. 7; en la misma línea interpretativa, Garrido Guzmán, L.: Manual de Ciencia Penitenciaria, Edersa, Madrid, 1983, pp. 99 y ss.; y Landrove Díaz, G.: Las consecuencias jurídicas del delito, 6ª Edición (1ª Edición de 1985), Tecnos, Barcelona, 2005, pp. 48 y 49.

²⁵ Vid. García Valdés, C.: Introducción a la Penología, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1981, pp. 71 y 72; el mismo: Teoría de la Pena, 3ª ed. Tecnos, Madrid, 1987, pp. 71 y ss.; Téllez Aguilera, A.: Los Sistemas penitenciarios y sus Prisiones: Derecho y Realidad, Edisofer, Madrid, 1998, pp. 32 y ss.

²⁶ Así se establece en el *Fuero de Cuenca* con la pena de arresto, por la que los padres “*de filio peruerso*”, deben tenerlo preso o ligado hasta que sea manso y no haga daño. Vid. *Fuero de Cuenca*, CLXXXIII, *De Filio Peruerso*, que puede consultarse en De Ureña y Smenjaud, R.: El Fuero de Cuenca (formas primitiva y sistemática: texto latino, texto castellano y adaptación del *Fuero de Iznatoraf*), Edición Facsímil de la primera edición: Real Academia de la historia, Madrid, 1936, Ediciones de la Universidad de Castilla la Mancha, Cuenca, 2003, p. 262. Con el mismo título, aparece este arresto en el *Fuero de Béjar*, editado por Gutiérrez Cuadrado, J.: Fuero de Béjar, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1975, p. 81. La misma pena encontramos en el *Fuero de Plasencia*, del año 1262, al autorizarse la corrección paterna, haciendo uso del “arresto indeterminado” para el hijo rebelde, hasta que este se redimiera. Vid., al respecto, Cuello Calón, E.: “La infancia delincuente y abandonada en la antigua legislación española”, en *Revista Penitenciaria*, Año II, Tomo II, Eduardo Arias, Madrid, 1905, p. 743, el mismo: Criminalidad infantil y juvenil, Bosch, Barcelona, 1934, p. 88; Lasala Navarro, G.: “La cárcel y los niños durante las Edades Media y Moderna”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Año I, Número 8, Madrid, Noviembre 1945, pp. 64 y 65; el mismo, “Antecedentes de la delincuencia infantil”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Año XI, Número 114, enero-febrero, Madrid, 1956, p. 62; y también en “Protección y defensa de los menores, tratadistas e

que podemos resumir con el denominativo de *prisión doméstica*, cuya principal característica es la búsqueda de una corrección del menor a través del castigo de la reclusión, normalmente como revulsivo a un comportamiento rebelde contra las normas de la comunidad o la autoridad paterna.

Independientemente de estas excepciones, el encierro de los menores infractores carecía de un verdadero soporte o estructura jurídico-penal. El poder punitivo público apenas se manifestaba, siendo el padre de familia y la estructura familiar las únicas figuras protagonistas en la aplicación de estos castigos²⁷. Esta misma filosofía paternalista se convertiría, años más tarde, en la piedra angular de las primeras instituciones públicas de internamiento para menores.

La aparición de las primeras construcciones dedicadas al internamiento de menores es producto de los enérgicos cambios que se producen en la sociedad europea de los siglos XV y XVI. La pobreza impera en Europa hasta el siglo XVIII, y ello supone un *factor político criminal* determinante²⁸. La crisis económica propiciaba no sólo el abandono de muchos jóvenes por parte de sus familias, sino que también dio lugar a la gran explosión de delincuencia que se experimentó durante este período. La crónica de esta época queda recogida en los escritos de los primeros autores que se ocuparon de la situación de los menores abandonados y delincuentes; es el caso de Cristóbal Pérez de Herrera, protomédico de las galeras, de los primeros en denunciar la mendicidad y abandono infantil. En su obra de 1598, titulada “*Discursos del amparo de los legítimos pobres y reducción de los fingidos, y de la fundación y principio de los albergues destos Reinos y amparo de la milicia dellos*”, retrata con estas palabras la situación de los menores durante estos duros años de pobreza:

“Y algunos, y muchos, q’fe ha fabido, q’a fus hijos e hijas en
naciendo los tuerce los pies o manos, y aun fe dize que los ciegan

Instituciones, que se fundaron en España”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Año XII, Número 124, septiembre-octubre, Madrid, 1956, p. 657; y, más recientemente, García Valdés, C.: *Los presos jóvenes* (apuntes de la España del XIX y principios del XX), Ministerio de Justicia, Centro de publicaciones, Madrid, 1991, p. 13. *Los Utsages de Barcelona*, en su norma 127, hablan, de su lado, de detención paterna por el daño de los hijos a los señores feudales, con la posterior enmienda del agravio por parte del menor o su padre, so pena de quedar desheredado. *Vid.* Valls Taberner, F.: *Los Utsages de Barcelona*. Estudios, comentarios y edición bilingüe del texto, PPU, Barcelona, 1994, p. 109.

²⁷ *Vid.* De Soto, D.: *De la Justicia y del Derecho*, Tomo III, Instituto de estudios políticos, Madrid, 1968, Libro V, Cuestión II, Artículo III, p. 416, quien apuntaba que durante esta época “solamente los padres pueden retener encerrados a sus hijos”; siguiendo al autor, *Vid.* Ramos Vázquez, I.: *Arrestos, cárceles y prisiones en los derechos históricos españoles*, Ministerio del Interior, Madrid, 2007, p. 180.

²⁸ Sobre la importancia de estos factores, *Vid.* Téllez Aguilera, A.: *Últ. ob. cit.*, pp. 36 y ss.

*algunas veces, para que quedando de aquella fuerte, vfen el oficio que ellos han tenido y le ayuden é juntar dinero*²⁹.

En este convulsivo contexto histórico, la criminalidad infantil y juvenil se vio incrementada, alentada así por la necesidad. Las palabras de Cuello Calón, más autorizadas que las nuestras, describen el surgimiento de esta delincuencia:

*“Las muchedumbres de jóvenes desgarrados y las cuadrillas de estudiantes revoltosos y capigorriones, graduados de pícaros antes que de bachilleres, formaban una clase realmente peligrosa para la tranquilidad pública; no había delito que no cometiesen, desde el hurto, realizado, más que con intención de lucro, por travesura, hasta los más repugnantes homicidios, verdaderos asesinatos. A estos hay que añadir los muchachos mendigos de profesión, los abandonados, los maltratados y otra infinidad de adolescentes que constituían, por unas o por otras razones un serio motivo de alarma social*³⁰.

Ante esta precaria situación, en la que a los efectos legales los vagabundos se asemejaban a los delincuentes, el castigo capital carecía de verdadera utilidad, y la posibilidad de su aplicación a tal volumen de individuos requería un esfuerzo demasiado elevado y costoso. Es por ello que, como bien se ha dicho, “el internamiento surge como panacea salvadora”³¹.

Unido a estos hechos, también durante los siglos XV y XVI, se generan las primeras corrientes ideológicas, movidas por el sentimiento de caridad religiosa, que se interesaron por los menores abandonados y delincuentes. En Inglaterra, tierra de origen de las primeras *Workhouses*³², instituciones que albergaron a delincuentes utilizando la privación de libertad con un carácter plenamente punitivo³³, fue presentada ante el rey Enrique VIII la

²⁹ Cfr. Pérez de Herrera, C.: *Discursos del amparo de los legítimos pobres y reducción de los fingidos, y de la fundación y principio de los albergues destos Reinos y amparo de la milicia dellos*, Luis Sánchez, Madrid, 1598, Discurso 1º, p. 6. Al respecto, Vid. Cuello Calón, E.: *Penología, las penas y medidas de seguridad, su ejecución*, Reus, Madrid, 1920, p. 303; De las Heras, J.: *La vida del niño delincuente*, Victoriano Suarez, Madrid, 1923, pp. 216 y 217.

³⁰ Cfr. Cuello Calón, E.: “Ideas de un filántropo español del siglo XVI sobre la asistencia de los niños abandonados”, en *Revista Penitenciaria*, Año III, Tomo III, Entrega 1ª, Eduardo Arias, Madrid, 1906, p. 236.

³¹ Cfr. García Valdés, C.: *Estudios...* ob. cit., p. 26.

³² La primera de ellas, la *House of Correction de Bridewell* (Londres, 1552) a la que siguieron las *Casas de Corrección de Oxford, Salisbury, Gloucester y Norwich*.

³³ Vid. García Valdés, C.: *Derecho penitenciario...* ob. cit., p. 29; Spierenburg, P.: *The Prison Experience: Disciplinary Institutions and Their Inmates in Early Modern Europe*, Rutgers University Press, New Brunswick y London, 1991, p. 23.

obra de tintes luteranos conocida como *Libellus Supplex Mendicorum*, sobre el tratamiento de la mendicidad y de los fingidos, que sería criticada por Tomás Moro³⁴. La ética calvinista³⁵, basada en el trabajo reparador y la enseñanza religiosa³⁶, podía encontrarse como fuente inspiradora del primer proyecto de *Tuchthuis*³⁷, elaborado por Jan Laurensz Spiegel para el encierro de jóvenes, antecedente de las posteriores *Casas de Corrección de Ámsterdam*³⁸. Todas estas “instituciones pioneras en el campo del tratamiento criminal”³⁹, se ocuparon también del encierro de los jóvenes abandonados y díscolos, entre los que se encontraban los pequeños infractores compartiendo el mismo destino que los criminales adultos, y que ahora contaban con departamentos específicos en tales construcciones⁴⁰, que los separaban de la contaminación criminal de los delincuentes de más rancio abolengo.

En Italia las Hermandades y Cofradías religiosas, como la *Compagnia della Misericordia* (año 1240), fundada por Pedro di Luca Borsi en 1244⁴¹,

³⁴ Vid. Balbín de Unquera, A.: *Reseña Histórica y Teoría de la Beneficencia*, Imprenta del Colegio de Sordo Mudos y Ciegos, Madrid, 1862, p. 117.

³⁵ Sobre la influencia de la ética calvinista en los primeros *Asilos y Hospicios* norteamericanos, Vid. Rothman, D.J.: *The Discovery of the Asylum, Social Order and Disorder in the New Republic*, Little, Brown and Company, Boston-Toronto, 1971, p. 71.

³⁶ Acerca de la influencia del factor religioso en las primeras instituciones de privación de libertad, Vid., *in extenso*, Thrones, L.: *A Protestant Purgatory. Theological Origins of the Penitentiary Act, 1779*, Aldershot-Ashgate, Burlington, 2008, *passim*.

³⁷ Al respecto, Spierenburg nos da a conocer el debate sobre la puesta en marcha de los *Tuchthuis*, realizadas por Spiegel en su obra “*Reflections upon the foundation of the Tuchthuis*”, de las que comenta: “(Spiegel) habla de disciplina, pero debió tener en mente un tipo de disciplina paternal dirigida a jóvenes adolescentes. Su *tuchthuis* era una escuela de oficios para jóvenes hombres cuyos padres o maestros tuvieron dificultades para formarlos y educarlos. (...) Los internos iban a ser los niños de buenas familias”. Cfr. Spierenburg, P.: *Últ. ob. cit.*, p. 45.

³⁸ Podemos citar, en 1595, la *Casa de Corrección* para hombres o *Rasphuis (Casa del raspado)* o la *Casa de corrección* dedicada a mujeres denominada *Spinhuis*, en 1597.

³⁹ Cfr. Van der Slice, A.: “*Elizabethan Houses of Correction*”, en *Jornal of Criminal Law and Criminology*, Volumen XXVII, 1937, p. 47; más recientemente, Vid. Sanz Delgado, E.: *Las prisiones privadas: La Participación Privada en la Ejecución Penitenciaria*, Edisofer, Madrid, 2000, p. 51.

⁴⁰ En las primeras *Casas de Corrección* holandesas se habilitaron departamentos específicos (en la prisión de hombres, alrededor del año 1600) para aquellos jóvenes díscolos, provenientes de familias adineradas, que eran internados en ellas para corregir los comportamientos, a petición de sus familias. Vid. Howard, J.: *Etat des prisons, des hôpitaux et des maisons de force*, traducido al francés por Langlois, Tomo I, Libro 2, Lagrange, París, 1788, p. 137; asimismo, Vid. Cuello Calón, E.: *La Moderna Penología*, Bosch, Barcelona, 1958, pp. 303 y 304; Neuman, E.: *Prisión Abierta, una nueva experiencia penológica*, 2ª Edición, Depalma, Buenos Aires, 1984, p. 20; García Valdés, C.: *Estudios... ob. cit.*, pp. 34 y 35 y Sanz Delgado, E.: *Últ. ob. cit.*, pp. 56 y 62.

⁴¹ Vid. *Il Fratelli della Misericordia. The Brotherhood of Mercy*, en *The Atheneum, or The Spirit of English Magazines*, Volumen VI, Second Series, John Cotton, octubre-abril, 1826-27, p. 436; también reconocida su importancia por García Valdés, C.: *Estudios... ob. cit.* p. 34; y Saalman, H.: *The Bigallo: The Oratory and Residence of the Compagnia Del Bigallo E Della Misericordia in Florence*, Pennsylvania State University Press, 1985, p. 5.

que llevaban años auxiliando a los presos pobres y a los desamparados, también iniciaron movimientos a favor de la recogida de menores abandonados en lugares conocidos como *Hospicios* y *Casas de Misericordia*. En Francia debemos mencionar la labor del canonizado San Vicente de Paul, uno de los pioneros en practicar la recogida de niños delincuentes y desamparados en la *Casa de San Lázaro*⁴². En España, resaltan como coetáneos, los escritos de Luis Vives⁴³, con su obra "*De subventione pauperum*", que dejó, como ha recordado Lasala Navarro, toda una estela de discípulos tales como Juan de Medina, Gigita, Garcés Matín de Lanuza, Juan Ordóñez y, sobre todo, el anteriormente citado Cristóbal Pérez de Herrera⁴⁴. Sus obras supondrán las primeras manifestaciones de denuncia sobre la situación de los menores en situación de desamparo, movidos a la delincuencia.

Será así sobre este panorama político-social e ideológico, donde se edificarán las primeras instituciones con diversas denominaciones como *Hospitales* y *Casas de Misericordia*, *Hospicios* y *Casas de Expósitos*⁴⁵, pero con una finalidad común: servir como lugares de "internamiento" para los menores, donde los pícaros, ladronzuelos y golfillos, compartían habitación con los necesitados, huérfanos, desposeídos y los vagabundos⁴⁶.

⁴² Vid. Bugallo Sánchez, J.: Los reformatorios de España, en sus relaciones con la corrección de la infancia y de la pubertad rebelde y delincuente, condiciones que deben reunir estos institutos para que respondan a su objeto, Sociedad Española de Higiene, Número 18, Imprenta El Día, Madrid, 1916, p. 16. Sobre el establecimiento de San Lázaro y su historia, Vid. Orsini, M.: Historia de San Vicente de Paúl, José Piferrer y Depaus, Barcelona, 1857, pp. 101 y ss.

⁴³ La influencia de su estancia en Bruselas e Inglaterra durante el periodo de 1523-1525, fue determinante para su obra. Vid. Matheeußen, C., y Fantazzi, C. (Eds.): *Selected Works of J.L. Vives, De Subventione Pauperum sive De Humanis Necessitatibus, Libri II*, Brill, Leiden (Holanda), 2002, pp. XIX y ss. del Trasfondo Histórico. Sobre la figura del humanista valenciano y su obra social relevante para nuestro estudio, consúltese los artículos de Matheeußen, C.: "*Vives et le problème sociale de son temps, son attitude envers la mendicité et le vagabondage*", pp. 107-117; y Del Nero, V.: "*L'Educazione in Vives*", pp. 131-147, publicados en Vicent S. Olmos (coord.): Luis Vives y el Humanismo Europeo, Servicio de publicaciones de la Universidad de Valencia, Valencia, 1998.

⁴⁴ Vid. Lasala Navarro, G.: "Protección y defensa..." ob. cit., pp. 660 y 661.

⁴⁵ La palabra *Hospicio* proviene del latín *Hospitium*, de huésped, de la que distingue otras instituciones de similar naturaleza caritativa; no obstante, "estas instituciones benéficas pueden y suelen hacer el oficio de varias", de lo que proviene la generalidad de su nomenclatura. Vid. Fernández y Fernández, M.: La Beneficencia Pública y los Hospicios, Memoria, Jaime Ratés, Madrid, 1923, pp. 33 y 34.

⁴⁶ Sobre la importancia de la implantación de los *Hospicios* y *Casas de Misericordia*, el doctor Pérez de Herrera escribía en su principal obra, antes citada, que "lo primero es q' se haga n' cada lugar grande ò mediano, respeto de su grádeza, vna cafa, q' se llame el albergue y cafa de los pobres, q' en muchos lugares ya las ay, que podrán feuir dello", particularmente, "todos los niños, varones y hembras, q' al presente se hallaren delos pobres o huérfanos, y de otros que los defanpararen, que fuellen muy pequeños por criar, feria de importancia, que se repartieffen por manos de los Prelados, y Corregidores, entre caualleros, y ciudadanos, y gentes ricas, q' los criassen y tomassen a fu cargo, para hazelos poner a oficios adeláte, ò fervirse dellos con obligació de remediarlos, ò pagarles lo que le huuieran feruido". Cfr. Pérez de Herrera, C.: Últ. ob. cit.,

Su característica principal será albergar a tan heterogénea población, siguiendo la doctrina de la caridad y la beneficencia cristiana⁴⁷. Sin embargo, pronto estas edificaciones se encontrarían con la problemática de recibir entre sus muros a delincuentes menores de edad⁴⁸, por lo que se impuso una nueva definición y orientación más completa que la meramente asistencial⁴⁹. Surge en ese momento el elemento de *corrección* como anexo al de redención cristiana⁵⁰, completando la doble⁵¹ naturaleza de los *Hospicios*: por un lado, la vertiente caritativa frente a los desamparados; por otro la correccional respecto del delincuente. Con base en estos principios, en el siglo XVI ya aparecen en algunos países disposiciones relativas a los jóvenes delincuentes encaminados a su educación y reforma. Se ha citado por Cuello “una ordenanza de Nuremberg de 1478, que ordena que los niños no corrompidos sean alejados de los padres inmorales y educados en la ciudad o en la campiña próxima, generalizándose esta idea en la dieta de Augsburgo, donde se decidió que los menores abandonados y delincuentes fuesen acogidos en los hospicios y hospitales”⁵².

Discurso 2º, p. 21 y Discurso 3º, p. 54. Sobre el encierro de los pobres y mendigos en estas instituciones, Vid. Roldán Barbero, H.: Historia de la Prisión en España, PPU, Barcelona, 1988, pp. 36 y ss.

⁴⁷ Según Luis Vives, los *Hospicios*, al igual que los hospitales, debían ser instituciones de caridad para albergar a los menores en situación de abandono u orfandad. Vid. Vives, J.L.: *De Subventionem Pauperum sive De Humanis Necessitatibus*, reimpresión del Ayuntamiento de Valencia, 2004, p. 149.

⁴⁸ No faltaron en la época proposiciones de utilizar los *Albergues* y *Hospicios* como medio de paliar la ociosidad y la delincuencia infantil, que en la época imperaba en los reinos de España. Vid. Pérez de Herrera, C.: *Proverbios Morales y Consejos Christianos muy provechosos para concierto y espejo de la vida, adornados de lugares y textos de las divinas y humanas letras, y Enigmas Filosóficas, Naturales y Morales con sus Comentarios*, Impresor Luis Sánchez, Madrid, 1618, p. 207.

⁴⁹ Vid. Spierenburg, P.: *Últ. ob. cit.*, p. 15; a pesar de su consideración benéfica, el autor nos recuerda que a algunos de los internos no podían abandonarlos libremente, estando sometidos a una limitación de su libertad deambulatoria. Además, nos habla de los paralelismos entre el régimen en el que se internaba a los menores de edad en el *Hospital de la Trinidad de París*, en el año 1545, y los de las *Casas de Corrección* inglesas y neerlandesas donde se practicaba la privación de libertad: aislamiento del exterior, régimen de trabajo y enseñanza religiosa (p. 22).

⁵⁰ El teólogo Santo Tomás de Aquino indicaba que “doble es, pues, la corrección del delincuente. Una, con que se aplica el remedio al pecado, en cuanto que es mal del mismo pecador. Esta es propiamente la corrección fraternal, la cual se ordena a la enmienda del delincuente (...). La otra corrección es aquella que se hace para remediar el pecado del delincuente, en cuanto que es mal de otros, y principalmente del bien común”. Cfr. Santo Tomás de Aquino: *Suma Teológica*, Tomo VII, 2-2, cuestión 33, Artículo I; sobre la redención al cautivo de la Iglesia, Vid. Herrera Mesa, P.P.: “La práctica de las Obras de Misericordia en las Cofradías Cordobesas, siglos XIV-XVII”, en Campos y Fernández de Sevilla, F.J. (coord.): *La Iglesia española y las instituciones de caridad*, Ediciones Escorialenses, Madrid, 2006, pp. 113-114. La idea de redención del pecado se mantuvo en las normativas sobre menores infractores promulgadas por los gobiernos más conservadores. Es el caso, como recuerda Terradillos Basoco, de la Ley de Tribunales Tutelares de 1948, tributaria del régimen político de 1936. Vid. Terradillos Basoco, J.M.: “Responsabilidad penal de los menores”, en Navarro Guzmán, J.I. y Ruiz Rodríguez, L.R. (coord.): *Menores responsabilidad penal y...* ob. cit., p. 51.

⁵¹ Vid. Rothman, D.J.: *Últ. ob. cit.*, p. xix.

⁵² Cfr. Cuello Calón, E.: *La Criminalidad infantil...* ob. cit., p. 85.

Además de ello, se definirá su nuevo régimen, con unos parámetros que podríamos denominar *protopenitenciarios*, antecedentes de los sistemas de separación y clasificación. Sobre este aspecto, ya Cristóbal Pérez de Herrera, hacía mención, en su continuación a su *Discurso*, publicado en 1609, a la necesidad de que estos albergues estuvieran “*apartados y diuididos en quartos diferentes, hombres de mugeres*”, y lo que supone un mayor adelanto para su época, “*y fi algunos huuiere cafados que no eften en fus cafas (que feràn bien pocos) podrá auer en los dichos Albergues algunos apartamientos, donde afsiftan, teniendo fus hijos configo, hafta edad de fiete o ocho años: porque de efta edad han de acomodar todos los niños y niñas pobres a feruir amos*”⁵³. Con estas recomendaciones, no sólo se transmite la necesidad de establecer un régimen de separación entre hombres y mujeres, sino que se permite, dentro de tales instituciones la existencia de un *régimen mixto*, que inevitablemente nos recuerda a los innovadores términos actuales, recogidos en la normativa penitenciaria⁵⁴.

En una sociedad en la que la educación se encontraba monopolizada por el estamento religioso⁵⁵, el primer nivel de tratamiento educativo que los menores habrán de recibir durante la historia del internamiento será el aprendizaje de la *Doctrina Cristiana*⁵⁶. Estas instituciones se configuraban, por tanto, como las primeras construcciones donde la reclusión tenía una finalidad eminentemente correctiva del individuo. Objetivo éste que se cumplía fundamentalmente a través de dos medios “pedagógicos” fundamentales: *el aprendizaje y posterior desempeño de un oficio, y la enseñanza moral religiosa*.

En este sentido, el tratamiento en los *Hospicios*, particularmente en los menores, contiene un importante elemento *preventivo especial*, alejándose de

⁵³ Cfr. Pérez de Herrera, C.: “*Epílogo y Svma de los Difcurfof que efcruio al amparo de los Pobres Mendigantes, y los demás deftos Reynos, y de la fundación de los Albergues y cafas de reclufió y galera para las mugeres vagagundas y delinquentes dellos: cómo acordado cerca defto por la Mageftad Católica del Rey don Felipe II N.S. que efta en gloria y fu Confejo fupremo*”, Impresor Luis Sánchez, Madrid, 1608, p. 16.

⁵⁴ Comparativamente hablando, en nuestra legislación penitenciaria se consagran los principios de separación entre hombres y mujeres en los centros penitenciarios (art. 9.1 de la LOGP), así como la previsión de establecer excepciones a esta separación (art. 16.a LOGP). *Vid.*, art. 168 del *Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario* (en adelante RP), relativo a la regulación de los Departamentos Mixtos. Estos departamentos se definen como secciones destinadas a la convivencia conyugal y familiar sometidas a un régimen especial en el que el interés del menor prima de manera considerable intentándose mantener una relación entre los padres y sus hijos. La vida conyugal en estos departamentos se regula en el art. 172 del RP.

⁵⁵ Luis Vives escribió sobre el método de enseñanza basado en la doctrina católica para los menores internados en los *Hospicios*. En su pensamiento se encontraba la idea de que “de ninguna cosa nace mayor riesgo á los hijos de los pobres, que de la vil, inmundia, incivil y tosca educación”. *Vid.* Vives, J.L.: *De Subventione pauperum...* ob. cit., Libro II.

⁵⁶ *Vid.* Pérez de Herrera, C.: *Epílogo y Svma...* ob. cit., p. 24.

la mera función retributiva propia de la penalidad de la época. Debe tenerse en cuenta, al respecto, que nos movemos en un ámbito cercano, pero no coincidente, a la esfera puramente penal, siendo más próximo el internamiento de los menores en estas instituciones a la figura de la *medida de seguridad*⁵⁷.

Pese a los textos anteriormente mencionados en favor de estas construcciones, el plan original de implantar una red de *Hospicios* como establecimientos de encierro de vagos, huérfanos y pequeños delincuentes, no terminaría de cuajar. Con España como centro de un gran imperio, surge, como consecuencia del protagonismo militar del mar, un nuevo concepto utilitario para el cumplimiento de las penas. La *pena de Galeras*, como señalaba Salillas en su magnífica *Evolución penitenciaria*, ocuparía, “desde principios del siglo XVI, un lugar determinante en nuestro Derecho punitivo, y su régimen, un factor orgánico en la evolución penitenciaria”⁵⁸.

La necesidad en los buques de guerra de Su Majestad no respetaba la condición de los menores, y los jóvenes delincuentes fueron destinados al servicio en la marina⁵⁹, como grumetes⁶⁰ y ayudantes, junto con los demás condenados adultos. El internamiento quedó, en la mayor parte de los casos, en suspenso, y el utilitarismo militar se convirtió en el destino de los parias de la sociedad del imperio español.

⁵⁷ La reclusión en *Hospicios* no era una medida sancionadora, sino asistencial. Sin embargo, el “carácter coercitivo” con el que se aplicaba, y la vigilancia a la que se sometía a los reclusos en estos espacios cerrados, permite comenzar a hablar de una cierta labor de tutelaje o corrección sobre “los grupos marginales de delincuentes potenciales o peligrosos”; Cfr. Ramos Vázquez, I.: Últ. ob. cit., p. 152.

⁵⁸ Cfr. Salillas, R.: *Evolución penitenciaria en España*, Tomo I, Analecta, Madrid, 1999 (Reimp. de la ed. de Madrid, Imp. clásica española, 1919), p. 13.

⁵⁹ Vid. *Pragmatica promulgada por Carlos I y Doña Juana y el Príncipe Don Felipe en Monzón en 25 de noviembre de 1552*, recogida en la *Novissima Recopilación*, Libro XII, Título XIV. Respecto a los rufianes, también de edad inferior a los 20 años, se siguió el mismo criterio, según la Pragmática citada y la promulgada por Felipe II en 3 de mayo de 1566, recogida en la *Novissima Recopilación*, Libro XII, Título XXVII, Ley II. Esta edad inicial fue rebajada, Vid. *Novissima Recopilación*, Libro XII, Título XIV, Ley I, en la que se impone la “pena de los ladrones y su conmutación en la de galeras”, y también, Vid. *Idem*. Ley II, que indica el “aumento de pena a los ladrones; é imposición de la de galeras, aunque no tengan veinte años”. Al respecto, Vid. Zarandíeta Mirabent, E.: *Delincuencia de los Menores y Tribunales para Niños*, Imprenta Clásica Española, Madrid, 1916, pp. 39 y 40; García Valdés, C.: *Los presos jóvenes...* ob. cit., p. 13; Cuello Calón, E.: “La infancia delincuente...” ob. cit., p. 746. Responden a la finalidad utilitaria de esta pena “los límites de edad para ser condenados a galeras los reos, en progresiva disminución: de 20 a 50 años (1539), más de 18 años (1585) y más de 17 años de edad (1695)”. Cfr., Rodríguez Ramos, L.: “La pena de galeras en la España moderna” en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Tomo XXXI, enero-abril, Madrid, 1978, pp. 265 y 266. Según Miguel de Calderó, citado por Lasala, “los nobles, militares y los que gozan de privilegio militar que sean menores de 14 años con capacidad de delinquir, en los delitos atroces podrán ser condenados a servir en las galeras, pero no a remar”, Vid. Lasala Navarro, G.: “Antecedentes de la delincuencia...” ob. cit., p. 68; Alía Plana, M.: *Historia de los Uniformes de la Armada Española (1717-1814)*, Ministerio de Defensa, Madrid, 1996, p. 372.

⁶⁰ Sobre la particular figura del grumete, Vid. Ribot y Fonseré, A.: “El Grumete”, en VV.AA.: *Los Españoles pintados por sí mismos*, Gaspar y Roig, Madrid, 1851, pp. 201 y ss.

III. EL RÉGIMEN DEL INTERNAMIENTO DE MENORES DELINCUENTES (INSTITUCIONES DE LOS SIGLOS XVI A XVIII)

Ofrecer paralelismos entre los actuales centros de menores y las primeras instituciones donde se practicó la privación de libertad, supone un acercamiento al régimen de vida y regulación de la situación de los menores en las mismas. No es posible, por lo breve de este estudio, ofrecer una explicación pormenorizada de cada uno de los *Hospicios*, *Casas de Misericordia*, *Albergues* y *Hospitales*, en los que los menores infractores fueron encerrados en busca de su corrección. Tampoco es nuestra intención, sino establecer aquellos puntos fundamentales, y coincidencias relevantes, para nuestra comparativa.

En primer lugar, conviene establecer una definición aproximada del concepto que, en la época, se tenía de estos lugares. La primera de las definiciones que nos encontramos corresponde a la de *Casas de Misericordia*, y se encuentra contenida en la obra de Joachin de Murcia, director del departamento correccional para féminas menores de edad en la *Real Casa de Santa María Magdalena*⁶¹, que la otorga el siguiente significado:

*“Por Casas de Misericordia se entienden todas las destinadas para morada o asilo común de alguna clase de pobres, que por su pronta o crecida edad, o por cualquier circunstancia estén invalidados, ó convenga a la causa pública y particular vivan unidos por algún tiempo. Los reclusorios para niños huérfanos, o desamparados, de ancianos, de lisiados, de viudas, y de cualquier personas miserables, son Casas de Misericordia. También lo son los Hospitales de enfermos, las Inclusas o Casas de Expósitos, y las Galeras y Casas de Corrección para hombres, y mugeres”*⁶².

La definición, generalista y amplia, habla tanto de instituciones que se encuadran dentro de la mera beneficencia, como de “*Casas de Corrección*” y “*Galeras de Mujeres*”; establecimientos donde comenzaba a practicarse la privación de libertad como medida de corrección del infractor.

⁶¹ En dicho departamento, se recogieron “*algunas jóvenes indóciles a sus mayores, y las que, empezando á distraerse hicieran temer que destinadas á San Fernando, acabasen de corromper su ánimo con la compañía de mugeres habitualmente delinquentes*”. Vid. De Murcia, P.J.: Discurso político sobre la importancia, y necesidad de los Hospicios, Casas de expósitos, y Hospitales, que tienen todos los Estados y particularmente España, Viuda de Ibarra, Madrid, 1789, pp. 93 y 94. Sobre su régimen correccional, Vid. Lasala Navarro, G.: La mujer delincuente en España y su tratamiento correccional, Buenos Aires, 1948, pp. 90-93; o Martínez Galindo, G.: Galerianas, corrigenas y presas. Nacimiento y consolidación de las cárceles de mujeres en España (1608-1913), Edisofer, Madrid, 2002, pp. 129 y 130.

⁶² Cfr. De Murcia, P.J.: Últ. ob. cit., p. 2.

Precisamente uno de los primeros establecimientos que sirvió para el encierro de jóvenes y menores delincuentes fue la *Casa de Misericordia de Valencia* (fundada en 1679). En conexión con las atribuciones administrativas y penales⁶³ de la figura del *Padre de Huérfanos*⁶⁴, esta edificación fue el sustituto final de la labor de recogida de los menores delincuentes de la ciudad⁶⁵. Dichos menores serían internados en el *Depósito de la Casa de Misericordia*⁶⁶, con separación entre varones y hembras⁶⁷.

Al igual que la propia figura del *Padre de Huérfanos*, la utilización de instituciones similares se extendió por toda nuestra geografía. Es el caso del *Hospital de Nuestra Señora de Gracia en Zaragoza*, que acogía en depósito a los menores recogidos por el *Padre de Huérfanos*, hasta que en 1543 se fundan los *Hospitalicos para Huérfanos*, instituto de carácter benéfico, cuyo mantenimiento descansaba en la caridad pública y privada, que pasó a encargarse de este asunto⁶⁸. Con posterioridad, esta institución sería sustituida por la *Real Casa de Nuestra Señora de la Misericordia* que, en 1669, de la mano del *Padre de Huérfanos* Ignacio Garcés⁶⁹, “absorbió

⁶³ El *Padre de Huérfanos de Valencia* tuvo la potestad de decretar la prisión y encarcelamiento de los menores. Según explica García Valdés, “la naturaleza jurídica del *Padre de Huérfanos* era administrativa”, siendo competente para la asignación de curadores idóneos para sus protegidos, pudiéndolos corregir temporalmente e incluso “solicitar la colaboración del Justicia penal”. Cfr. García Valdés, C.: Los presos jóvenes... ob. cit., p. 19.

⁶⁴ Sobre la institución del *Padre de Huérfanos de Valencia* puede consultarse extensa bibliografía, siendo el más importante texto sobre sus atribuciones y régimen jurídico, la obra de De Rojas, F.: *El Padre de Huérfanos de Valencia*, Hijo de F. Vives Mora, Valencia, 1927, *passim*. Como fuentes más antiguas sobre su naturaleza y régimen jurídico, Vid. AH de Simancas, Sección de Gracia y Justicia, leg. 87; y Mattheu y Sanz, L.: *Tractatus de Regimine Urbis et Regni Valentiae*, Libro I, Capítulo II, Título IV, número XXX, Lugduni, Joannis-Antonii Huguetau, & Soc., Valencia, 1654, p. 64.

⁶⁵ Vid. *in extenso* Cases Casañ, A.: La “Casa Misericordia” de Valencia y la gestión de Juan Izquierdo (Conferencia pronunciada en la Escuela Normal de Maestros de Madrid el 23 de Abril de 1913), Tirso de Frutos, Madrid, 1913, *passim*; acerca de las especificaciones sobre su arquitectura e historia, Vid. Cebrian Ferreros, C.F.: “Misericordia Recuperada. Historia y arte de la antigua Casa de la Misericordia”, en *Ars Longa*, Número 16, Valencia, 2007, pp. 93-103.

⁶⁶ Situado en la Plaza de San Miguel, y fundado por el arzobispo Ambrosio Ignacio Espinola en 1671, cuya construcción finalizó en 1675; Vid. Boix, V.: *Valencia, histórica y topográfica*, Tomo II, J. Ruis, Valencia, 1863, p. 35.

⁶⁷ Cfr. De Rojas, F.: *Últ. ob. cit.*, p. 69; sobre su régimen e historia, Vid. Alba Pagán, E.: “Papel de la Iglesia en la historia y construcción de una institución asistencial valenciana: el caso de la Casa de Misericordia”, en Campos y Fernández de Sevilla, F.J. (coord.): *Últ. ob. cit.*, pp. 397-426.

⁶⁸ Vid. De Asso y del Rio, I.J.: *Historia de la Economía Política de Aragón*, Francisco Magallón, Zaragoza, 1798, p. 237; al respecto, también, Vid. San Vicente Pino, A.: *El oficio de Padre de Huérfanos en Zaragoza*, Caesaravugvsta-Theses, Zaragoza, 1965, p. 187.

⁶⁹ Quien concentró sus esfuerzos en la proliferación de refugios y hospitales para el recogimiento de mendigos y pobres, que serían posteriormente utilizados para el depósito de huérfanos y menores. Con este objetivo, elaboró el discurso publicado en 1666 con el nombre de *Discurso Político sobre la recolección*

a toda clase de desvalidos, incluidos los menores de 14 años⁷⁰. También repartida quedaba la jurisdicción sobre los niños expósitos y huérfanos en el caso de la ciudad de Tudela, entre el *Padre de Huérfanos* y el *Hospital de Nuestra Señora de Gracia*⁷¹.

En la inteligencia de evitar una contaminación moral y criminal de estos menores, los *Hospicios* comenzaron a organizarse, de modo que se dieron las primeras divisiones sectoriales de estas instituciones. El *Hospital de Barcelona* (1583) fue una institución especialmente bien organizada en su labor como reclusorio de menores⁷², donde además, se disponía de un departamento especial, “donde persona señalada les enseña el catecismo”⁷³. Más dura fue la condición de los menores rebeldes a la disciplina de la *Casa Hospital de los Niños perdidos de Sevilla*, que albergó entre sus muros a huérfanos y menores abandonados, que vagaban por las calles aprendiendo toda suerte de vicios e incluso cometiendo delitos graves. En ella, también se ofrecía el aprendizaje religioso, se vestía y trataba a los menores internos en sus enfermedades; “los que son tan malos que no quieren gozar de este beneficio, los apremian, y castigan con la facultad del Asistente de Sevilla”⁷⁴.

En lo referente al especial régimen de los menores, debemos destacar los precedentes establecidos por varias instituciones que surgieron en Europa a mediados del siglo XVII y principios del XVIII, de forma paralela a las *Casas de Corrección* inglesas y holandesas. La primera de ellas, aparece en Florencia, como resurgimiento de la iniciativa puesta en marcha por Hipólito Francini en 1653, y llevada a cabo posteriormente por el sacerdote Filippo Franci: *El Hospicio de San Felipe Neri*, una institución consagrada a la corrección de niños vagabundos, muchachos descarriados hijos de familias adineradas⁷⁵. La segunda, el *Hospicio de San Miguel de Roma*, fundado por el Papa Clemente XI (retomando el camino iniciado por la *Casa del Pia di Refugio*), mediante *Motu proprio* de 14 de noviembre de 1703.

de Mendigos. Vid. Latasa y Ortín, F.: Biblioteca Nueva de los escritores aragoneses que florecieron desde el año 1641 hasta 1680, Joaquín Domingo, Pamplona, 1799, p. 364.

⁷⁰ Cfr. San Vicente Pino, A.: Últ. ob. cit., p. 190.

⁷¹ Vid. Salinas Quijada, F.: El Padre de Huérfanos de Navarra, Gráficas Iruña, Pamplona, 1954, p. 142.

⁷² Vid. García Valdés, C.: Últ. ob. cit., pp. 22 y 23.

⁷³ Cfr. Cadalso, F.: Instituciones Penitenciarias y similares en España, José Góngora Impresor, Madrid, 1922, p. 505.

⁷⁴ Cfr. Morgado, A.: *Historia de Sevilla, en la qual se contienen sus antigvedades, grandezas y cosas memorables en ella acontecida, desde sv fyndación hasta nuestros tiempos*, Andrea Pescioni y Juan de León, Sevilla, 1587, p. 373.

⁷⁵ Vid. Cuello Calón, E.: La Moderna Penología... ob. cit., p. 304; Neuman, E.: Últ. ob. cit., p. 22.

La importancia de estas instituciones se encuentra en el giro que supusieron para el entendimiento de la privación de libertad en menores infractores. El régimen de la institución italiana se caracterizaba por normas que, más tarde, podrían ser encontradas en los sistemas penitenciarios⁷⁶ (sistema filadélfico), identificadas por la separación nocturna y el confinamiento individual en celdas con capuchas ocultando su rostro⁷⁷. Por otra parte, el régimen de vida estricto del *Hospicio de San Miguel* mantenía a los menores aislados en su celda durante la noche, mientras que por el día se les daba oficio y ocupación bajo la regla del estricto silencio⁷⁸, lo que supone un antecedente al sistema auburniano⁷⁹.

Nos encontramos frente a las primeras casas de corrección exclusivamente para menores, cuyo régimen interno se caracterizaba por la disciplina del trabajo y la redención religiosa. Conviene tener presente, sobre este último punto, la enorme cercanía de la filosofía de estos lugares de encierro con el fin primordial de las medidas de internamiento, esto es, la *prevención especial*. Esta idea se encontraba, tal y como relata Howard, impresa en los muros del *Hospicio de San Miguel*, bajo la formulación “*Parum est coercere improbos poena, nisi probos efficias disciplina*”⁸⁰. La idea de corrección se encontraba presente como parte de la reforma moral del menor infractor⁸¹, objetivo para el que se había ideado todo un sistema cuya influencia se dejaría ver siglos más tarde en los primeros sistemas penitenciarios.

Poco a poco, estos *Hospicios* empezaron a cargar con el peso de los primeros regímenes penitenciarios para los jóvenes infractores. No obs-

⁷⁶ Vid. Cuello Calón, E.: Últ. ob. cit., p. 305.

⁷⁷ Vid. Von Liszt, F.: Últ. ob. cit., Tomo III, p. 247.

⁷⁸ Cfr. Wines, F.H.: *Punishment and Reformation, a study of the penitentiary system*, Thomas Y. Crowley Company, Nueva York, 1919, p. 123.

⁷⁹ Vid. Bernaldo de Quirós, C.: *Lecciones de Legislación Penal Comparada*, Montalvo, Trujillo, 1944, p. 180. Sobre la organización del encierro en el *Hospicio de San Miguel*, Vid. M. el Barón de Herion, traducción de Díaz Iglesia Castañeda, E.: *Historia General de la Iglesia*, 2ª Edición, Tomo VIII, Imprenta de Ancos, Madrid, 1854, p. 458; quien transcribe el comunicado del Papa Clemente XI sobre la edificación del Hospicio: “*Ahora que se encuentra terminada la pequeña casa con sus sesenta celdas separadas entre sí, y todas comprendidas en un gran grupo; que cerca de esta sala las dependencias pueden servir de talleres para los trabajos de paños y otras industrias..., queremos y mandamos a todos los niños o jóvenes menores de veinte años, que en lo sucesivo sean presos por faltas cometidas por ellos, en lugar de ser conducidos á las prisiones públicas, serán trasladados á la nueva casa de corrección*”.

⁸⁰ “No es bastante constreñir a los perversos por la pena, si no se los hace honestos por la disciplina”. Vid. Howard, J.: Últ. ob. cit., Tomo I, Libro 2, pp. 280-282

⁸¹ Vid. Cuello Calón, E.: *La Moderna Penología...* ob. y loc. cit.

tante, dentro de la historia de la privación de libertad, no pasaban de ser experimentos que tardarían tiempo en cuajar⁸².

Pero no conviene ignorar el carácter innovador que les ha correspondido en la materia. Pocos sistemas pueden encontrarse en la historia del internamiento de los menores más transformadores que el de los *Toribios de Sevilla*, fundados por el Hermano Terciario Toribio de Velasco en 1725.

Frente a la aglomeración de los *Hospicios*, donde se acogía por igual al menor que al mendigo, “en los ensueños de los proyectistas del siglo XVIII apareció (...) la idea de un establecimiento especial donde se dispensara al menor un trato diferenciado. La ilusión se convirtió en realidad con Toribio”⁸³.

Mientras que el régimen de los *Hospicios* se caracterizaba por el aislamiento y la fuerte disciplina basada en un régimen de trabajo, los *Toribios de Sevilla* se erigieron como una institución “al mismo tiempo *Tribunal Tutelar* y escuela de reforma”⁸⁴. Entre sus principales elementos diferenciadores se encontraba su trascendencia a la mera labor caritativa, dedicándose a la recogida tanto de “muchachos traviesos, díscolos, como de ladronzuelos, holgazanes, de padres desconocidos, ó abandonados por sus viciosos padres”⁸⁵. También fue el primer establecimiento en desarrollar un “método jurídico-penal”⁸⁶ del tratamiento de la infancia delincuente, con una marcada finalidad correctivo-educativa⁸⁷. Este particular sistema

⁸² Como expresara García Valdés, el *Hospicio de San Miguel de Roma*, “es experimento generoso, pero ignorado, sin consolidar”. Cfr. García Valdés, C.: “Una nota acerca del origen de la prisión”, en García Valdés, C. (dir.): *Historia de la Prisión. Teorías economicistas, crítica* (curso de Doctorado), Edisofer, Madrid, 1997, p. 400.

⁸³ Cfr. Roldán Barbero, H.: Últ. ob. cit., p. 128.

⁸⁴ Cfr. Vázquez González, C.: “Primeras normas e Instituciones protectoras de la Infancia Delincuente en España”, en *Boletín de la Facultad de Derecho*, nº 24, UNED, 2004, p. 177.

⁸⁵ Cfr. De La Fuente, V.: “El Hermano Toribio” (transcripción de la memoria presentada por el autor en la Academia de Ciencias Morales y Políticas, año 1880), en *Revista Penitenciaria*, Sección Doctrinal, Año III, Tomo III, Entrega 1ª, Eduardo Arias, Madrid, 1906, p. 532.

⁸⁶ Cfr. Roca Chust, T.: *Historia de la Obra de los Tribunales Tutelares de Menores en España*, Sección de Publicaciones del Consejo Superior de Protección de Menores, Madrid, 1968, p. 39; Sánchez Martínez, F.A.: Últ. ob. cit., p. 55; Vázquez González, C.: Últ. ob. cit., p. 180.

⁸⁷ Vid. Lastres, F.: *Estudios Penitenciarios*, Pedro Nuñez, Madrid, 1887, p. 10; donde se compara la institución de los *Toribios de Sevilla* con la *Colonia de Mettray*, destacando “el inmenso servicio de educar a la juventud viciosa”. En términos de Rafael Salillas, “que nos corresponde gloriosa iniciativa en la educación correccional juvenil, díganlo los célebres *Toribios de Sevilla*”. Cfr. Salillas, R.: *La vida penal en España*. Imprenta de Legislación. Madrid, 1888, pp. 395 y 396; Zarandíeta Mirabent, E. y Anguera de Sojo, J.: Últ. ob. cit., p. 9, quienes establecen un paralelismo entre los *Toribios* e instituciones posteriores, como la *Republica de Jóvenes* de George Treeville de 1895; en el mismo sentido, Cadalso, F.: Últ. ob. cit., p. 507; Cuello Calón, E.: *Penología*... ob. cit., p. 297; y, más recientemente, señalan la prioridad acerca del

podía considerarse un *régimen republicano*⁸⁸ (o de autogestión e impulso de la autorresponsabilidad), en el que eran los propios menores, dentro de la comunidad que había creado el Hermano Toribio, quienes discutían las penitencias para los indisciplinados y los recién llegados, moderando éste los excesos de crueldad de los jóvenes⁸⁹.

La importancia de “los *Toribios*” como antecedente de los centros de reforma y los actuales centros de internamiento de menores, se encuentra también a nivel estructural, estableciéndose una división en cuatro secciones: mayores, medianos y pequeños, así como una de seleccionados⁹⁰.

Imperaba, en estas instituciones, la idea de corregibilidad del menor infractor frente a la mera idea retributiva por sus hábitos delincuentes. Esta premisa, inspirada fundamentalmente en el deseo de protección del legislador⁹¹, se encontraba con el deseo religioso de conservar la inocencia del menor.

El rezo y el trabajo en los talleres se convirtieron en los primeros programas pedagógicos de reforma del menor. En la España de comienzos del siglo XVIII, el aprendizaje de un oficio se combinaba con la instrucción religiosa en establecimientos como la *Casa de Corrección de Granada*⁹², o el *Hospicio de Madrid*⁹³, liberando a los jóvenes más afortunados de las penas corporales

carácter correccional y educativo de los *Toribios*: Landrove Díaz, G.: *Derecho Penal de Menores*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p. 59; Sanz Delgado, E.: “Las viejas cárceles: Evolución de las garantías regimentales”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n° LVI, Madrid, 2004, p. 269; Sánchez Vázquez, V., y Guijarro Granados T.: “Apuntes para una historia de las instituciones de menores en España”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, vol. XXII, n° 84, Madrid, 2002, p. 123; quienes resaltan esta finalidad educativa, indicando que, “por primera vez una institución de este tipo se organiza con un sistema educativo con la participación de los menores”.

⁸⁸ Vid. De La Fuente, V.: *Últ. ob. cit.*, p. 537.

⁸⁹ En palabras de Fray Gabriel Baca, los menores “sin mucha dificultad resolvían, y no con poca crueldad recetaban azotes, ayunos, cárceles, pero nuestro Hermano con su piedad innata moderaba los rigores”; Cfr. Baca, G.Fr.: *Los Thoribios de Sevilla: Breve noticia de la Fundación de su Hospicio, su admirable principio, sus gloriosos progresos, y el infeliz estado en que al presente se halla*, Francisco Xavier García, Madrid, 1766, p. 14.

⁹⁰ Vid. Baca, G.Fr.: *Últ. ob. cit.*, pp. 16-19 y sobre la sección de seleccionados, p. 42, los *Toribios*, en su nuevo emplazamiento en la *Casa de la Inquisición Vieja*, se dividió “en cuatro cuadrillas toda su familia, y de aquellos mancebos mas grandes, mas experimentados y juiciosos, señaló quatro, à quienes encargò el inmediato cuidado de cada una de estas divisiones”.

⁹¹ Como señalara acertadamente Dorado Montero, “el tratamiento de los delincuentes jóvenes fue el primero de los tratamientos penales invadido por el sentimentalismo humanitario”. Cfr. Dorado Montero, P.: *El Derecho Protector de los Criminales*, Tomo I, Victoriano Suarez, Madrid, 1915, p. 221.

⁹² Institución creada a imitación de los *Toribios* que se mantuvo activa en el siglo XVIII. Vid. De Murcia, J.: *Últ. ob. cit.*, p. 92.

⁹³ Otra de las instituciones visitadas por el Sheriff inglés autor de la obra sobre el Estado de las Prisiones en Inglaterra y Gales. Howard describía lo que había podido observar en las dependencias de la

o las condenas de trabajo en los *Arsenales de Marina*. Pronto, las nuevas tendencias ilustradas fomentarán la labor educativa de los *Hospicios*, elevándola hasta el puesto protagonista del tratamiento para los menores privados de libertad que caracteriza nuestros actuales centros de internamiento.

IV. CARLOS III Y EL ELEMENTO EDUCATIVO DEL HOSPICIO

Fue Carlos III un monarca preocupado por las cuestiones carcelarias y la protección de los menores⁹⁴. A sus disposiciones legislativas sobre la clasificación de los penados, encabezadas por la importantísima *Real Pragmática de 1771*⁹⁵, debemos unir su interés en las cuestiones educativas⁹⁶, por las que estableció una dura pugna con el estamento eclesiástico⁹⁷. Las ideas de la Ilustración supusieron, por tanto, el punto de inflexión en el régimen de encierro de los menores hacia una finalidad educativa.

Con el intento de establecer un sistema de *educación pública*, también surge la necesidad de retomar el proyecto de los *Hospicios* como institucio-

institución con estas palabras: “El hospicio es una especie de prisión o de fábrica, en la que ambos sexos están separados. () En una habitación, vemos una sesentena de jóvenes que cardan la lana, en otra, vemos ciento cincuenta que la hilan”. Cfr. Howard, J.: Últ. ob. cit., II, pp. 11 y 12.

⁹⁴ Lo demuestran algunas de las normas que promulgó, Vid., como ejemplo, la Instrucción de Corregidores, de 15 de mayo, de 1788, capítulos 7 y 8, recogida en la *Novissima Recopilación*: Libro XII, Título XXXVIII, Ley XXV, donde puede leerse: “Cuidarán de que los presos sean bien tratados en las cárceles, cuyo objeto es solamente la custodia y no la aflicción de los reos; no siendo justo que ningún ciudadano sea castigado antes de que se le pruebe el delito legítimamente”; también se ha resaltado su labor como protector de la infancia abandonada y delincuente. Así, Vid. Dato, E.: “Las Instituciones reformadoras de la Infancia delincuente y de la necesitada de corrección y tutela”, en *Revista Penitenciaria*, Año IV, Tomo IV, Eduardo Arias, Madrid, 1907, p. 26; Montero-Ríos y Villegas, A.: *Antecedentes y Comentarios a la Ley de Tribunales para Niños*, Imprenta Clásica Española, Madrid, 1919, p.19; Cuello Calón, E.: *Penología...* ob. cit., p. 304; el mismo: *Criminalidad infantil...* ob. cit., p. 91; De las Heras, J.: Últ. ob. cit., pp. 221 y 222; Lasala Navarro, G.: “Protección y defensa...” ob. cit., p. 657; donde el autor expresa que “fue notable entre nosotros, en el siglo XVIII, el rey Carlos III por lo mucho que legisló sobre los niños procurando que se les recluyera en hospicios y casas de misericordia en vez de llevarlos a las cárceles y presidios, comprendiendo, con acierto, que necesitaban tutela y protección más que castigo y aflicción”.

⁹⁵ Vid. *Novissima Recopilación*, Libro XII, Título XL, Ley VII; de la que resaltó su “sabor moderno”, Antón Oneca, J.: “El Derecho penal de la Ilustración y D. Manuel de Lardizábal”, en *Obras*, Tomo II, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2002, p. 261.

⁹⁶ Al respecto, Vid. *Instrucción de Corregidores*, inserta en *Cédula, de 15 de mayo, de 1788*, Capítulo 28: *Cuidado de los Corregidores y Justicias sobre que los maestros de Primeras letras cumplan su ministerio, y tengan las calidades que se requieren*, en *Novissima Recopilación*: Libro VIII, Título I, Ley VIII; dónde podemos leer una reveladora afirmación acerca de este punto: “Siendo tan importante á a la Religión y al Estado la primera educación que se da á los niños, porque las primeras impresiones que se reciben en la tierna edad duran por lo regular toda la vida...”.

⁹⁷ Vid. Martí Gilibert, F.: *Carlos III y la política religiosa*, Rialp, Madrid, 2004, p. 84.

nes de encierro para menores abandonados y delincuentes⁹⁸. Con la finalidad de apartar a los menores de diecisiete años del servicio en *Ultramar*⁹⁹ o del destino en los *Presidios*, el monarca establecerá por *Real decreto y Cédula, de 7 de mayo, de 1775*¹⁰⁰, su internamiento en los *Hospicios y Casas de Misericordia*. Será necesario para esta iniciativa un nuevo desarrollo doctrinal en cuanto a su estructura y régimen de funcionamiento. Para el cumplimiento de estos objetivos, el monarca estableció una normativa propia para la adecuada construcción de una red provincial de *Hospicios* que se extendiera por todos los reinos de España¹⁰¹:

“Estas casas se deberán construir, ó proporcionar si estuvieran hechas, con respeto a la extensión de la provincia, y número de pobres que se calcule podrá recogerse en ella, y con reflexión á las fábricas que convenga establecer, atendidos los materiales que produce cada país, por lo que no puede darse punto fixo ni determinada regla; pero si puede decirse, que en todas ellas deberá haber dormitorios, laboratorios, y demás oficinas enteramente separadas, y sin comunicación para ambos sexos; y aun en dichos apartamientos seria muy útil la separación de

⁹⁸ Vid. Ward, B.: “*Obra Pia*”, en *Proyecto Económico, en que se proponen varias providencias, dirigidas á promover los intereses de España, con los medios y fondos necesarios para su planificación*, escrito en el año 1772, *Obra póstuma*, edición de Joachin Ibarra, Madrid, 1779, p. 347; el autor contempla los *Hospicios* como lugares de encierro para delincuentes y correccionales para jóvenes díscolos y criminales. Propone la división de los hospicios en diversas “casas subalternas”, destinando una de ellas a la “gente facinerosa” y a aquellos “que al Rey cuestan mucho dinero en los Presidios”, que “servirá al mismo tiempo como casa de corrección de la juventud de la Provincia, adonde los padres que no pueden hacer carrera con sus hijos, los enviarán por un tiempo limitado. También las Justicias podrán enviar á los mozos traviesos, que causan alborotos en los Pueblos, empleándolos en trabajos fuertes, y de comida solo lo necesario para no dañar su salud”. Entre los partidarios de la instauración de los *Hospicios* como lugares de encierro, Joachin de Murcia escribía, en su principal obra, que “entre la pena de presidio, la de arsenales, la vergüenza pública, el destierro, y otras, debería haber algún medio, para que los hombres se enmendasen, y mejorasen; ninguno más útil que las Casas de Corrección”. Cfr. De Murcia, J.: *Últ. ob. cit.*, p. 92; también, al respecto, Vid. Gutiérrez, M.J.: *Práctica Criminal de España*, Tomo III, 5ª Edición, Fermín Villalpando, Madrid, 1828, pp. 126 y 127.

⁹⁹ Vid. *Actas y Memorias de la Real Sociedad Económica de los Amigos de País de la Provincia de Segovia*, Tomo II, Antonio Espinosa, Segovia, 1786, p. 161; donde se comparan dichos destinos: “*el Exército, la Marina y Arsenales son otras tantas casas de corrección*”.

¹⁰⁰ Vid. *Novissima Recopilación*: Libro XII, Título XXXI, Ley VII.

¹⁰¹ Ward exponía la necesidad de implantación de los *Hospicios* por todo el país, “repartidos por los Obispos, o como mejor pareciere á los que lo han de determinar; atendiendo a que deben estar distribuidos con alguna igualdad por todo el país”. Cfr. Ward, B.: *Últ. ob. cit.*, p. 344. Sobre la idoneidad de que exista al menos un hospicio por Provincia, Vid. Anzano, T.: *Elementos preliminares para poder formar un sistema de gobierno de hospicio general*, Manuel Martín, Madrid, 1778, p. 48. Sobre las ventajas de la creación de una red de hospicios en el país, también Feijoó y Montenegro, B.G.: *Cartas Eruditas y Curiosas en que en por la mayor parte continua el designio del Theatro Critico Universal, Impugnando o reduciendo a dudosas varias opiniones comunes, dedicadas a Nuestro Señor Don Fernando el Sexto*, Tomo III, Blas Roman, Madrid, 1781, Carta XXVI, p. 331 y ss.

*los hospicianos por edades, para preservar á los niños y niñas del trato con los adultos de su mismo sexo, para que no aprendan de su trato los vicios tan comunes en estos hombres y mugeres, que se han criado en la licenciosa vida mendiga, y que será forzoso los recoja la violencia á dichas casas; cuya separación dicha es de suma importancia para el servicio de Dios y bien del Estado, y deberá ser uno de los principales desvelos de las Juntas, de los administradores, celadores que deberá haber en ellas, maestros y capellanes de dichos hospicios*¹⁰².

Comienza a conformarse así un sistema de régimen interior en estas edificaciones, donde los menores infractores se encontrarán separados del resto de los internos¹⁰³, configurando verdaderos *módulos de corrección* para jóvenes, que “*deberían estar unidas á los Hospicios; pero en Departamento enteramente separado*”¹⁰⁴. Al respecto, Don Gaspar Melchor de Jovellanos, planteaba en su discurso leído en la *Sociedad de Sevilla*, la problemática de la inclusión en estas edificaciones de diversos tipos de internos, desde aquellos huérfanos que solamente necesitaran de asistencia, hasta aquellos jóvenes díscolos delincuentes que habían sido destinados por los Justicias a reclusión. La falta de recursos suponía una grave dificultad para establecer una estructura de separación eficaz¹⁰⁵. Jovellanos anticipó, en las postrimerías del siglo XVIII, la problemática de la especificación estructural y regimetal de los *Hospicios* como lugares de internamiento de menores; en sus palabras: “*la cuestión es: si conviene establecer hospicios generales (...). La práctica está por la afirmativa y la razón por la contraria*”¹⁰⁶.

¹⁰² Cfr. *Novissima Recopilación*: Libro VII, Título XXXVIII, Ley IV.

¹⁰³ Sobre el necesario régimen de corrección de los *Hospicios*, escribe Rodríguez Campomanes “los díscolos deben estar separados, y corregidos severamente”, *Vid.* Rodríguez Campomanes, P.: Apéndice a la Educación Popular, Segunda Parte, Antonio de Sancha, Madrid, 1775, p. 246.

¹⁰⁴ Cfr. De Murcia, J.: *Últ. ob. cit.*, p. 93.

¹⁰⁵ *Vid.* De Jovellanos, G.M.: “Discurso acerca de la situación y división de los Hospicios con respecto a su salubridad” (Inédito. Leído en la Sociedad de Sevilla por Don Gaspar Melchor de Jovellanos, en el año 1778), en Biblioteca de Autores Españoles, desde la formación del lenguaje hasta nuestros días, Obras de Don Gaspar Melchor de Jovellanos: publicadas e Inéditas, colección hecha e ilustrada por Don Candido Nocedal, Tomo II, Rivadeneyra, Madrid, 1859, p. 432; escribe la pluma del jurista: “Las costumbres claman sobre todo por estas separaciones. Niños expósitos, niñas huérfanas, niños desamparados y díscolos, pobres adultos...” También Anzano propone la separación entre los internos por “edades y clases”, Anzano, T.: Elementos preliminares para poder formar un sistema de gobierno de hospicio general, Manuel Martín, Madrid, 1778, p. 58.

¹⁰⁶ Cfr. De Jovellanos, G.M.: *Últ. ob. cit.*, p. 431. Otros textos convienen en la separación absoluta de los ociosos y delincuentes de los desamparados. Así, *Vid.* Memorias de la Sociedad Económica: Memoria sobre el recogimiento y ocupación de los pobres, formada en informe por una comisión de diez y seis Individuos, y extendida por D. Josef de Guevara Vasconcelos, Censor perpetuo de la Real Sociedad, leída en Junta General de 20 de marzo de 1778, Tomo III, Antonio de Sancha, Madrid, 1787, pp. 7 y 8; donde

Pero, ante todo, los *Hospicios* como lugares de encierro de menores tuvieron una finalidad *educativa*, germen inconfundible de la *individualización* del tratamiento educativo del menor, basada en la enseñanza del menor en la escuela de las primeras letras, y del aprendizaje de un oficio que pudieran utilizar a su salida del establecimiento.

“Todos los niños se aplicarán a la escuela de Primeras letras, que por punto general deberá haber en los hospicios... instruido el niño en los elementos de aquel arte, se le examinará por maestros de afuera, para que estando hábil pase a la clase de oficial discípulo, en la que seguirá su trabajo en dicho hospicio, y empezará a ganar su respectivo jornal (...). Luego que dicho hospiciano esté instruido según reglas en todo lo que corresponde a un oficial perfecto en su oficio, se le volverá á examinar por maestros de afuera, y hallándolo con la aptitud necesaria, se le declarará oficial perfecto (...) se le pondrá en absoluta libertad, para que vaya a establecerse donde gustare, y ganar la vida como vecino honrado y útil al Estado; y en el día que salga del hospicio, se le entregará el peculio que se le ha ido formando (...); y le le vestirá íntegramente á expensas del hospicio, dándole un vestido decente y proporcionando a su esfera y ejercicio.”¹⁰⁷

La legislación de la época distinguía entre dos regímenes educativos, uno para los varones y otro para las féminas, con el tenor siguiente:

“Desde la mas temprana edad se les instruirá en la doctrina cristiana, leer y escribir por sus respectivas maestras; y á su proporcionado tiempo se les irá instruyendo en los primeros elementos ó principios de las labores propias de su sexo, que son hacer faxa y media.

Luego que estén hábiles, se las pasará á la costura de blanco, siguiendo, a las que descubran inclinación y genio, á los primores de bordados, blondas, redes y encaxes... Instruidas en estos principios, por el primor a que alcancen sus respectivos talentos, se les aplicará a los telares... se les harán aprender también los ejercicios domésticos más comunes de labor, amasar, guisar, planchar, etc.

se expone “que aunque conviene establecer Hospicios en las capitales de las provincias debe ser con el único objeto de recoger á los pobres ancianos imposibilitados del trabajo, estableciendo otras Casas de corrección para los inaplicados y ociosos voluntarios, que con el mal exemplo de su vida olganzana y licenciosa se hacen acrehedores á las penas que previenen nuestras leyes...”

¹⁰⁷ Cfr. Real Resolución, de 21 de julio de 1780, en *Novissima Recopilación*: Libro VII, Título XXX-VIII, Ley V.

(...) *E instruidas en estos principios, hallarán en el hospicio muchos oficiales y maestros del pueblo mujeres bien educadas, que solicitar para el santo estado del matrimonio; y muchas señoras de sus casas podrán sacar del hospicio unas criadas útiles, y bien enseñadas en las habilidades propias de su sexo; y si no lograsen en estas dos salidas, se solicitará por los Comisarios del hospicio destinarlas en él para maestras, o entregarlas a sus padres ó parientes más cercanos... se les entregará el peculio que hayan formado, y se las vestirá a expensas del hospicio humilde y decentemente.*¹⁰⁸

La educación del menor era la clave para su liberación. No podría abandonar el establecimiento hasta que su aprendizaje no estuviera completado, lo que normalmente suponía su corrección en la ociosidad y el vagabundo¹⁰⁹. Lejos se encontraba aún la elaboración de un verdadero y eficaz sistema pedagógico; no obstante, estos son sus orígenes y antecedentes, ya hilvanados por la doctrina ilustrada del siglo XVIII. Este hecho no sólo queda demostrado en las anteriores disposiciones legales, sino también en los textos de la época, quienes criticaban el excesivo gravamen para el Estado de tales sistemas educativos, de los que no se obtenía productividad alguna¹¹⁰.

Por otra parte, el régimen de indeterminación que observamos en los *Hospicios*¹¹¹, como elemento vertebral, ha sido una constante histórica en el internamiento de menores infractores¹¹². Las primeras posturas encon-

¹⁰⁸ Cfr. *Real Resolución, de 21 de julio de 1780...* cit., en *Novissima Recopilación*: Libro VII, Título XXXVIII, Ley VI.

¹⁰⁹ Vid. *Real Cédula, de 11 de enero, de 1784*, consiguiente a cons. res. de 28 de febrero, 18 y 27 de marzo, y 1 de abril de 1783, 1; en *Novissima Recopilación*, Libro XII, Título XXXI, Ley XII capítulo 4, donde se indica el tiempo indeterminado de reclusión: “A esta clase de vagos (se refiere a los menores), que por haber cumplido el tiempo de destino a los hospicios, o por haber corregido sus costumbres, y dado pruebas de su aplicación y enmienda, se halesen en disposición de que se les dé la libertad, no se les concederá, sin que primero expresen el pueblo en donde intentaran fixar su domicilio; y entonces se les formará, y entregará por los Directores de los mismos hospicios una certificación, en que se exprese el nombre y apellido del interesado...”

¹¹⁰ Cfr. *Memorias de la Sociedad Económica*: Últ. ob. cit., pp. 4 y 5.

¹¹¹ Vid. Lasala Navarro, G.: “La Sentencia Indeterminada en España”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Año II, Número 17, agosto, Madrid, 1946, p. 47.

¹¹² La sentencia indeterminada tendrá una gran importancia a finales del siglo XIX con la aparición del sistema reformativo, sustituto de los *Hospicios* como lugares de reclusión de jóvenes infractores. A raíz de Congresos como el de Cincinnati, este sistema fue adoptado como el más idóneo para la reforma del interno. Vid. Wines E.C. (ed.): *Translations of the National Congress on Penitentiary and Reformatory Discipline, Cincinnati, Ohio*, October 12-18, 1870, Albany, 1871, *passim*; Wines, F.H.: Últ. ob. cit., p. 205, y nota al pie de página; Barnes, H.E., y Teeters, N.K.: *New Horizons in Criminology*, 3ª Edición, Prentice-Hall, Inc., Englewood Cliffs, New Jersey, 1943, p. 425; este sistema fue adoptado también para presos adultos en Elmira. Vid. *in extenso*, Dorado Montero, P.: *El Reformativo de Elmira, estudio de Derecho penal preventivo*, La España Moderna, Madrid, 1898, *passim*.

tradas sobre su efectividad en la corrección de los internos datan de esta época. En lo referente a los jóvenes internos en los *Hospicios*, la sentencia indeterminada sería muy criticada, a modo de ejemplo, por Tomás Anzano, en su obra acerca del gobierno de los *Hospicios*, de 1778, quien escribía al respecto: “*debe el Hospicio proporcionarle a su tiempo los medios de su libertad resguardada del libertinaje; porque el mérito del desamparo no debe castigarse con la perpetua reclusión: así será más opresión, que auspicio. Si alguna inobediencia, travesura u otro desliz no muy grave (atendida la edad) le hizo acreedor de esta pena, no es de aquéllos tan criminales que se purgan con un encierro prolongado. El fin principal del castigo, especialmente en gente joven, es la enmienda: la que no puede experimentarse si el agresor no recobra su libertad; y quizá no se corregirá, si sabe que el reconocimiento no le ha de producir la remisión*”¹¹³.

Finalmente, los problemas intrínsecos a la indeterminación del tiempo de encierro forzaron a tomar las medidas oportunas para evitar las fugas y deserciones que producía la desesperación de los reclusos. La legislación de Carlos III fue así uno de los primeros intentos de fijar una duración determinada para el internamiento¹¹⁴. También los problemas de hacinamiento y falta de una verdadera clasificación y separación de los internos supuso el intento de evitar el depósito de delincuentes en los *Hospicios*¹¹⁵. Estas razones supusieron el ocaso de estos establecimientos como lugares de reclusión de delincuentes, en aras de evitar la contaminación criminal por su convivencia con los demás internos¹¹⁶.

¹¹³ Cfr. Anzano, T.: *Últ. ob. cit.*, p. 70; también, *Actas y Memorias de la Real Sociedad Económica de los Amigos de País de la Provincia de Segovia...* *ob. cit.*, p. 146, donde se indica que el encierro “nunca debe ser, ni por siempre ni por muy largo tiempo; lo que engendra la desesperación, la peor y más perjudicial de todas las pasiones: sino que deben vivir con la esperanza de poder enmendar y mejorar”.

¹¹⁴ Cfr. *Novissima Recopilación*: Libro XII, Título XL, Ley XV. También, en referencia a los problemas de la sentencia indeterminada a presidios, *Vid. Real Orden, de 24 de agosto, de 1772*.

¹¹⁵ Esta fue la orden que recibieron los *Regidores de la Real Casa de Misericordia de Zaragoza*, como demuestra la carta del Marqués de los Llanos, en respuesta a la consulta de los primeros al Consejo en septiembre de 1776: “*En representación de 21 de septiembre próximo hizo V.S. presentes a la Cámara los graves inconvenientes que se seguían de destinar la Sala del Crimen de esa Real Audiencia a esa Real Casa de Misericordia diferentes personas de ambos sexos procesados de crímenes. En su vista y de lo expuesto por el señor Fiscal en este asunto, ha acordado la Cámara se prevenga a la Sala del Crimen que en lo sucesivo no destine a dicha Real Casa reos procesados con nota de condena o corrección, y que las personas que destinare sean para su educación o corrección y sin tiempo, dexando éste al arbitrio y prudencia de V.S., con quien debería proceder de acuerdo y con armonía*”. Madrid, 8 de noviembre de 1776. El Marqués de los Llanos.

¹¹⁶ *Vid. Real Cédula, de 11 de enero, de 1784...* *cit.*, capítulo 6, donde se muestra el rechazo a incluir a delincuentes en los *Hospicios*, “*para evitar la mala opinión, voz y ociosidad del castigo á la misma casa y á sus individuos*”, enviándolos a “*presidio, ó encierro de corrección de que cuide el hospicio, con expresión bastante que los distinga*”. Esta norma se complementa con la *Real Orden y circ. Del Consejo, de 9 y 20 de noviembre, respectivamente, de 1788*, también otorgada por el Rey Carlos III y recogida en la *Novissima*

En cuanto a los menores infractores, los *Hospicios* y otras instituciones de beneficencia seguirían utilizándose como lugares de internamiento durante gran parte del siglo XIX. Posteriormente, la progresiva evolución de los sistemas penitenciarios decimonónicos y la labor filantrópica de los *Patronatos* como agentes precursores de la libertad vigilada¹¹⁷, terminaría por relegar estas instituciones a una labor puramente social. En España, el desarrollo de departamentos específicos para *jóvenes corrigendos* en los *Presidios*¹¹⁸, así como la traslación del elemento pedagógico en los *Presidios-Escuela*¹¹⁹, fueron lentamente sustituyendo las funciones del *Hospicio* como lugar de encierro. El precedente que había supuesto se encontraba, no obstante, presente en la mente de nuestros reformistas.

Recopilación: Libro XII, Título XL, Ley XIX, sobre *Prohibición de destinar á a hospicios y casas de caridad á personas viciosas de ambos sexos, no habiendo en ellas departamentos de corrección*, en la que ante las quejas de las Juntas de Hospicios sobre el envío de “personas viciosas”, se ordena que “no condenen de modo alguno á semejantes personas á las referidas casas ni aun por vía de depósito, no habiendo en ellas departamento de corrección”; *Vid.* también, *Real Orden, de 21 de marzo, de 1784*, para el cumplimiento de la *Real Cédula, de 11 de enero, de 1784*. Igualmente, acerca de este asunto, *Vid.* Rero, J.A.: Comunicación a los tribunales y justicias, de la Real orden de Carlos III, mandando que no se destinen delincuentes a los Hospicios y Casas de Misericordia, 1784, *passim*.

¹¹⁷ Surgidos en el siglo XIX, los *Patronatos* se consagran como las entidades “hijas del nuevo espíritu preventivo que caracteriza al derecho penal moderno”. *Vid.* Cuello Calón, E.: “El Patronato de Ledesma. Conferencia de D. Eugenio Cuello Calón”, publicada en *Revista Penitenciaria*, Año IV, Tomo IV, Eduardo Arias, Madrid, 1907, p. 276. Su labor como primera manifestación de la asistencia post-penitenciaria fue muy relevante en los menores infractores. Al respecto, *Vid.* Marqués de la Vega de Armijo: “En pro del Patronato”, en *Revista Penitenciaria*, Año II, Tomo II, Eduardo Arias, Madrid, 1905, p. 136. Sobre la especial labor del Patronato de Barcelona en la reintegración social de los menores penados, consúltese la obra de Albó i Martí, R.: *Corrección de la Infancia Delincuente*, Eduardo Arias, Madrid, 1905, p. 9 y ss. También, sobre el origen de la institución del *Patronato*, y su importancia como antecedente de la asistencia post-penitenciaria, *Vid.* Sanz Delgado, E.: *El Humanitarismo penitenciario del siglo XIX*, Edisofer, Madrid, 2003, pp. 298 y ss.

¹¹⁸ No podemos dejar de destacar la figura del Teniente General Abadía y el sistema que estableció en el *Reglamento del presidio correccional de Cádiz de 1805* para los jóvenes corrigendos, donde aparece reflejada la preocupación preferente por la educación de los menores. *Vid.* Salillas, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., Tomo II, pp. 195 y 196; Lasala Navarro, G.: “Condena a obras públicas”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Año XIV, Número 136, septiembre-octubre, Madrid, 1959, p. 723; García Valdés, C.: “Derecho Penitenciario militar: una aproximación histórica”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Tomo XXXIX, Fascículo 3, 1986, p. 789. Este Reglamento fue el precursor del *Reglamento General de los Presidios Peninsulares, de 12 de septiembre, de 1807*, que, en su Título XXI, dedica una especial atención a la regulación de corrección de los jóvenes basada en el trabajo en los talleres. Sin lugar a dudas, estas dos normativas fueron determinantes para la posterior regulación de los departamentos de corrigendos en la *Ordenanza General de los Presidios del Reino de 1834*, y el sistema ideado por el Coronel Montesinos en el *Presidio Correccional de Valencia*. *Vid.*, al respecto, Sanz Delgado, E.: *El Humanitarismo...* ob. cit., pp. 163 y ss.

¹¹⁹ Sobre el *Presidio-Escuela de Barcelona*, consúltese *in extenso* la obra del que fuera Director de la *Casa Municipal de Corrección* de la Ciudad Condal, Canalejas, J.M.: *Presidio-Escuela*, Impresor Juan Tarrés, Barcelona, 1860, *passim*. También, acerca de la crítica a la organización del *presidio-escuela* y la obra de Canalejas, véanse las notas de Salillas, en “Informe del Negociado de Sanidad Penitenciaria”, en Dirección General de Prisiones: Expediente para la Reforma Penitenciaria, Hijos de J.A. García, Madrid, 1904, pp. 129-133.

El gran Salillas ya había destacado a los *Hospicios* como antecedente del uso de la privación de libertad como pena¹²⁰. El barro primigenio de la prisión. Esta idea fue discutida por Cadalso, para quien “*las disposiciones insertas, el espíritu y letra de la legislación relativa á hospicios, ha sido y es contraria a la admisión en dichos establecimientos de individuos que hayan de sufrir corrección o castigo*”. Con base a lo cual, concluía: “*no creemos que la reclusión de hombres, con carácter de castigo, ni mucho menos las Prisiones correccionales, tengan su origen en los Hospicios. En ello nos afirman los preceptos que insertamos y las leyes consultadas en nuestros antiguos Códigos, especialmente en la Novissima Recopilación*”¹²¹.

El enfrentamiento doctrinal y personal, siempre presente entre los dos grandes penitenciaristas¹²², no es baladí, por cuanto la privación de libertad en los *Hospicios* siempre osciló entre una naturaleza jurídica dual, entre la labor benéfica de la lucha contra la mendicidad y el encierro de pequeños delincuentes. No obstante, teniendo presente esta dicotomía entre la finalidad civil y penal, debemos inclinarnos hacia la primera posición. Pues, si bien la terminología no admite en puridad la denominación como *sanción penal* a estos encierros, es innegable la naturaleza de la privación de libertad como medida de corrección que planteaba en estas construcciones, sobre todo, para los menores infractores¹²³.

V. COLOFÓN: LA INFLUENCIA HISTÓRICA DE LAS PRIMERAS INSTITUCIONES DE INTERNAMIENTO DE MENORES EN NUESTRO ACTUAL DERECHO PENAL DE MENORES. ANÁLISIS COMPARATIVO

Las primeras instituciones destinadas al encierro de los menores infractores han dejado su impronta a lo largo de nuestra historia penitencia-

¹²⁰ La evolución de la pena privativa de libertad tiene, para Salillas, su principal antecedente en la reclusión practicada en los *Hospicios*. Vid. Salillas, R.: *Anuario Penitenciario Administrativo y Estadístico*, Año Natural de 1888, ejercicio económico de 1888-89, Primer Año, Romero y Guerra Hermanos, Madrid, 1889, pp. 170 y ss.

¹²¹ Cfr. Cadalso, F.: *Diccionario de Legislación penal, procesal y de prisiones*, Tomo II, Luis Góngora, Madrid, 1896-1908, p. 562.

¹²² Acerca de las discrepancias entre los dos pensadores coetáneos que cargaron sobre sus hombros gran parte de nuestra Reforma penitenciaria, Vid. Sanz Delgado, E.: *Dos modelos penitenciarios paralelos y divergentes: Cadalso y Salillas* en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Homenaje a Francisco Bueno Arús, nº Extra, Madrid, 2006, pp. 191-226.

¹²³ Las referencias al destino de delincuentes en los textos de la época, muchos de los cuales hemos citado en este breve estudio, los complejos sistemas que fueron ideados para el establecimiento del régimen de los internos y, lo que es más relevante, los paralelismos entre las primeras casas de corrección y estas construcciones, nos inclinan a pensar en los *Hospicios* como nuestra primeras casas de reforma. En este sentido, Vid. Téllez Aguilera, A.: *Últ. ob. cit.*, p. 43.

ria. Ello no obstante, debemos hacer referencia a los múltiples avances que nuestra actual legislación ha consagrado en su largo camino por desligar el internamiento de menores del concepto de beneficencia.

Al inicio apuntábamos al *Proyecto Educativo* de los centros de internamiento como el eje alrededor del cual giraba la finalidad reeducadora y reintegradora de la privación de libertad de los menores infractores. El antecedente de este concepto se encuentra en las disposiciones del monarca Carlos III sobre la educación que debía impartirse a los menores en los *Hospicios*.

La especialización e individualización de este elemento educativo ha supuesto una evolución del concepto de “escuela” o aprendizaje puramente didáctico. También ha trascendido a la mera formación profesional del menor infractor. El *proyecto educativo* individualizado de los centros de menores, debe conformarse como un todo en el que participa el ambiente regimental del centro, el personal especializado de tratamiento y las características personales del propio menor¹²⁴. Se asignan, de este modo, ciertos objetivos clave en cada una de las modalidades de internamiento.

El centro de menores es el espacio físico en el que se desarrollará este proceso educativo. Su estructura y régimen están al servicio del interés superior del menor. La intencionalidad de los *Hospicios* y *Casas de Misericordia* se centraba en la reforma moral del menor infractor, siendo el trabajo en los talleres y telares, y la religión, las principales herramientas para la consecución de dicha reforma. Los criterios pedagógico-científicos¹²⁵ llegarían más tarde de la mano de los reformadores *positivo-correccionalistas* y su visión del *educatorio*¹²⁶. En la actualidad, aunque la finalidad conti-

¹²⁴ Las peculiaridades psicológicas, criminológicas y el ambiente social del menor juegan un importante papel a la hora de establecer el proyecto educativo individualizado. A nivel internacional se han propuesto recientemente programas específicos por razón de edad y género; como ejemplo, las *Reglas de Bangkok* (Regla 36 de las *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes*) recomiendan programas específicos para que las niñas reciban “educación sobre salud de la mujer”. Al respecto, *Vid. Commission on Crime Prevention and Criminal Justice Report on its Nineteenth session*, 17-21 de mayo de 2010, edición avanzada aún sin publicar, Documentos de Naciones Unidas, E/2010/30 –E/CN.15/2010/20, pp. 37 y ss.

¹²⁵ Para Dorado Montero, la labor educativa en los establecimientos de internamiento de menores debía ser una labor individualizada a cada caso concreto, lo cual tenía un claro reflejo en la especialización de los centros de internamiento: “Los institutos de corrección son hoy algo más que establecimientos de beneficencia, á cargo de filántropos y de individuos altruistas y compasivos. (...); son, juntamente con esto, hospitales de almas para la curación de las mismas -aún mediante el cuerpo- y dirigidos al efecto precisamente por personas que estén en condiciones de realizar tal curación; es decir, por pedagogos, por médicos, por psiquiatras, por psicólogos, en quienes la ciencia y la caridad se confundan, de modo que ejerciten esta última científicamente...”. *Cfr. Dorado Montero, P.: El Derecho protector de...*, Tomo I, pp. 223 y 224.

¹²⁶ Con esta denominación entendió Bugallo Sánchez que debían haberse nombrado los reformatorios, atendiendo a su principal misión educativa y reformadora. *Vid. Bugallo Sánchez, J.: Últ. ob. cit.*, pp. 91-94.

núa siendo la misma: la búsqueda de la corrección del comportamiento delictivo del menor y su reintegración en sociedad, a través del método educativo; el medio ha variado.

Así, en los centros de régimen cerrado, en los que deberá predominar un ambiente de seguridad, “mediante una gestión de control en un ambiente restrictivo y progresivamente autónomo”¹²⁷, el proyecto educativo del menor procurará, en primer lugar, lograr la estabilidad del menor. Estarán orientados a que el menor obtenga las habilidades sociales necesarias para su convivencia en el medio social, antes de realizar las oportunas actividades fuera del centro. Se trata, en definitiva, de orientar al menor en la recuperación de sus hábitos sociales y trabajar en aquellas carencias de carácter psicosocial que han podido llevarle a la comisión del delito¹²⁸. En los centros de internamiento semiabierto, será imprescindible “*la existencia de un proyecto educativo en donde desde el principio los objetivos sustanciales se realizan en contacto con personas e instituciones de la comunidad, teniendo el menor su residencia en el centro, sujeto al programa y régimen interno del mismo*”¹²⁹. En tales supuestos, indica Cruz Márquez, es necesario un proceso de flexibilización de las medidas de contención, donde “*resulta preferible diseñar el programa educativo de forma escalonada, de manera que la realización de las distintas tareas y actividades se plantee en función de la adquisición progresiva de las competencias sociales y el nivel de desarrollo necesario para superarlas*”¹³⁰. Los centros de menores de régimen abierto estarán orientados a la integración plena del menor en el medio social, basándose en los programas de formación y actividades educativas fuera de los mismos. En ellos, se desarrollará la última fase del proyecto educativo, previa a la libertad. Para su mayor eficacia, es importante su inclusión en el medio social y su cercanía al núcleo de la comunidad¹³¹. Ante la realización de actividades fuera del centro,

¹²⁷ Cfr. Exposición de Motivos. III.16., párrafo 2º, de la LORRPM.

¹²⁸ Estos son los principales criterios a seguir para la aplicación de medidas de internamiento cerrado según expone Cruz Márquez, B.: Últ. ob. cit., p. 54; siguiendo a la autora citada, Vid. Cervelló Donderis, V.: Últ. ob. cit., p. 68.

¹²⁹ Cfr. Exposición de Motivos. III.16., párrafo 3º, de la LORRPM.

¹³⁰ Cfr. Cruz Márquez, B.: Últ. ob. y loc. cit.

¹³¹ Lo que recuerda a las pretensiones anteriormente mencionadas sobre el establecimiento de una red de *Hospicios* en cada Provincia. Jovellanos, sin embargo, se inclinaba por la segregación de los *Hospicios* “fuera de las poblaciones”, por motivos sanitarios (Vid. De Jovellanos, M.G.: Últ. ob. cit., p. 432). Actualmente, un importante elemento para el efectivo cumplimiento de la reintegración del menor infractor al medio social es la cercanía del centro al mismo. Esta característica tiene su formulación en el ya mencionado principio resocializador impreso en la normativa penal de menores (art. 55 de la LORRPM). Además de ello, también se trata de un derecho del menor interno “el residir en un centro cercano a su

algunos autores han indicado que en los centros de esta clase no existirán servicios educativos propios¹³². A nuestro juicio, tal previsión debe ser rechazada. Como ya hemos puesto de manifiesto, la finalidad última de todas las medidas de internamiento es la reeducación del menor, por lo que todos los centros de cumplimiento deben dar cobertura suficiente, en cuanto a medios para su consecución, sin perjuicio de que la resocialización e integración del menor -el otro gran objetivo-, se consiga con la participación del mismo en otros establecimientos ajenos e integrados en el medio social normalizado. Por estas razones, los centros de régimen abierto deberán contar con una serie de servicios educativos y de apoyo para los menores, por si fuera necesaria su utilización. Por último, en los centros terapéuticos se deberá implantar un sistema de atención educativa especializada, así como tratamientos específicos dirigidos a aquellos menores infractores que padezcan de anomalías o alteraciones psíquicas, un estado de dependencia o alteraciones en la percepción que supongan una desconexión de su conciencia de la realidad¹³³.

Poco queda ya del control educativo-religioso de los capellanes de las antiguas instituciones benéficas. El proceso de laicización de nuestra legislación ha mantenido, no obstante, la atención moral y ética al interno y teniendo todas las confesiones religiosas hueco en los nuevos centros¹³⁴. La secularización de la educación en España¹³⁵ y el respecto a todas las confesiones religiosas, capturando el ejemplo de la

domicilio” (art. 56.e de la LORRPM). También *Vid.* Resolución, de 24 de noviembre de 2004, de la Consejería de Vivienda y Bienestar social de la Comunidad Autónoma de Asturias, por la que se aprueba el proyecto marco de los centros de día para menores. Anexo. Ubicación en el territorio. Sin lugar a dudas, estas consideraciones son una transposición de las medidas contenidas en nuestra legislación penitenciaria para “evitar el desarraigo social de los penados” (arts. 8.2 y 12.1 de la LOGP).

¹³² *Vid.* Fiscalía General del Estado: Circular 1/2007 sobre criterios interpretativos tras la reforma de la legislación penal de menores de 2006; en este sentido, De Urbano Castrillo, E., y De la Rosa Cortina, J. M.: *Últ. ob. cit.*, p. 134; *Vid.* Cadena Serrano, F.A.: “*Las medidas previstas en la Ley del Menor*”, en *Samanes Ara, C.: La responsabilidad penal de los menores, El justicia de Aragón, Zaragoza, 2003*, p. 73.

¹³³ En este sentido, Pérez Ferrer expone que “*no podrá ser lo mismo un centro para atender a menores que padezcan anomalías o alteraciones psíquicas que los que acojan a menores que tengan dependencia de bebidas alcohólicas*”, *Vid. Pérez Ferrer, F.: Últ. ob. cit.*, p. 10.

¹³⁴ La libertad religiosa es un derecho del menor interno en un centro de menores recogido en el art. 56.1 de la LORRPM. Además de ello, el art. 39 del RM, garantiza la asistencia religiosa del menor interno en los centros, “siempre que sea compatible con los derechos fundamentales de los otros internos y no afecte a la seguridad del centro y al desarrollo de la vida en el centro”; el artículo 41.2 RM, establece la posibilidad de entablar comunicaciones entre estos y los ministros de su confesión religiosa.

¹³⁵ Que se consagran con la promulgación bastante reciente de la *Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación*, sobre todo en su Título Preliminar.

LOGP¹³⁶, han hecho que la misión de la religión en los actuales *Centros de internamiento*, se revista de una posición más acorde con la aconfesionalidad del Estado¹³⁷, y, sobre todo, la libertad religiosa y el interés superior del menor, abogando por una educación pública y objetiva. No obstante, la *privatización* de los centros de menores puede verse como el resquicio del antiguo control de los establecimientos de internamiento por parte de grupos filantrópicos y religiosos, habiéndose creado una tradición de gestión y titularidad privada de estos lugares de encierro. El actual debate sobre la excesiva proliferación de centros de menores de titularidad privada¹³⁸ es una cuestión que viene de antiguo, siendo la época ilustrada española el primer escenario donde se intentó establecer una red de *Hospicios públicos*, si bien a cargo de Hermandades religiosas en la mayor parte de los casos, de titularidad estatal¹³⁹.

La identificación histórica entre tutela y privación de libertad en menores infractores, así como el uso de instituciones cuyas funciones variaban del marco civil, a la labor caritativa y, en ocasiones, eran sustitutos de la ejecución penal, ha derivado en una gran dificultad para establecer una adecuada clasificación y separación de los centros de protección de menores y los centros de internamiento o reforma¹⁴⁰.

Para finalizar, reiteramos la gran característica, además de su naturaleza educativa, que ha definido la labor de los centros de menores a lo largo de nuestra historia: el protagonismo de la *prevención especial* frente a la general. Como una constante, desde los primeros *Hospicios*, el protagonismo de la prevención frente al castigo, ha permanecido en el pensamiento de nuestros legisladores.

¹³⁶ Garantizado en el art. 3 de la LOGP.

¹³⁷ Vid. *Constitución Española de 1978*, Artículo 16.

¹³⁸ Al respecto, Vid., la noticia escrita por la Secretaria de Política Social de UGT, Sánchez de la Coba, A.: "Centros de menores, un negocio en alza", en www.nuevatribuna.es (21/10/2009); o la Redacción del Periódico Digital Diagonal, de 19 de febrero de 2009, escrita por Elurdoy, P.: "El lucrativo negocio de los centros de menores", en www.diagonalperiodico.net (19/02/2009).

¹³⁹ Sobre la inspección de los centros en nuestra legislación, Vid. art. 58 del RM.

¹⁴⁰ Han sido varias las denuncias del Defensor del Pueblo por la mala utilización de los centros de protección para albergar a menores internados por sentencia judicial. Vid. Defensor del Pueblo. Informe sobre el primer año de vigencia de la Ley reguladora de la responsabilidad penal de los menores, 2002, pp. 524 y 525; Ortiz González, A.L.: "La figura del defensor del pueblo y actuaciones con las personas privadas de libertad", en Castro Antonio, J.L. (dir.): *Derecho Penitenciario: incidencia de las nuevas modificaciones*, CGPJ, Madrid, 2006, p. 308.

Su formulación en nuestra actual LORRPM presenta, frente a las penas de adultos, “*un carácter primordial de intervención educativa que trasciende a todos los aspectos de su regulación jurídica y que determina considerables diferencias entre el sentido y el procedimiento de las sanciones en uno y otro sector*”¹⁴¹. Sin embargo, la LO 8/2006 ha recubierto la medida de internamiento de un sentido más retributivo¹⁴², cercano a las penas privativas de adultos, lo que podría llevar al establecimiento de un régimen y estructura puramente penitenciario en los centros de internamiento¹⁴³. Entendemos, al respecto, que si bien nuestra legislación penal de menores no puede pasar por alto la existencia de la LOGP y su RP de 1996¹⁴⁴, los postulados no son exactamente los mismos, ni han de ser los mismos¹⁴⁵. El menor infractor no es igual al adulto, por lo que los centros de internamiento deben ser forzosamente diferentes a los centros penitenciarios¹⁴⁶.

En este sentido, abogamos por la creación de un Derecho penal de menores *especializado* con un *Derecho penitenciario propio*, que aproveche aquéllo que la legislación penitenciaria ha visto evolucionar, de tal modo que constituya norma supletoria¹⁴⁷, para todos aquellos aspectos

¹⁴¹ Así fue recogido por el legislador en la Exposición de Motivos de la LORRPM, I, punto 4.

¹⁴² Muchos autores han denunciado esta nueva orientación. Por todos, *Vid.*, la opinión del principal redactor del primer texto de la LORRPM, Bueno Arús, F.: “La Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores: compromisos internacionales, análisis de la imputabilidad penal y la respuesta penal”, en Pantoja García, F. (dir.): *La Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores: situación actual*, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Tomo XXV, CGPJ, Madrid, 2005, pp. 295 y ss.

¹⁴³ Consúltese, al respecto, las declaraciones de protesta de la ONG “*Mensajeros de la Paz*” sobre la nueva política de construcción de macro-centros de la Comunidad Autónoma de Madrid, en: www.centrosdemoreños.com (19/10/ 2010).

¹⁴⁴ *Cfr.* Martínez, J.: “Aplicación analógica de la Ley Orgánica General Penitenciaria y Reglamento, en la medida de internamiento de menores infractores”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nueva época, nº 246, Ministerio de Justicia e Interior, 1995, pág. 59.

¹⁴⁵ *Vid.* Montero Hernanz, T.: “Justicia penal juvenil frente al derecho penitenciario”, en *Actualidad jurídica Aranzadi*, Nº 771, Madrid, 2009, p. 9.

¹⁴⁶ Al respecto, *Vid.* STS 7206/2006, de 10 de noviembre, Sección 6ª, en cuyo Fundamento de Derecho 15, indica que “*no hay lógicamente una sustancial identidad en cuanto son distintos los lugares donde en cada caso se cumple la privación de libertad, según sean mayores o menores de edad e incluso son diferentes los principios rectores que deben inspirar las finalidades en cada caso perseguidas con esa privación de libertad*”, y sin embargo, como ha señalado Aguilar Villuendas no se dejan de aplicar de manera constante Sentencias del Tribunal Constitucional sobre Centros Penitenciarios al señalar que su “*filosofía es aplicable a los menores*”. *Vid.* Aguilar Villuendas, V.J.: “*La Ley Penal del Menor, repercusión en el ámbito Penitenciario y SOAJP*”, en: www.derechopenitenciario.com/comun/fichero.asp?id=1413 (9 de noviembre de 2007), p. 10.; también, sobre esta cuestión, *Vid.* Cuello Contreras, J.: *Últ. ob. cit.*, p. 99.

¹⁴⁷ *Vid.* Mapelli Caffarena, B., González Cano, I., y Aguado Correa: *Comentarios a la LO 5/2000 reguladora de la responsabilidad penal de los menores*, IAAP, Sevilla, 2001, p. 314, se muestran a favor de

en los que sea acorde a las necesidades de los menores y a su interés superior¹⁴⁸.

la supletoriedad de la norma penitenciaria. Cervelló Donderis sigue la anterior posición, indicando la posibilidad de “configurar un derecho penitenciario juvenil” (Últ. ob. cit., p. 14).

¹⁴⁸ Con anterioridad hemos expresado nuestra opinión en este aspecto, destacando la influencia que la LOGP ha supuesto para la regulación penal de menores, y mostrándonos a favor de un mejor aprovechamiento de su doctrina, más experimentada y con un mayor peso práctico en nuestra historia jurídica. No es tan grave el uso de la terminología penitenciaria como la pobre adecuación de la misma en el régimen de internamiento para menores infractores, sin que exista una verdadera clasificación y progresión. *Vid.* Cámara Arroyo, S.: “Las competencias de las Comunidades Autónomas para la ejecución de medidas privativas de libertad impuestas a los menores (El ejemplo del Decreto 80/2009, de 21 de abril, sobre centros educativos de cumplimiento de medidas privativas de libertad en la Comunidad Autónoma del País Vasco)”, en *La Ley Penal*, Año VII, nº 70, Editorial La Ley, Madrid, 2010, p. 45.