

# Jurisprudencia Penitenciaria

## *Comentada*



# Jurisprudencia Penitenciaria Comentada

Martín Alexander Martínez Osorio

Consejo Nacional de la Judicatura  
Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia

---

ISBN: 978-99923-981-1-1

**Elaboración de contenido**

Martín Alexander Martínez Osorio

**Coordinación editorial**

Lic. Jorge E. Martínez Ramos, Director del Área de Educación Pública y Reforma Legal de la UTE  
Lic. José Roberto Gamero, Área de Medios de Comunicación de la UTE

Primera Edición  
Mayo 2012

El material publicado es de exclusiva responsabilidad de su autor.

**Consejo Nacional de la Judicatura de El Salvador**

Final Calle Los Abetos No. 8, Colonia San Francisco, San Salvador, El Salvador, C.A.  
Tels. (503) 2245-2449, 2245-5260 y 2245-4491  
[www.cnj.gob.sv](http://www.cnj.gob.sv)

**Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia**

7ª Calle Poniente No. 5143, Col. Escalón, San Salvador, El Salvador, C.A.  
Tels. (503) 2263-2144  
Fax (503) 2263-2275  
[www.ute.gob.sv](http://www.ute.gob.sv)

---

---

## **Comisión Coordinadora del Sector de Justicia**

**Dr. José Belarmino Jaime**  
Presidente del Órgano Judicial

**General de División David Munguía Payés**  
Ministro de Justicia y Seguridad Pública

**Lic. Romeo Benjamín Barahona Meléndez**  
Fiscal General de la República

**Lic. Sonia Elizabeth Cortez de Madriz**  
Procuradora General de la República

**Lic. Tito Edmundo Zelada Mejía**  
Presidente del Consejo Nacional de la Judicatura

---

### **Unidad Técnica Ejecutiva**

**Lic. David Gonzalo Cabezas**  
Director General

---

---

## **Consejo Nacional de la Judicatura**

### **Presidente**

Lic. Tito Edmundo Zelada Mejía

### **Consejales Propietarios**

Licda. Marina de Jesús Marengo de Torrento

Lic. Jorge Alfonso Quinteros Hernandez

Lic. Manuel Francisco Martínez

Lic. Santo Cecilio Treminio Salmerón

Lic. Luis Enrique Campos Díaz

Lic. Alcides Salvador Funes Teos

### **Escuela de Capacitación Judicial “Dr. Arturo Zeledón Castrillo”**

Dr. Héctor Ramón Torres Reyes – Director

Lic. José Hugo Granadino Mejía – Sub Director

---

## Índice general

|                               |   |
|-------------------------------|---|
| Prólogo .....                 | i |
| Abreviaturas utilizadas ..... | v |

### TEMA I

Los fines de  
la pena y la  
resocialización  
como principio  
constitucional

|                                                                                         |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Normativa aplicable .....                                                            | 1  |
| B. Jurisprudencia .....                                                                 | 2  |
| 1. La interpretación constitucional del<br>párrafo tercero del art. 27 Cn. ....         | 2  |
| 2. Valores constitucionales relacionados<br>con la finalidad resocializadora .....      | 21 |
| 3. La prescripción de la pena en relación<br>a las teorías justificadoras de la pena... | 22 |
| C. Comentario .....                                                                     | 22 |

### TEMA II

Derechos de  
los reclusos y  
mecanismos  
legales para su  
defensa

|                                                                                                                                   |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Normativa aplicable .....                                                                                                      | 37 |
| B. Jurisprudencia .....                                                                                                           | 40 |
| 1. La queja judicial .....                                                                                                        | 40 |
| 2. El hábeas corpus correctivo como for-<br>ma de hacer valer los derechos de los<br>reclusos .....                               | 40 |
| 3. No es materia del hábeas corpus con-<br>trolar el cómputo que realiza el JVPEP...                                              | 46 |
| 4. El control constitucional de la dignidad<br>humana en el proceso de hábeas cor-<br>pus en relación al derecho a la salud ..... | 50 |
| 5. El derecho a la salud de los reclusos<br>como materia del proceso constitu-<br>cional de amparo .....                          | 53 |
| 6. La modificación del precedente cons-<br>titucional en relación al derecho a la<br>salud de los reclusos .....                  | 56 |
| 7. Dignidad de los reclusos y derecho a<br>la salud .....                                                                         | 61 |

|                                                                                                                   |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 8. El traslado penitenciario no es materia del hábeas corpus .....                                                | 65 |
| 9. La recuperación del derecho de libertad ambulatoria luego de haber cumplido la condena .....                   | 65 |
| 10. El hábeas corpus de pronto despacho cuando no se ha practicado el cómputo ordenado en el art. 44 LP .....     | 66 |
| 11. No es materia del hábeas corpus establecer el cumplimiento de los requisitos de la libertad condicional ..... | 73 |
| 12. Restricciones a los derechos de los reclusos en el estado de emergencia y su control judicial .....           | 75 |
| C. Comentario .....                                                                                               | 77 |

### TEMA III

#### El régimen disciplinario

|                                                                                            |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Normativa aplicable .....                                                               | 86 |
| B. Jurisprudencia .....                                                                    | 89 |
| 1. Relaciones de sujeción especial en materia penitenciaria y el régimen disciplinario ... | 89 |
| 2. Régimen disciplinario y control judicial de las sanciones .....                         | 90 |
| C. Comentario .....                                                                        | 92 |

### TEMA IV

#### El juez de vigilancia penitenciaria y de ejecución de penas

|                                                                                                 |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                                    | 105 |
| B. Jurisprudencia .....                                                                         | 107 |
| 1. Principios de judicialización del cumplimiento de la pena de prisión.....                    | 107 |
| 2. Control judicial de las penas no privativas de libertad .....                                | 107 |
| 3. Competencia del JVPEP en relación al cumplimiento de la pena dicta por un Juez Militar ..... | 108 |
| 4. Conflicto de competencia en dos JVPEP ...                                                    | 112 |

|                                                                                                        |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5. Competencia del JVPEP en orden a practicar el cómputo de la pena .....                              | 113 |
| 6. La motivación de las decisiones judiciales en el ámbito penitenciario y de ejecución de penas ..... | 113 |
| 7. Interposición del recurso de casación en relación a las decisiones pronunciadas por un JVPEP.....   | 117 |
| C. Comentario .....                                                                                    | 118 |

## TEMA V

### El régimen penitenciario

|                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                   | 123 |
| B. Jurisprudencia .....                                                        | 123 |
| 1. Finalidad del régimen y resocialización ....                                | 123 |
| 2. Principios reguladores del régimen penitenciario .....                      | 124 |
| 3. El régimen progresivo de cumplimiento de pena .....                         | 126 |
| 4. Ubicaciones y separación de reclusos dentro del Régimen Penitenciario ..... | 131 |
| C. Comentario .....                                                            | 133 |

## TEMA VI

### El tratamiento penitenciario

|                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                | 137 |
| B. Jurisprudencia .....                                                     | 138 |
| 1. Finalidad del tratamiento .....                                          | 138 |
| 2. Consentimiento del penado en relación al tratamiento penitenciario ..... | 139 |
| C. Comentario .....                                                         | 139 |

## TEMA VII

### Los permisos de salida ordinarios y extraordinarios

|                                            |     |
|--------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....               | 143 |
| B. Jurisprudencia .....                    | 145 |
| 1. Los permisos especiales de salida ..... | 145 |
| C. Comentario .....                        | 146 |

## TEMA VIII

El régimen de  
internamiento en  
los centros de  
seguridad

|                                                                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                                                                 | 152 |
| B. Jurisprudencia .....                                                                                                      | 153 |
| 1. El régimen de internamiento en un centro de seguridad como decisión legislativa ....                                      | 153 |
| 2. Finalidad de los centros de seguridad y su compatibilidad constitucional.....                                             | 154 |
| 3. La admisibilidad constitucional de ciertas restricciones en el régimen de internamiento en los centros de seguridad ....  | 159 |
| 4. La distinción entre reclusos y detenidos provisionalmente a efectos de su ubicación en un centro de seguridad .....       | 165 |
| 5. La peligrosidad como criterio para el traslado a un centro de seguridad .....                                             | 167 |
| 6. El delito cometido no es condición suficiente para la aplicación del régimen de internamiento especial .....              | 170 |
| 7. Condiciones técnico-criminológicas que fundamentan el traslado a un centro de seguridad .....                             | 171 |
| 8. La competencia judicial en relación a los reos que se encuentran reclusos en el Centro Penitenciario de Zacatecoluca .... | 173 |
| 9. La visita familiar en los centros de seguridad ....                                                                       | 174 |
| C. Comentario .....                                                                                                          | 175 |

## TEMA IX

La suspensión  
condicional de  
la ejecución de  
la pena y del  
procedimiento

|                                                                                                               |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                                                  | 181 |
| B. Jurisprudencia .....                                                                                       | 183 |
| 1. Requisitos para el otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena .....              | 183 |
| 2. Sobre el dictado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por parte del JVPEP .....         | 183 |
| 3. Incumplimiento de las obligaciones inherentes a la suspensión condicional de la ejecución de la pena ..... | 185 |

|                                                                                                                                                                                                              |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4. Incumplimiento de las obligaciones inherentes a la suspensión condicional de la ejecución de la pena: la drogadicción ....                                                                                | 188 |
| 5. La reincidencia a efectos de la aplicación de la suspensión condicional de la ejecución de la pena .....                                                                                                  | 191 |
| 6. Revocatoria de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por parte del Juez que dictó las condiciones a cumplir .....                                                                          | 192 |
| 7. Competencia del JVPEP para revocar las medidas dictadas por el Tribunal de Sentencia en el ámbito de la suspensión condicional de la pena y ordenar el cumplimiento de la pena privativa de libertad .... | 193 |
| 8. Suspensión condicional del procedimiento y facultades del JVPEP.....                                                                                                                                      | 194 |
| C. Comentario .....                                                                                                                                                                                          | 196 |

## TEMA X

### La libertad condicional

|                                                                                                          |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                                             | 209 |
| B. Jurisprudencia .....                                                                                  | 210 |
| 1. Definición jurisprudencial de la libertad condicional .....                                           | 210 |
| 2. Fundamento constitucional de la libertad condicional .....                                            | 213 |
| 3. Ampliación del periodo de prueba y revocatoria del beneficio de la libertad condicional .....         | 215 |
| 4. Competencia del JVPEP para conceder o denegar la libertad condicional .....                           | 217 |
| 5. Exigencia del pago de la responsabilidad civil para el otorgamiento de la libertad condicional .....  | 218 |
| 6. Revocatoria de la libertad condicional mediante resolución motivada .....                             | 220 |
| 7. Restricciones legales para la concesión del beneficio de la libertad condicional (art. 92-A CP) ..... | 222 |

|                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 8. La libertad condicional ordinaria. Criterios para su denegación .....                | 225 |
| 9. Pago de la responsabilidad civil a plazos para optar a la libertad condicional ..... | 226 |
| 10. Sobre la motivación del dictado de libertad condicional .....                       | 227 |
| C. Comentario .....                                                                     | 230 |

## TEMA XI

### Las medidas de seguridad

|                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                                        | 236 |
| B. Jurisprudencia .....                                                             | 237 |
| 1. Fundamento de su imposición .....                                                | 237 |
| 2. Revisión de la medida de seguridad de tratamiento psiquiátrico hospitalario .... | 242 |
| C. Comentario .....                                                                 | 244 |

## TEMA XII

### Las penas alternativas a la prisión

|                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Normativa aplicable .....                                             | 250 |
| B. Jurisprudencia .....                                                  | 251 |
| 1. La pena de multa .....                                                | 251 |
| 2. Trabajo de utilidad pública e incumplimiento de las condiciones ..... | 256 |
| 3. La pena de trabajo de utilidad pública en reemplazo de prisión .....  | 257 |
| C. Comentario .....                                                      | 259 |

|                    |     |
|--------------------|-----|
| Bibliografía ..... | 267 |
|--------------------|-----|

## Prólogo

La reforma legislativa efectuada en el año 1997 en El Salvador, trajo consigo una variedad de cambios sustanciales en el sistema normativo, y ya no se diga, en la cultura jurídica. Entre ellos, la derogación de la antigua Ley del Régimen de Centros Penales y de Readaptación de 1973, que fue sustituida por la Ley Penitenciaria que entró en vigencia el 20 de abril de 1998 –de clara inspiración en la Ley Orgánica Penitenciaria española del 26 de septiembre de 1979–.

Este instrumento nacional actualmente en vigor, junto con un también prístino –en ese entonces– Código Penal, que incorporaba figuras altamente innovadoras en materia de consecuencias jurídicas del delito, que suponen un hito trascendental en el ámbito de la justicia salvadoreña en lo relativo al cumplimiento de las penas. Y que si bien, todavía cuentan con instituciones aún no desarrolladas plenamente por carecer –en muchos casos– de los recursos económicos y humanos suficientes para hacerlas funcionar, vaticinan un profundo desarrollo positivo y humanitario en el ámbito de la justicia penal. Pero sí, y solo sí, cuando se brinde la motivación y el esfuerzo volitivo necesario para llevarlas a feliz término.

Desde tal óptica, la inclusión de las penas alternativas a la prisión o de los sustitutivos penales como la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el reemplazo, las condiciones y límites que actualmente se imponen en la aplicación de las medidas de seguridad, el desarrollo de un sistema progresivo en relación con el cumplimiento de la pena privativa de libertad y la creación del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, como un garante del ámbito de la legalidad que debe imperar en materia de cumplimiento de penas así como de la defensa de los derechos de los reclusos respecto de la Administración, suponen una importante evolución en materia penal y penitenciaria que no puede ser desconocida.

Es así que en todo ese lapso de puesta en marcha –desde 1998 hasta la actualidad– se ha generado un sinfín de pronunciamientos jurisprudenciales acerca de tales tópicos que vale la pena recopilar y sistematizar. Y particularmente, de aquellas regulaciones normativas, que quizás han causado puntos álgidos de interpretación diversa por parte de los operadores de este sector del sistema

jurídico. De inicio, esta difícil tarea, obliga a empezar por recopilar los diferentes pronunciamientos emitidos por nuestra Sala de lo Constitucional sobre el párrafo tercero del artículo 27 del estatuto fundamental<sup>1</sup>, así como del procedimiento del hábeas corpus como un mecanismo idóneo para el reconocimiento y el respeto de los derechos fundamentales de los privados de libertad de acuerdo con el párrafo segundo del artículo II<sup>2</sup>. Secuencialmente, supone enlistar las resoluciones más importantes dictadas por algunos juzgados de la jurisdicción penitenciaria y de las cámaras de competencia penal que conocen en segunda instancia de las impugnaciones de las mismas.

Sin embargo, la labor jurisprudencial efectuada tanto por el máximo intérprete de la Constitución –en ocasiones bajo secuencias pendulares– como por las Judicaturas de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, no se ha visto seguida por la contada academia nacional. De ahí que sean escasas y contadas aquellas obras salvadoreñas, que al decir de Lolita Aniyar de Castro, miren con atención “lo que sucede detrás del muro” luego que se dicta una sentencia condenatoria... y para lo que ya no es asombro para nadie: ilo que está detrás no es un jardín!<sup>3</sup>.

Lo anterior, no desmerece la importancia brindada en nuestro país al Derecho Procesal Penal y particularmente al desarrollo de las destrezas orales en un sistema de enjuiciamiento con tendencia acusatoria y en menor medida a la importancia ascendente de la Teoría del Delito como un método que garantiza un alto grado de racionalidad en la aplicación del Derecho Penal sustantivo. Pero, sin dejar de perder de vista lo anterior, el estudio jurídico y sociológico de un Derecho de Ejecución de Penas no puede ser dejado de lado. Al contrario, también merece importancia y en grado sumo.

<sup>1</sup> Art. 27.3 Cn. “[e]l Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos”.

<sup>2</sup> Art. 11.2 Cn. “[l]a persona tiene derecho al habeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el habeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”.

<sup>3</sup> Efectúo una referencia al debate sostenido por Eduardo Novoa Monreal, Lolita Aniyar de Castro, Roberto Bergalli y Rosa del Olmo, entre criminólogos críticos y penalistas; el mismo fue publicado en la Revista Doctrina Penal, editado por la Editorial Argentina Depalma. De ahí, el símil utilizado, para referirme a la importancia que el estudio de la ejecución penal deba tener para cualquier jurista.

Y es que no debe olvidarse, que la eficacia del sistema penal de una nación, no radica en el número de condenas obtenidas al año; sino más bien, en que los niveles de reincidencia delictiva se mantengan bajos, así como en lograr un uso más limitado y racional de la pena de prisión; evitando en lo posible, niveles altos de hacinamiento y de congestión carcelaria, que de por sí constituyen –para las instituciones estatales encargadas– verdaderas “bombas de tiempo” dispuestas a estallar en el momento menos pensado.

Por ende, es que no puede perderse de vista, la importancia que el ámbito de las consecuencias jurídicas del delito y del Derecho Penitenciario –o si se quiere de ejecución penal– debe merecer en nuestro país. Pues la pena y su cumplimiento, sigue y seguirá siendo la clave de bóveda de todo el sistema de justicia penal, mientras se mantenga intacta la idea del castigo penal y del encierro como una solución al delito (¿?) en nuestras sociedades.

Y ese es el convencimiento contenido en la presente obra, en la cual se estudia la jurisprudencia emitida en tales dimensiones jurídico-penales bajo la selección de doce temas-clave, que si bien no constituyen todos los ejes problemáticos que brindan tanto la Ley Penitenciaria, su Reglamento y el Código Penal, por su importancia requieren un análisis y estudio detenido para su correcta aplicación. A ello, se añade un comentario doctrinario, en procura de clarificar su naturaleza, finalidad, función y elementos. Comentario que únicamente, debe verse desde una óptica propedéutica o introductoria, a efectos de iniciar un estudio a conciencia –por parte del lector– de cada institución jurídica comentada

En tal sentido, conviene agradecer, tanto a los personeros de la Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia como de la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura, el apoyo concedido en la publicación de esta obra. Y reconocer el aporte de todas aquellas personas –jueces, profesores, colaboradores jurídicos y académicos– que decidieron brindar sus aportes.

Esta obra, sin ellos, no hubiera sido posible.

Martín Alexander Martínez Osorio.



## Abreviaturas utilizadas

|                                                            |         |
|------------------------------------------------------------|---------|
| Autores Varios                                             | AAV     |
| Actualidad Penal                                           | AP      |
| Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales                | ADPCP   |
| Cuadernos de Derecho Judicial                              | CDJ     |
| Consejo General del Poder Judicial                         | CGPJ    |
| Constitución Salvadoreña                                   | Cn      |
| Convención Americana sobre Derechos Humanos                | CADH    |
| Código Penal                                               | CP      |
| Código Procesal Penal                                      | CPP     |
| Consejo Nacional de la Judicatura                          | CNJ     |
| Corte Interamericana de Derechos Humanos                   | CIDH    |
| Derecho Internacional de los Derechos Humanos              | DIDH    |
| Editorial                                                  | Edit.   |
| Juez/a de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de Penas | JVPEP   |
| Ley Penitenciaria                                          | LP      |
| Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas   | LERARD  |
| Página/s                                                   | Pág.    |
| Poder Judicial (Revista)                                   | PJ      |
| Reglamento General de la Ley Penitenciaria                 | RP      |
| Revista Española de Derecho Administrativo                 | REDA    |
| Revista Española de Derecho Constitucional                 | REDC    |
| Revista Penal                                              | RP      |
| Referencia                                                 | ref.    |
| Sala de lo Constitucional                                  | SC      |
| Sentencia de Amparo                                        | SA/Amp. |
| Sentencia de Hábeas Corpus                                 | SHC/HC  |
| Sentencia de Inconstitucionalidad                          | SI/Inc. |
| Sentencia del Tribunal Supremo español                     | STS     |
| Siguientes                                                 | ss.     |
| Tribunal Constitucional Español                            | TC      |
| Tribunal Supremo Español                                   | TS      |
| Versus                                                     | vrs.    |
| Volumen                                                    | Vol.    |



## Tema I

# Los Fines de la Pena y la Resocialización como Principio Constitucional

### A. Normativa aplicable.

#### 1. Constitución de la República.

Art. 27.- Sólo podrá imponerse la pena de muerte en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional.

Se prohíbe la prisión por deudas, las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento.

El Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.

#### 2. Ley Penitenciaria.

*Finalidad de la ejecución.* Art. 2.- La ejecución de la pena deberá proporcionar al condenado condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad.

*Función de las instituciones penitenciarias.* Art. 3.- Las instituciones penitenciarias establecidas en la presente Ley, tienen por misión fundamental procurar la readaptación social de los condenados y la prevención de los delitos, así como la custodia de los detenidos provisionales.

Se consideran internos, todas aquellas personas que se encuentren privadas de libertad por aplicación de la detención provisional, de una pena privativa de libertad o de una medida de seguridad.

#### 3. Reglamento General de la Ley Penitenciaria.

*Principio General.* Art. 2.- El principio rector del cumplimiento de las penas y de la medida de seguridad, es integrador, en tanto debe considerarse

que el interno es sujeto de derecho y no se haya excluido de la sociedad, sino que continúa formando parte de la misma. En consecuencia, la vida en prisión debe reducir al máximo los efectos nocivos del internamiento, favoreciendo los vínculos familiares, sociales y laborales, promoviendo la efectiva colaboración y participación de entidades públicas y privadas en la readaptación del interno.

*Finalidad. Art. 3.-* El presente reglamento tiene como finalidad facilitar la aplicación de la Ley regulando la actividad penitenciaria, la cual se deberá realizar para lograr la reinserción social de los penados y de los sujetos a medidas de seguridad privativas de la libertad y también al cumplimiento de las órdenes judiciales de detención provisional; y asistencia social a los internos, y su atención post-penitenciaria.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. La interpretación constitucional del párrafo tercero del art. 27 Cn.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I4/II/1997, inconstitucionalidad ref. I5/96 y acum.**

“A. El art. 27 inc. 3º Cn., dispone que “el Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos”. Esa disposición determina la función de la pena privativa de libertad en el marco del régimen constitucional: en primer lugar, la readaptación del delincuente, a través de medidas que incluyan la educación y la formación de hábitos de trabajo, y en segundo lugar, la prevención de los delitos.

B. Consecuencia de ello, es que la pena en nuestro marco constitucional ejerce una función de carácter principalmente utilitario, pues busca en primer lugar la resocialización del delincuente. Tal es el fin determinante al servicio del cual se ubica la pena, entendida la resocialización –a decir de Mir Puig– “no como sustitución coactiva de los valores del sujeto, no como manipulación de su personalidad, sino como un intento de ampliar las posibilidades de la participación en la vida social, una oferta de alternativas al comportamiento criminal”. Pues, como bien apuntan las Reglas Mínimas para el Tratamiento de

los Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, “el fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo”

“La pena perpetua puede conceptualizarse como una sanción penal por la que se condena a un delincuente a sufrir la privación de su libertad personal durante el resto de su vida; es decir, se trata de una sanción vitalicia consistente en el extrañamiento del condenado del resto de la sociedad a consecuencia de la comisión de un delito.

De la sola comparación de este concepto con la función y caracterización de la pena privativa de libertad expuesta líneas arriba, se desprende la lógica de la prohibición de la pena perpetua: tal pena no es compatible con la resocialización del delincuente, pues implica determinarle un extrañamiento de la vida ordinaria de la sociedad por el resto de su vida.

Ya de por sí la doctrina señala los negativos efectos de la prisión –es la llamada “crisis de la pena privativa de libertad”–, sobre la cual las recientes investigaciones –a decir de Bustos Ramírez– han demostrado que la pena en exceso privativa de libertad “no puede ser resocializadora, ya que destruye la personalidad del sujeto” y también “los llamados efectos de ‘prisionización’ y de ‘despersonalización’ que tiene la cárcel, por el hecho de ser una institución total, en la cual el sujeto pierde su identidad y pasa sólo a ser un número dentro de la institución”, lo cual además conduce “a la llamada subcultura carcelaria, que aumenta la conciencia violenta o delictiva del sujeto”.

Consecuentemente, someter al condenado a un extrañamiento tan prolongado que sea irrazonable –mucho más si el mismo es de por vida–, desnaturaliza el fin de la pena de prisión prescrito por la Constitución, el cual sólo puede alcanzarse si se ejecuta adecuadamente un tratamiento penitenciario que –de acuerdo a las mencionadas Reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos–, “debe tener por objeto, en tanto que la duración de la condena lo permita, inculcarles [a los condenados] la voluntad de vivir conforme a la ley, mantenerse con el producto de su trabajo, y crear en ellos la aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará

encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar el sentido de responsabilidad”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 1º/IV/2004, inconstitucionalidad ref. 52/2003 y acum.**

“...[l]as consideraciones axiológicas que del preámbulo y el artículo I Cn. (...), tratan de prescribir que el Estado y las demás organizaciones jurídicas tienen tan sólo justificado sentido en la medida en que representan un medio para cumplir los valores que pueden encarnar en la personalidad individual; excluyendo la posibilidad de un Estado como fin en sí mismo, independiente de los individuos reales, es decir, lo que se pretende es que la persona humana no quede reducida a un medio o instrumento al servicio de los caprichos del Estado.

Y es que, si se entiende que el auténtico sustrato de valores es la persona humana, sobre el cual se sustenta la existencia misma del Estado y el Derecho, entonces los valores realizados en el individuo serán los valores fundamentales que orienten la actividad de tales instituciones, es decir, éstas tendrán razón de ser únicamente si quedan al servicio del individuo. Por contraposición, las actuaciones estatales que reflejen un transpersonalismo, tienden a afirmar que la persona humana encarna un valor, en tanto es parte del Estado o es vehículo de los productos objetivados por éste; es decir, el individuo carece de una dignidad propia, y que tan sólo es útil valorativamente cuando sirve de modo efectivo a fines ajenos a su voluntad y propios del Estado. (...) Desde esa perspectiva, la dignidad del individuo va fijando los límites al rigor de la penas y agudizando la sensibilidad por el daño que causan en quienes las sufren. Aunque el Estado convenga en establecer penas desproporcionadas, ello no sólo se opone al artículo 27 de la Constitución, sino también al reconocimiento de la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado; es decir, el individuo nunca puede ser objeto o instrumento para los fines del Estado, para el caso de la protección de bienes jurídicos y prevención del delito, lo cual se verifica al tratar de castigar penalmente a quien cometa un delito, con la sola finalidad de alcanzar una prevención general intimidatoria. Ello es propio de sistemas transpersonalistas y autoritarios, en los que la persona humana es un instrumento al servicio del Estado.

Lo que en el presente caso se traduce en la imposibilidad de justificar el tratamiento penal especial como medidas ejemplarizantes, pues no es concebible la utilización de personas humanas como un medio o instrumento del poder

punitivo del Estado. Es decir, el argumento que pretende justificar los sacrificios coercitivamente impuestos a los ciudadanos, mediante la intervención penal, argumentando que se trata de medidas ejemplarizantes, denota una finalidad claramente intimidatoria, pretendiendo utilizar a los sujetos como meros medios o instrumentos al servicio de los fines del Estado en la prevención de delitos; lo que efectivamente constituye una clara violación al artículo I y al preámbulo de la Constitución, pues el derecho penal, a partir de tales consideraciones constitucionales, nunca puede ser utilizado como mecanismo de intimidación con efectos de prevención general negativa, es decir, mediante la neutralización del delincuente –por medio del castigo ejemplar– para intimidar a la sociedad, so pena de vulnerar el carácter humanista del Estado impuesto por la Constitución.

La prevención general negativa basada en la eficacia disuasoria del ejemplo ofrecido con la imposición de la pena, queda en evidencia a la objeción planteada por la Constitución en su artículo I y preámbulo, según la cual ninguna persona puede ser utilizada como un medio para los fines que le son ajenos, por sociales o loables que sean; y por tanto, constituye una justificación de intervención punitiva estatal desproporcionada y manifiestamente inconstitucional. Una concepción semejante de los fines del Derecho Penal, puede llevar a la inclusión de un sistema basado en intervenciones punitivas guiadas por la máxima severidad y sobre todo desprovistas de cualquier certeza y garantía, como sucede con la pena ejemplar”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 25/III/2008, inconstitucionalidad ref. 32-2006.**

“...[c]omo se advierte en las distintas posiciones jurídicas enfrentadas en el presente proceso, todas ellas aluden a la ya compleja discusión sobre cuál ha de ser la finalidad de la pena, y en particular, la que debe inspirar la conformación estructural e ideológica del sistema penal salvadoreño. Se trata evidentemente, de una cuestión que se ubica estrictamente en un plano filosófico-penal, pero que en una mayor o menor medida puede incidir prácticamente en toda la configuración de la política criminal y penitenciaria de una nación.

Ahora bien, es dable distinguir entre lo que es la pena y los fines que se persiguen con su imposición, siendo en éste último punto el más controvertido doctrinariamente.

A En relación con lo primero, puede afirmarse que la pena es la primera y principal consecuencia jurídica del delito, y constituye uno de los fundamentos

básicos del sistema de justicia penal. Es definible, en términos generales, como un mal que se impone a una persona como consecuencia de la realización de un delito, previa comprobación positiva del mismo en un proceso penal por parte del juez penal competente. Con ella, el Estado se auto-constata ante la sociedad, demuestra su existencia frente a todos los ciudadanos y señala que el sistema por el regido sigue vigente.

En suma, es un mal impuesto por el Estado en el ejercicio de su potestad soberana de sancionar a quien efectúa alguna conducta calificada como delito, que ha sido previamente determinada por ley, en razón de que lesiona o pone en peligro bienes jurídicos.

B. Un asunto distinto al anterior, se encuentra constituido es la disyuntiva de si con dicha imposición han de perseguirse determinadas finalidades o no, y ello nos lleva a la centenaria polémica sobre la justificación de la pena. En realidad, esta discusión se efectúa por medio de las doctrinas de justificación, que intentan persuadir argumentativamente por la conveniencia de al menos una de las tres posiciones clásicas: *la retribución, la prevención general o la prevención especial*.

La copiosa bibliografía penal, contempla estas tres opciones, dentro del marco de las *teorías absolutas y teorías relativas* de la pena. Existiendo por último, las opciones *mixtas* o de *unión*.

A. De acuerdo con las teorías absolutas, la pena se impone ante todo como un merecido castigo por la inobservancia del derecho y por haberse decidido el delincuente a realizar un hecho repudiable socialmente, no teniendo ninguna utilidad más que la confirmación de la justicia. En efecto, desde esta óptica, la pena es una reacción al pasado y no un instrumento para fines posteriores, pero es ante todo, una reacción proporcionada al hecho. Así, de acuerdo a la intensidad de una afección a un bien jurídico protegido por el derecho, se responde mediante la afección en medida similar (*proporcionalidad*).

B. De forma contraria a la anterior, las teorías relativas no se ocupan de encontrar un fundamento absoluto de la sanción penal, sino de su utilidad o necesidad. De acuerdo con ello, la pena tiene la función de prevenir delitos, a través de la incidencia misma de la colectividad (*prevención general*) o en el propio delincuente (*prevención especial*).

a. Los postulantes de la prevención general, sostienen que tanto la conminación de delitos por parte del legislador como su imposición por parte de los jueces,

tienen una función de intimidación colectiva (“coacción psicológica”), que inhibe a los potenciales delincuentes de realizar delitos.

b. De forma distinta, los postulantes de la prevención especial apuestan a evitar el delito –y por ende, la reincidencia– por medio del tratamiento directo del delincuente.

Dentro de la corriente preventivo-especial merece destacar una concepción positiva, la cual ha de evitar la recaída del autor del delito mediante la resocialización del mismo. Pero también, se destaca una concepción *negativa*, que busca la eliminación o inocuización del delincuente que no pueda ser resocializado, sea por medio de su eliminación física o su apartamiento del medio social durante un determinado periodo de tiempo.

C. Todas estas concepciones, han sido objeto de sobradas y certeras críticas: respecto a las tesis absolutas se ha dicho que se basan en la indemostrable cualidad humana del libre albedrío y, de que justifican la pena sobre consideraciones metafísicas indemostrables; a la prevención general, se le achaca que la finalidad intimidante propia de la pena, puede derivar en un terror penal si es perseguida como un único fin; y en cuanto a la prevención especial, que ella es una idea fracasada en la actualidad.

D. Sin embargo, y pese a sus deficiencias, es posible encontrar en las mismas algunos postulados importantes para la formulación de un diseño de política criminal y penitenciaria acorde con los valores esenciales de un orden constitucional, y que se encuentre en consonancia con el grado de racionalidad actual alcanzado por la ciencia penal y penitenciaria, así:

a. De la teoría absoluta o retributiva, ha de revalorizarse el planteamiento ético social consistente en que el individuo no debe ser utilizado como un medio de las intenciones de otros individuos, ni quedar incluido dentro del derecho de las cosas. Esto ya había advertido por el gran filósofo alemán Immanuel Kant al afirmar que *“las cosas tienen precio; el hombre dignidad. Esto supone que el hombre no puede ser tratado, ni como animal, ni como cosa”*.

Igualmente de esta teoría, no puede dejarse de lado el importante papel que juega la proporcionalidad en el ámbito de la medición de la pena, la cual versa de forma estricta con relación al hecho y a la culpabilidad del autor, y excluye consideraciones meta-jurídicas o fines socio-políticos en su fundamentación.

b. La base del pensamiento preventivo general esta compuesta por consideraciones eminentemente sociales y político-jurídicas, lo cual permite justificar la pena no en un sentido metafísico sino en un sentido utilitario; pues de lo que se trata es que la pena tenga alguna utilidad para la sociedad. De ahí que, la racionalidad y la utilidad sean los pilares básicos de esta teoría y sus diferentes versiones.

c. Con relación a la prevención especial, nos señala que las penas –en especial las privativas de libertad– deben atender a las necesidades de reeducación y reinserción del condenado, a fin de que al concluir un proceso de ejecución penitenciaria, pueda llevar de forma posterior una vida en libertad sin recaer nuevamente en el delito.

Por último, es importante resaltar la existencia de posiciones mixtas o eclécticas que pretender compaginar los aspectos positivos de las teorías antes relacionadas, buscando un equilibrio entre las exigencias de justicia y de prevención.

Así, la “teoría dialéctica de la unión” –propugnada por Claus Roxin– diferencia los distintos momentos en los que actúa el Derecho Penal, otorgándole a cada uno un rol específico. Desde esta perspectiva, en el momento de la conminación de pena efectuada por el legislador a una conducta antijurídica aparece en primer plano la prevención general. En el momento de la imposición y medición de la sanción, pesan en mayor grado razones retributivas o de realización de la justicia. Y finalmente, en la ejecución de la pena es la prevención especial la que reina.

Sin embargo, se advierte en más de algún escrito del distinguido penalista que al hacer la síntesis de tales momentos, existe una finalidad predominante cual es la prevención especial, así “[s]e puede decir que para una concepción moderna, la resocialización debe considerarse como el fin principal de la pena, ya que sirve tanto al delincuente como a la sociedad y es la que más se aproxima a la meta de una coexistencia de todos los ciudadanos en paz y en libertad” (Roxin, *Introducción a los problemas básicos del Derecho Penal*, Universidad de Sevilla, 1981, Pág. 47).

Conviene ahora detenerse y examinar, si existe alguna relación entre las teorías justificadoras de la pena con relación a la Constitución salvadoreña, en el sentido si nuestro estatuto fundamental recepta y a la vez determina que la actividad político-criminal debe efectuarse conforme a una de ellas.

I. A. En anteriores pronunciamientos, por ejemplo el efectuado el I4-II-1997, pronunciado en el proceso de inconstitucionalidad I5-96, se ha planteado

la rehabilitación del delincuente como uno de los lineamientos básicos de una política criminal respetuosa de la Constitución, al igual que la prevención y persecución de delitos. En tal decisión se sostuvo, que la pena en nuestro marco constitucional ejerce una función de carácter principalmente utilitario, pues busca en primer lugar la resocialización del delincuente, entendida no como una sustitución coactiva de los valores del sujeto, ni como una manipulación de su personalidad, sino como un intento de ampliar las posibilidades de participación en la vida social, una oferta de alternativas al comportamiento criminal.

Por otra parte, en la sentencia de I-IV-2004, pronunciada en el proceso de inconstitucionalidad 52-2003, se estableció la importancia de la norma penal con relación a la función preventivo-general, de la siguiente manera: la definición delictiva y su conminación penal buscan incidir en la colectividad a fin de prohibir lesiones o puestas en peligro de bienes jurídicos.

*B. En síntesis, ambos pronunciamientos –más que decantarse de forma total por alguno de los planteamientos supra detallados– no han hecho más que destacar algunas de las funciones que la pena ejerce en el ámbito de la configuración legislativa y en el ámbito de la ejecución penitencia, pero sin que ello signifique que la Constitución determine en forma “cerrada” cuál sea el planteamiento correcto, pues ello no es materia del texto fundamental, ni es competencia de este Tribunal deslindar una discusión eminentemente doctrinaria.*

Y ello debe ser tenido en cuenta, ya que la mayor parte de juristas penalistas buscan encontrar –con mayor o menor acierto– en las distintas disposiciones constitucionales, razones diversas para defender sus argumentaciones a favor o en contra de alguna teoría justificadora.

2. Siguiendo las ideas expuestas, es procedente en este punto desarrollar de forma hermenéutica el principio constitucional de resocialización contemplado de forma muy particular en el art. 27 Cn.

Primeramente, el art. 27 Cn. ofrece para su análisis cuatro partes bien diferenciadas que se corresponden con los tres incisos de que se compone el artículo: (1) la pena de muerte sólo podrá imponerse en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional; (2) no se admite la pena de prisión por deudas; (3) las sanciones legales no pueden ser perpetuas, infamantes, proscriptivas o basarse en el tormento; y (4) los centros penitenciarios

se organizarán con la finalidad de corregir, reeducar y formar hábitos de trabajo en los condenados, procurando su readaptación y con ello la prevención de los delitos.

Si bien el constituyente prefirió utilizar los términos de “*corrección*” y “*readaptación*” en la redacción del mencionado artículo, estos no pueden ser entendidos en un sentido gramatical puro; sino que se encuentran sujetos a una interpretación dinámica conforme al desarrollo científico de las ciencias penales, como también del grado de racionalidad y humanidad alcanzado por la sociedad moderna. Por ello es que la actualidad, es más adecuado hablar de *resocialización*, como un proceso que comprende tanto la *reeducación* como la *reinserción social* del infractor de la norma penal.

La *reeducación* ha de ser entendida como aquel conjunto de actividades dirigidas a combatir las causas de la delincuencia y evitar que la persona vuelva a delinquir. Ello obliga, a que *en el proceso de ejecución penal* existan instrumentos (como la educación, el trabajo, el tratamiento psicológico, la ayuda post-penitenciaria) dirigidos a posibilitar que la persona condenada a una pena de prisión tenga oportunidades de afrontar las causas que la llevaron a delinquir.

De forma distinta, la reinserción debe ser definida como la reincorporación gradual a la comunidad de una persona se encuentra en proceso de reeducación. Es por tal razón, que este sub-principio está vinculado a una exigencia humanitaria relativa a *la ejecución penal*.

3. En conclusión, y particularmente respecto de los incisos segundo y tercero del art. 27 Cn., podemos sacar las siguientes consideraciones:

A. Es un enunciado referido a un ámbito determinado: el del cumplimiento de la pena, y dentro del mismo se ha de posibilitar la reeducación y la reinserción social de las personas condenadas. Por tanto, *no pretende de ninguna forma orientar todas las cuestiones relativas a la configuración del Derecho Penal, dejando entonces un amplio margen de concreción al legislador* y de control a los tribunales.

B. Sin embargo, el legislador debe conjugar en su política penal y penitenciaria este precepto constitucional, en la medida de evitar toda sanción penal con tendencia a producir sufrimiento físico o moral o que pueda contribuir a la degradación ético-espiritual de la pena. Y además de ello, *el proceso de ejecución penitenciaria* debe tener como objetivo: *el poner al interno en condiciones de poder llevar en el futuro una vida en libertad con responsabilidad social*. Tales

premisas, deberán ser tomadas en consideración igualmente para el aplicador del Derecho, sea la judicatura o la administración penitenciaria.

C. Aunado lo anterior, la resocialización como meta del sistema se encuentra indisolublemente unida a otros principios limitadores del poder punitivo del estado como el de fragmentariedad y subsidiariedad del castigo estatal, así como el de culpabilidad y de proporcionalidad. Desde esta perspectiva, las penas privativas de libertad han de ser utilizadas frente a aquellos conflictos sociales que no puedan ser solucionados por medios menos gravosos, y en la adecuada proporción a la gravedad del hecho y la culpabilidad del autor, no pudiendo de ninguna forma sobrepasar tales baremos”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 25/III/2008, inconstitucionalidad ref. 32-2006.**

“...[d]e acuerdo con ello, es evidente que *las finalidades de prevención general, pueden ameritar una reevaluación tanto del valor social del bien jurídico y de forma de ataque, y determinar con ello un incremento o disminución del marco penal.* Como se ha advertido *supra* –romano IV–, el legislador tiene libertad de configuración para hacerlo, dentro de los marcos de racionalidad, utilidad y especialmente de humanidad.

Así, este Tribunal ha sostenido en diversas oportunidades que la ley no es ejecución de la Constitución, como el reglamento es ejecución de la ley. Por ello, el legislador no es un ejecutor de la Constitución, sino un poder que actúa libremente en el marco de ésta. En esta función inciden criterios de naturaleza predominantemente volitiva y especialmente ético-política, es decir, criterios y valoraciones relativos a aspectos de necesidad, conveniencia, oportunidad, viabilidad, etc., que resultan imprescindibles para que dicho órgano cumpla adecuadamente su misión. Al momento de dotar de contenido material, por ejemplo, a una disposición secundaria, el Órgano Legislativo puede tomar diversas posiciones y consideraciones, bajo su responsabilidad política y atendiendo a una diversidad de criterios como pueden ser: el orden social, la moral, la economía, la política o simplemente aspectos coyunturales.

En cuanto a la racionalidad que ha de imprimirse a las formulaciones político-criminales, además de consideraciones de oportunidad, es necesario que tengan como base elementos empíricamente demostrables, a partir de criterios criminológicos fiables que orienten la actividad de los diversos agentes del sistema

penal. Sin embargo, como manifestación del principio democrático que fundamenta la libertad de configuración del legislador, éste dispone de un margen de acción respecto al conocimiento de hechos relevantes, es decir un margen de acción empírico, a partir de sus propios conocimientos y estimaciones de la realidad, por ejemplo, sobre la eficacia de las penas prolongadas sobre la prevención del delito.

Aun cuando dicha eficacia pueda considerarse opinable o dudosa, *este Tribunal no puede sustituir al Legislador en la determinación concreta o aritmética de la duración de la pena de prisión, porque es precisamente en esos casos en los que exista algún margen de incertidumbre empírica que entra en juego el margen de apreciación y de acción cognitiva confiado al órgano legislativo.* Particularmente cuando, como en el presente caso, el parámetro de control constitucional no determina de forma cerrada o exhaustiva los fines y las funciones que debe cumplir la pena (apartados IV.I.B y IV.3.A de esta sentencia) y, menos aún, los medios que están al alcance del Poder Legislativo para la consecución de tales fines y funciones.

También debe notarse que *las exigencias constitucionales impuestas como orientadoras de los fines y las funciones de la pena de prisión se relacionan efectivamente con el régimen concreto de ejecución de tal pena y no únicamente con la determinación legislativa abstracta y general de los límites cuantitativos para su duración.* Incluso antes de iniciar la aplicación de dicho régimen, más en el ámbito del control judicial, existe una pluralidad de instrumentos destinados a corregir la hipotética dureza penológica que unos determinados marcos legales pudieran manifestar en algún caso concreto. Por ejemplo, la propia interpretación judicial, conforme a la Constitución, de los preceptos penales, la consideración de circunstancias excluyentes o atenuantes de la pena o, ya en la ejecución penitenciaria, la concesión de beneficios penitenciarios.

*B. Con relación al argumento de que la pena de prisión se encuentra en “crisis”, pero es un recurso indispensable para el Estado, ciertamente la sociedad actual no parece estar en condiciones de prescindir totalmente de la pena de prisión.*

Si por un lado, razones de prevención general obligan a mantener la pena de prisión en el sistema actual y por otro, la necesidad de orientar su ejecución hacia la resocialización del condenado le imprime ciertos límites, es en el equilibrio de ambos extremos en que ha de producirse una respuesta legislativa con basamento criminológico que tienda a conformar las dimensiones de la pena de prisión al máximo y mínimo indispensable, y así, a prescindir de las penas excesivamente

largas y como también de las excesivamente cortas, conforme a los principios de proporcionalidad y de resocialización.

*Sin embargo, en la elección precisa sobre cuáles deben ser los límites cuantitativos para la duración de la pena de prisión, al tratarse de una materia sujeta a conocimientos respecto a los cuales entra en juego el margen de acción empírica del Legislador, en el que además tiene un papel determinante el régimen efectivo de ejecución de la pena y dada la amplia cobertura de las políticas públicas en materia criminal que otorga el Art. 27 Cn., esta Sala está inhibida de suplantar a la Asamblea en la definición del límite máximo que debe tener la pena de prisión.*

C. Finalmente, de acuerdo a lo expresado en la sentencia de inconstitucionalidad 16-95, en su romano IX, la *pena perpetua* puede conceptualizarse como una sanción penal por la que se condena a un delincuente a sufrir la privación de su libertad persona durante el resto de su vida; es decir, se trata de una sanción vitalicia consistente en el extrañamiento definitivo del resto de la sociedad a consecuencia de la comisión de un delito. Se trata entonces, de un encarcelamiento definitivo.

*De ellas hay que distinguir las penas de prisión de larga duración o de duración máxima, en las cuales hay un periodo de tiempo máximo legalmente determinado, y es posible aplicar ciertos paliativos durante la fase de ejecución penitenciaria (ejemplo la libertad condicional –art. 85 C. Pn.–, etc.), propiciando con ello regularmente, que las condenas no se cumplan en su totalidad, aunque tales beneficios se otorguen después de haber transcurrido un amplio periodo de tiempo.*

Con base en lo anterior se comprende que los marcos penales de treinta a cincuenta, de setenta y de setenta y cinco años de prisión –*marcos claramente definidos*– contenidos en las disposiciones que han motivado las diferentes inaplicabilidades *no se oponen por sí mismos, en su mera formulación general y abstracta, al principio de constitucional resocialización*, pues tanto la individualización judicial de la pena como la ejecución efectiva del régimen penitenciario inciden en la observancia de dicho principio, en el cumplimiento concreto de una pena de prisión impuesta a una persona determinada”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 4/IV/2008, inconstitucionalidad ref. 40-2006.**

“... esta Sala ha afirmado en la Sentencia de I4-II-1997, pronunciada en el proceso de Inc. 15-96, que dentro de los lineamientos de una política criminal

respetuosa de la Constitución se encuentran: la *prevención y persecución del delito*, así como la *rehabilitación del delincuente*. En este sentido, al realizarse en dicha sentencia el análisis interpretativo del art. 27 inc. 3º Cn., se estableció que dicha disposición determina que la función de la pena privativa de libertad en el marco del régimen constitucional es la *readaptación del delincuente*, a través de medidas que incluyan la educación y la formación de hábitos de trabajo, y en segundo lugar, la *prevención de los delitos*.

A consecuencia de ello se sostuvo que la pena en nuestro marco constitucional ejerce una función de carácter principalmente utilitario, pues busca en primer lugar la resocialización del delincuente; entendida de acuerdo con un amplio sector doctrinal, no como una sustitución coactiva de los valores del sujeto, ni como manipulación de su personalidad; sino como un intento de ampliar las posibilidades de la participación en la vida social, una oferta de alternativas al comportamiento criminal.

Por otra parte, en la sentencia de I-IV-2004, pronunciada en el proceso de inconstitucionalidad 52-2003, se estableció la importancia de la norma penal con relación a la función preventivo-general, pues la definición delictiva y su conminación penal buscan incidir en la colectividad a fin de prohibir lesiones o puestas en peligro de bienes jurídicos y que el Derecho Penal de un Estado Constitucional de Derecho perderá su justificación si la intervención se demuestra excesiva o inútil para alcanzar *el fin de prevenir delitos y la resocialización del individuo*.

De ambos pronunciamientos resulta que –más que inclinarse de forma exclusiva por una finalidad resocializadora de la pena de prisión– *la jurisprudencia de este Tribunal sólo ha destacado algunas de las funciones que la pena ejerce en el ámbito de la configuración legislativa y en el ámbito de la ejecución penitenciaria, pero sin que ello signifique que la Constitución determine en forma “cerrada” un fin único y restringido para aquélla, pues el Art. 27 Cn. no pretende de ninguna forma orientar todas las cuestiones relativas a la configuración del Derecho Penal, sino que deja un amplio margen de concreción al legislador y de control a los tribunales.*

B. Dicho margen de libre conformación legislativa no se limita a la definición de las consecuencias punitivas de un comportamiento delictivo, sino también a las condiciones bajo las cuales dichas penas serán ejecutadas o a cómo éstas deberán ser cumplidas. Precisamente en lo relativo a la forma de cumplimiento de las

penas –en este caso, de la de prisión– es que surge la posibilidad que el Legislador establezca beneficios penitenciarios o que los reclusos, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, recobren su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. Parece claro que tal tipo de previsiones legales sería compatible con la finalidad resocializadora admitida por el Constituyente.

Sin embargo, como antes se dijo, la Constitución no impone la resocialización del delincuente como el único fin perseguible mediante las penas y sí hace referencia específica a la prevención de los delitos como otro de los fines que fundamentan la configuración legislativa de las sanciones penales. También debe considerarse que las exigencias constitucionales impuestas como orientadoras de los fines y las funciones de la pena de prisión se relacionan efectivamente con el régimen concreto de ejecución de tal pena, de modo que la previsión legislativa que ésta deba cumplirse en forma total o completa no es necesariamente opuesta al propósito de readaptación social del delincuente. Lo importante es que el tiempo en prisión tienda a lograr que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley, sino también que sea capaz de hacerlo.

Incluso sin una referencia constitucional expresa al fin preventivo de la pena, sería difícil aceptar que la orientación resocializadora fijada para la pena, imponga al legislador, en todo caso, una obligación de regular beneficios penitenciarios. Por ello en el presente caso lo relevante es determinar si, reconocidos los beneficios penitenciarios en el ordenamiento respecto de las penas para ciertos delitos, su denegatoria en otros casos obedece a un fin constitucionalmente admisible, que haga razonable la diferencia de trato”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/IV/2008, inconstitucionalidad ref. 25-2006/I-2007.**

*“...[p]or ello y ante ambos pronunciamientos, es preciso destacar que el art. 27 Cn. no resuelve de forma definitiva la cuestión sobre cuál debe ser el fin preponderante de la pena dentro del ordenamiento jurídico-penal salvadoreño, pues la prescripción constitucional contenida en tal artículo obliga a que el Estado organice los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y prevención de los delitos; pero no establece a priori que la prevención especial, es decir la resocialización, sea la única finalidad legítima y absoluta de la pena, pues como se ha visto, es constitucionalmente admisible sostener que de igual manera lo es la prevención general”.*

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/XII/2010, inconstitucionalidad ref. 5-2001.**

“...[a] partir de lo anterior, es procedente en este punto desarrollar de forma hermenéutica el fin resocializador de la pena, contemplado de forma muy particular en el art. 27 Cn.

Primeramente, el art. 27 Cn. ofrece para su análisis cuatro postulados bien diferenciados: (a) la pena de muerte sólo podrá imponerse en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional; (b) no se admite la prisión por deudas; (c) las sanciones legales no pueden ser perpetuas, infamantes, proscriptivas o basarse en el tormento; y (d) los centros penitenciarios se organizarán con la finalidad de corregir, reeducar y formar hábitos de trabajo en los condenados, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.

Si bien el constituyente prefirió utilizar los términos de “corrección” y “readaptación” en la redacción del mencionado artículo, tales vocablos no pueden ser entendidos en un sentido gramatical puro; sino que se encuentran sujetos a una interpretación dinámica conforme al desarrollo científico de las ciencias penales, como también del grado de racionalidad y humanidad alcanzado por la sociedad moderna.

Por ello, en la actualidad, es adecuado hablar de la resocialización como un proceso que comprende tanto la reeducación como la reinserción social del infractor de la norma penal, al cual subyace también la finalidad de proteger a la sociedad y a las víctimas de los comportamientos criminales.

A partir de lo anterior, de los incs. 2º y 3º del art. 27 Cn., podemos hacer las siguientes consideraciones:

A. Es un enunciado referido a un ámbito determinado: el del cumplimiento de la pena, y dentro del mismo se ha de posibilitar la reeducación y la reinserción social de las personas condenadas. Por ende, no puede significar un obstáculo a la consecución de finalidades preventivo-generales tanto en el ámbito de la conminación legal como en la imposición judicial de la pena.

B. Sin embargo, el ideal resocializador es un principio que el legislador debe conjugar en su política penal y penitenciaria, a fin de evitar toda sanción penal con tendencia a producir sufrimiento físico o moral o que pueda contribuir a la degradación ético-espiritual de la persona.

Ahora bien, el proceso de ejecución penitenciaria debe tener como objetivo poner al interno en condiciones de llevar en el futuro una vida en libertad con responsabilidad social. Tales premisas deberán ser tomadas en consideración igualmente para el aplicador del Derecho, sea la judicatura o la administración penitenciaria.

C. Aunado a lo anterior, la resocialización –al igual que la consecución de fines preventivo generales– como meta del sistema, se encuentra indisolublemente unida a otros principios limitadores del poder punitivo del Estado, como el de fragmentariedad y subsidiariedad del castigo estatal, así como el de culpabilidad y de proporcionalidad.

Desde esta perspectiva, las penas privativas de libertad han de ser utilizadas frente a aquellos conflictos sociales que no puedan ser solucionados por medios menos gravosos, y en la adecuada proporción a la gravedad del hecho y a la culpabilidad del autor, sin sobrepasar tales criterios de ninguna manera (...).

La función de exclusiva protección de bienes jurídicos por el Derecho Penal encuentra su límite en el respeto a la dignidad humana. Ello impone que la intervención más intensa en los derechos fundamentales del imputado (la pena) no pueda suponer un menoscabo o un irreversible deterioro en su indemnidad personal. Por el contrario, tal planteamiento reafirma la necesidad de que el cumplimiento de la sanción penal ofrezca al recluso las posibilidades de llevar una posterior vida en libertad sin reincidencia delictiva.

Es así como resulta justificada constitucionalmente la sanción penal y el tratamiento penitenciario, que además de ser respetuoso de la dignidad del inculcado, busque la protección de bienes jurídicos por medio de un sistema de cumplimiento de penas que permita la reintegración social y familiar y una vida en libertad sin una posterior recaída en el delito. En tal sentido debe entenderse la prohibición contenida en el inc. 2º del art. 27 Cn., pues el mismo hace referencia a cierto tipo de sanciones cuyo cumplimiento debe ser coincidente con el techo ideológico de la Ley Suprema y con el grado de racionalidad alcanzado por la ciencia penitenciaria en la actualidad.

Puede concluirse entonces que las penas perpetuas chocan frontalmente con la función de la pena privativa de libertad propia de una concepción personalista o humanista del Estado Constitucional y Democrático de Derecho, en la medida que no permiten la reeducación y reinserción del condenado. Es más, el texto

constitucional es sumamente claro en sus límites; pues, con una fácil intelección interpretativa, se advierte que las penas no pueden ser de una duración tan larga que haga ilusoria cualquier perspectiva de reintegración de la persona en su entorno social.

En otras palabras, la duración temporal del encierro no debe imposibilitar el desarrollo de un tratamiento penitenciario que tenga como finalidad un posterior proceso de reinserción social del condenado.

Por ende, si bien entonces constituye una atribución del legislador secundario el establecimiento de las cuantías de las penas privativas de libertad, su determinación abstracta debe relacionarse con criterios de razonabilidad, proporcionalidad y humanidad, a fin de no vulnerar la regulación constitucional contemplada en los incisos 2º y 3º del artículo 27, y los cuales están en plena consonancia con el preámbulo y el art. I Cn. (...)

Evidentemente, el agravamiento de las penas –adoptado como medida para desmotivar la comisión de conductas antijurídicas– no se adecuaba a la función de la pena prescrita en la Constitución, pues desnaturaliza su finalidad resocializadora y se le convierte en un mecanismo intrínsecamente represivo, desconociéndose con tal práctica que el individuo nunca puede ser instrumento para los fines del Estado en relación con la prevención del delito.

Por ello, el incremento de las penas privativas de libertad en las disposiciones impugnadas, vulnera la prohibición contenida en el inc. 2º del art. 27, pues penas de tales magnitudes –como se ha expuesto supra– dificultan evidentemente un sistema de ejecución de penas de carácter progresivo como el estipulado en la LP.

Como se repite, lo anterior no prohíbe al legislador que en el marco abstracto de formulación de las penas deba atender a criterios preventivo-generales en relación con la intensidad de la afectación a la libertad, particularmente la finalidad disuasiva que toda sanción deba tener. Sin embargo, no pueden existir penas que vuelvan imposible la ejecución de un tratamiento penitenciario, y mucho menos que supongan un encierro prolongado que razonablemente implique un encierro de por vida.

Por ende y retomando lo establecido en la sentencia de 25-III-2008, pronunciada en el proceso de Inc. 32-2006, si bien es cierto que este Tribunal reconoce que no puede sustituir al legislador en la determinación concreta o aritmética de la duración de la pena de prisión, en virtud de que este cuenta con

un margen de apreciación en el que puede compaginar finalidades preventivo-generales o retributivas; este Tribunal constitucional sí se encuentra facultado para comparar si efectivamente tales ámbitos temporales de encierro pueden significar un serio y grave entorpecimiento a las finalidades reeducativas y de reinserción social al que debe aspirar un sistema de ejecución penitenciaria en El Salvador acorde a la Constitución, cuyo diseño debe tener en cuenta al menos cuatro presupuestos:

a. Del principio fundamental del respeto a la persona y su dignidad, se deriva que el uso de la pena de prisión se legitima constitucionalmente sólo en aquellos casos en que no sea posible imponer un castigo más humano; y limita su configuración de acuerdo a los estándares de humanidad consensuados internacionalmente en distintos instrumentos internacionales, tales como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas (1955), la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (ONU, 1984) y los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos (ONU, 1990), y los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (CIDH-OEA, 2008).

b. Las condiciones de vida en la cárcel deben acercarse lo más posible a la de las personas en libertad, con el fin de evitar los efectos del encierro en prisión; lo cual permite cumplir con el ideal constitucional de la readaptación de los penados y evitar su posible reincidencia, garantizándose con ello la prevención de los delitos, principio que podríamos denominar de “regularización de la vida en prisión”.

c. Al garantizar la norma fundamental, la educación y el trabajo, como parte esencial del tratamiento de las personas condenadas, se asegura que durante la ejecución de la pena privativa de libertad, puedan aquéllas participar en programas que busquen compensar las carencias del recluso frente a las personas libres, ofreciéndole posibilidades de acceso a la cultura, a actividades ocupacionales y educativas y, por ende, y al desarrollo integral de su personalidad. Así como también, opciones luego del cumplimiento de una parte de la pena que puedan dar lugar a su liberación anticipada total o parcial (permisos de salida, ubicación en centros abiertos, libertad condicional, etc.).

d. La lógica rehabilitadora y de respeto a la dignidad humana que inspira el desarrollo constitucional, es incompatible con una lógica punitiva o retributiva que únicamente aspira a que la función de la pena de prisión sea un castigo de

carácter aflictivo o expiatorio. Esto nos lleva a la conclusión que la finalidad del régimen y tratamiento penitenciarios, es el de hacer posible la vida futura en libertad del sentenciado evitando los efectos nocivos de la estancia en prisión. Lo anterior resulta entorpecido con penas que vuelven imposible un proceso gradual de reinserción o al menos lo retardan irrazonablemente.

Por ende, el criterio expuesto en la sentencia de 25-III-2008, Inc. 32-2006, debe ser matizado en el sentido de que ese margen de formulación abstracta de la pena que efectúe el legislferante: (a) no pueda traspasar más allá de lo que la dignidad humana permita; (b) no pueda impedir el proceso de reinserción gradual del condenado, cuando exista una prognosis positiva de éxito del tratamiento; (c) deba permitir la posibilidad de efectuar actividades esenciales del tratamiento como la educación y el trabajo penitenciario; y (d) deba evitar exacerbar al máximo el carácter aflictivo o expiatorio, que ya de por sí es inherente a la cárcel

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/XII/2010, inconstitucionalidad ref. 5-2001.**

“A partir de las consideraciones expuestas sobre el art. 27 Cn., puede derivarse la prohibición de cierto tipo de penas que no son coherentes con el grado de desarrollo del Derecho Penal y que es adoptado por la Constitución. En ese sentido, el carácter perpetuo de las penas debe hacerse coherente con el marco fáctico y de valores que clarifiquen cuándo estamos en presencia de un exceso que no podrá llegar a cumplirse ni siquiera en abstracto y mucho menos en concreto.

Se advierte que hay una potencialidad normativa (en las disposiciones impugnadas) que no se corresponde con la realidad normada por la Constitución salvadoreña, que le vuelve de imposible aplicación, o sea que, en su misma abstracción, la pena de 75 años no es fácticamente posible y por tanto se vuelve perpetua.

Es cierto que, aun cuando los condenados a 75 años de prisión en un caso concreto, podrían aspirar a la aplicación de alguna causa de extinción de la pena, como el indulto; o disminución de la misma, como la conmutación; o a una forma sustitutiva de su ejecución, como la libertad condicional en sus diferentes formas (ordinaria o anticipada); también debe preverse la situación de aquellos que, por no adecuarse a ninguno de los supuestos favorables indicados, deban soportar íntegramente una pena máxima como la indicada.

Por todo lo dicho, considerando el criterio fáctico de la esperanza de vida (72 años según el informe 2010 del PNUD) y la edad penal mínima de los destinatarios de la norma impugnada (18 años), la pena de 75 años que contempla la legislación vigente para los casos de concurso real de delitos, es una pena perpetua que no resiste un examen de razonabilidad y proporcionalidad tomando en cuenta los parámetros constitucionales”.

- **Sala de lo Constitucional, auto de sobreseimiento del 25/II/2011, inconstitucionalidad ref. I22-2007/12-2008.**

“...[d]e los incs. 2º y 3º del art. 27 Cn. se desprende la intención constitucional de dotar a la fase de ejecución penitenciaria de una orientación predominante hacia la prevención especial de carácter positivo, entendida como la reeducación y reinserción social de los condenados.

Portanto –señaló–, al defender en primer término la finalidad resocializadora de la pena, y en consonancia con lo establecido tanto en su preámbulo como en su art. I, *la Constitución determina que el penado no sea eliminado de la sociedad, sino que sea parte de esta, a la que debe reintegrarse cuando haya cumplido la pena*, llevando una vida alejada del delito. Y si bien el interno se encuentra en un particular régimen jurídico, el tal no puede ser destructivo de su personalidad, y menos aun de las relaciones con su grupo familiar”.

## **2. Valores constitucionales relacionados con la finalidad resocializadora.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de Santa Tecla, resolución del 24/III/2010.**

“...[l]a dignidad humana, la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad humana son los marcos para la interpretación de todas las medidas con vocación resocializadora, por ello nuestra Carta Magna contempla a la persona humana, como el origen y el fin de la actividad del Estado (Art. I Cn.), por lo que no puede verse con indiferencia, la posibilidad de que a pesar de haber infringido la norma, por medio de desafiar de manera frontal el ordenamiento penal salvadoreño (...) también es de reconocer que no deja de ser persona, ser humano, y de igual manera merece la oportunidad de proyectarse de forma positiva un reintegro a la sociedad que le vio irse”.

### 3. La prescripción de la pena en relación a las teorías justificadoras de la pena.

- **Juzgado de Vigilancia y Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución del I6 /VIII/2011, ref. 022-CS-03-2.**

“...[l]a prescripción de la pena como causal de extinción de responsabilidad penal, se fundamenta en los fines propios del derecho, de alcanzar la paz social y la seguridad jurídica; entonces, la prescripción se justifica en la necesidad social de eliminar un estado de incertidumbre en las relaciones jurídicas penales entre el delincuente y el Estado. La seguridad jurídica desde la perspectiva del derecho constitucional, implica la certeza del imperio de la ley, en el sentido que el Estado protegerá los derechos de las personas tal y como la ley los declara; en otras palabras, la certeza para el particular que si situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente. Respecto, a los fines de la pena, el art. 27 Inc. 3º Cn., establece que la ejecución penal tiene por objeto la readaptación y la prevención de los delitos; y es que la imposición de la pena de prisión, y su consecuente ejecución, únicamente están justificadas conforme a su necesidad y utilidad; de acuerdo con ello, la pena tiene la función de prevenir delitos, a través de la incidencia misma de colectividad (prevención general) o en el propio delincuente (prevención especial). En consecuencia, habiendo transcurrido en el presente caso el término de la prescripción sin cometer nuevo delito, se considera que el delincuente se ha rehabilitado, puesto, que ha sabido respetar la ley, y por tal razón, es innecesaria la ejecución de la pena; en conclusión, la pena que no se ejecuta después de un largo tiempo establecido por el Legislador pierde su utilidad, la prevención general y especial no reclaman ya su ejecución, se torna injusta y pierde su ejemplaridad”.

#### C. Comentario.

Existen tres fallos emblemáticos emitidos por nuestra Sala Constitucional, enfocados con la constitucionalidad de dos leyes criminales de carácter especial y uno en relación a los estatutos penales y penitenciarios ordinarios<sup>4</sup>. En uno de ellos, el Tribunal Constitucional salvadoreño estableció la existencia, dentro de la

<sup>4</sup> Al respecto, véase mi artículo: *Principios para la formulación de una Política Criminal de acuerdo a la jurisprudencia constitucional*, Revista de Derecho Constitucional, n° 56, Tomo 1, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, 2005.

carta magna, de una serie de postulados político-jurídicos y político-criminales que denominó el “*Programa Penal de la Constitución*”, a cuyas directrices debe someterse cualquier regulación sustantiva, adjetiva o penitenciaria; sujetando su estricta observancia tanto al legislador como al juez en sus respectivos roles<sup>5</sup>.

En específico, en la sentencia de 14/II/1997, la SC expuso al menos seis lineamientos básicos que una política criminal respetuosa de la norma primaria debía comprender: (A) la prevención del delito; (B) la persecución del delito y de la impunidad; (C) la rehabilitación del delincuente; (D) la constitucionalidad y legalidad de las actividades tendientes a desarrollar los aspectos antes citados; (E) organización, coordinación y fortalecimiento de todas aquellas instituciones responsables del diseño y ejecución de la política criminal; y, (F) la recíproca comunicación entre el Estado y la sociedad<sup>6</sup>.

Posteriormente, y en materia de sanciones penales, destacó la inconstitucionalidad de las penas perpetuas; pues, tanto la conminación que realiza el legislador en abstracto como en su aplicación judicial, se encuentran sujetas a los principios de proporcionalidad y resocialización, no pudiéndose traspasar tales límites constitucionales<sup>7</sup>. Bajo tales argumentos, y otros relativos al principio de legalidad penal, también conjuró las penas indeterminadas, cuya elección cuantitativa quedaba a la libre discreción judicial.

En síntesis, la *legalidad*, la *proporcionalidad* y la *resocialización* como principios penales, adquirieron amplia utilidad en el análisis constitucional de las leyes penales, tanto para la misma SC como para la jurisdicción penal ordinaria.

En la segunda sentencia citada, de 1º/IV/2004, la SC se enfoca no tanto en señalar las directrices básicas que han de tener como norte las sanciones penales – particularmente la de prisión– sino en delinear un esquema constitucional tanto del ilícito como de la culpabilidad, apostando con mayor o menor acierto en *elaborar un concepto constitucional del delito* y, por consiguiente, a enunciar un sistema de contenidos mínimos que el sistema de responsabilidad penal debe tener<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Considerando III de la sentencia de 1º/IV/2004 –inconstitucionalidad 52-2003–. Publicada por la CSJ como: *Sentencia de inconstitucionalidad de la Ley Anti Maras*, San Salvador. Págs. 152-153.

<sup>6</sup> Considerando IX. Esta sentencia aparece publicada en la Revista de Derecho Constitucional n° 22, enero/marzo de 1997. Pág. 153.

<sup>7</sup> *Ibidem*.

<sup>8</sup> *Sentencia de inconstitucionalidad de la Ley Anti Maras*, citada, Pág. 164.

Así, en algunos de sus considerandos, subraya la importancia que la conducta tanto activa como omisiva deben tener a efectos de la sanción penal; descartándose que esta última tenga como fundamento meras actitudes, apariencias o formas de ser. Aunado a lo anterior, tal comportamiento debe reportar la idoneidad suficiente para lesionar o poner en peligro bienes jurídicos; y en tal sentido, la culpabilidad supone responsabilidad por el hecho realizado y no por ostentar una personalidad o apariencia antisocial<sup>9</sup>.

Adicionalmente, se realizan extensas argumentaciones con relación a las conductas típicas sumamente indeterminadas en contraste con el principio de legalidad; y, de igual manera, se desarrolla una sugerente postura funcionalista con relación a la culpabilidad, cuyo análisis detenido es una tarea que merece realizarse a futuro.

En suma, los principios de *legalidad*, *protección de bienes jurídicos*, *lesividad* y *culpabilidad*, aparecen nítidamente enunciados como parte del elenco de máximas o directrices que ostentan cobertura constitucional, al igual que las enunciadas en la primera sentencia citada. Y esto, al menos, debería haber influenciado al legislferante a ser más cuidadoso en la formulación de las leyes penales bajo tales presupuestos.

Sin embargo, luego de este importante fallo relativo a la legislación penal, y luego de las reformas efectuadas al art. 77 de la LPrCn en lo relativo a la facultad de inaplicar las leyes, se produjo un giro copernicano de lo que la SC había afirmado en dos de sus fallos emblemáticos, en particular, sobre el sentido constitucional que la pena y su ejecución debería tener.

Es así, que el cambio de paradigma se efectúa a partir de las sentencias de inconstitucionalidad de 25/III/2008 (Inc. 32-2006), 04/IV/2008 (Inc.40-2006) y 09/IV/2008 (25-2008). En ellas, el viraje supuso una atenuación de la finalidad resocializadora contemplada en los incisos segundo y tercero del art. 27 Cn., en contraste con las necesidades preventivo-generales que deben perseguirse en la formulación abstracta, imposición judicial y ejecución penitenciaria de la prisión.

En el proceso de inconstitucionalidad 32-2006, se discutió la reforma al art. 45 CP que elevó el máximo de pena de prisión a 75 años, así como los

---

<sup>9</sup> *Ibidem*.

nuevos topes máximos en el homicidio agravado –50 años–, secuestro –45 años– y atentados contra la libertad agravados –“tercera parte del máximo”–.

La argumentación sostenida por los impugnantes –jueces de sentencia– era que tales máximos violentan el art. 27 Cn., pues se tratan de castigos que difícilmente pueden resocializar a una persona. Adicionalmente sostuvieron, que tales penas son absolutamente desproporcionadas y pueden considerarse hasta perpetuas, lo cual es prohibido de acuerdo al tenor constitucional del inciso segundo del artículo 27 Cn.; por otra parte, de acuerdo al perfil demográfico de El Salvador, la esperanza de vida ronda alrededor de los 63.3 años; y al imponer –por ejemplo– la pena máxima de 50 años una persona de 32 años de edad, la terminaría cumpliendo a los 82, resultando probable que fallezca antes de su finalización.

La SC, al examinar las argumentaciones, señaló al menos cuatro puntos interesantes: (A) con relación a la centenaria polémica de los fines de la pena, que ella no tiene asidero dentro del ámbito constitucional, pues tanto los fines de prevención general como de prevención especial son elementos que el Estado debe tener en cuenta a la hora de formular la respectiva política penal, sin que la norma primaria obligue o determine por una de ellas. (B) sin embargo, el art. 27 Cn. estipula un principio fundamental que debe regir el cumplimiento de pena de prisión: *la resocialización*, y éste es un proceso que comprende tanto la *reeducación* como la *reinserción social* del infractor de la norma penal. Por el primer concepto debe entenderse, como el conjunto de actividades dirigidas a combatir las causas de la delincuencia y evitar que la persona vuelva a delinquir. Aquí, se vuelven imprescindibles dentro del proceso de ejecución penal, instrumentos como la educación, el trabajo, el tratamiento psicológico, etc.; en cuanto a la reinserción, el alto tribunal la define como la reincorporación gradual a la comunidad de una persona que se encuentra en proceso de reeducación<sup>10</sup>. (C) al ser entonces un principio con un ámbito de aplicación determinado –el de la ejecución penal– no pretende orientar de ninguna forma “todas las cuestiones relativas a la configuración del Derecho Penal, dejando entonces un amplio margen de concreción al legislador y de control a los tribunales”. (D) por ende, pueden adquirir relevancia las finalidades de prevención general en el *quantum sancionatorio*, de acuerdo a una reevaluación tanto del valor social del bien jurídico y su forma

<sup>10</sup> La SC ha seguido definiciones doctrinarias en las que existe un cierto consenso. Al efecto, puede consultarse: MAPELLI CAFFARENA, *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Edit. Bosch, Barcelona, 1983. Págs. 150-152.

de ataque. En este sentido, el legislador tiene amplia libertad de configuración de la cantidad de pena, pero “dentro de los marcos de racionalidad, utilidad y especialmente de humanidad”<sup>11</sup>.

En términos gráficos, la SC ha dado “*luz verde*” al legisferante con relación al máximo de pena que puede imponerse a un delito, ya que tal elección se encuentra sujeta al margen de acción empírica de él; siendo materia donde el tribunal constitucional no puede suplantarlos. Así que, las penas de “*larga duración*” o de “*duración máxima*” –y donde es posible aplicar ciertos paliativos durante la fase de ejecución penitenciaria– “*no se oponen por sí mismos, en su mera formulación general y abstracta a la resocialización*”.

Al mes siguiente, la SC siguió profundizando este tipo de razonamiento en la sentencia de 4/IV/08 –Inc. 40-2006– relativa al art. 71 de la LRARD. Tal disposición prevé la imposibilidad de conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena a quien cometa alguno de los hechos punibles descritos en la referida ley especial, así como la sustitución de la detención provisional en el proceso penal. En tal sentido, uno de los argumentos sostenido por la autoridad judicial ordinaria para inaplicarlo era que este tipo de instituciones buscaba atemperar los efectos criminógenos de la prisión, cuando el procesado no representa un mayor peligro social o no cuente con un pronóstico de propensión al delito. Adicionalmente, la negación de tal beneficio con relación a otros delitos que se encuentran en el Código penal supone una diferenciación irrazonable y contraria al principio constitucional de igualdad.

En este caso, el máximo tribunal manifestó –como lo había efectuado en la sentencia del mes anterior– que “...el legislador puede condicionar el acceso a ciertos beneficios o, incluso, limitarlos en supuestos que habiliten una modificación de los sujetos destinatarios de los mismos. Pues, efectivamente la igualdad también implica la posibilidad de diferencias bajo parámetros de razonabilidad”<sup>12</sup>. En otras palabras, es constitucionalmente justificado dar un tratamiento más severo a unos delitos que a otros cuando existan razones de peso, como las apuntadas por la Asamblea Legislativa, a saber: “*la finalidad de prevenir los delitos relativos a las drogas*”, pues “*la drogadicción es un fenómeno que deteriora la salud física y mental de los individuos y atenta contra las bases económicas, sociales, culturales y políticas de la Sociedad*”.

<sup>11</sup> En específico, los considerandos III, IV y V.

<sup>12</sup> Considerando IV, numeral 1°, literal D de la referida sentencia.

Ahora bien, en el tema que nos ocupa relativo a la finalidad constitucional de la pena, existen puntos muy importantes que fueron enfatizados, así: (A) en cuanto al fin de la pena, si bien ha dicho que ha de servir para la resocialización o para la prevención en general de conductas, debe recordarse que sólo han sido destacadas algunas funciones, pero ello no significa que el estatuto fundamental determine en forma “cerrada” cuál sea su único fin; por ende, *“el art. 27 Cn, no pretende de ninguna forma orientar todas las cuestiones relativas a la configuración del Derecho Penal, sino que deja un amplio margen de concreción al legislador y de control a los tribunales”*<sup>13</sup>. (B) Ese margen de configuración legislativa, no sólo sirve para establecer las consecuencias jurídicas del hecho, sino también puede determinar las condiciones en que serán ejecutadas. Así, pueden darse determinados beneficios que sean concordantes con la resocialización, pero pueden restringirse atendiendo a otros fines que pueda cumplir la pena, y ello no atenta contra lo primero. Al contrario, lo que debe estudiarse es si son constitucionalmente admisibles las razones por las que se restringe. En este caso, la particular gravedad de los delitos y su dañosidad social, son suficientes para afirmar su no contradicción con el referido art. 27 ni con el orden constitucional<sup>14</sup>.

Por último, y antes de efectuar un balance global de lo visto, conviene estudiar la sentencia de 09/IV/08 dictada en el proceso de inconstitucionalidad 25-2006.

En ella se analizó la adición efectuada al CP –el art. 92-A– que restringe la aplicación de la libertad condicional a quienes: (A) fueran reincidentes o habituales; (B) a los que hayan conciliado antes del cometimiento de un nuevo delito en los últimos cinco años, siendo una infracción similar; (C) a los que pertenezcan a organizaciones ilícitas o con finalidad ilícita, bandas o pandillas criminales; (D) a los que realicen su conducta en grupo de cuatro o más personas, tratándose de hechos que lesionen o pongan en peligro la vida, la integridad personal, la libertad ambulatoria, la libertad sexual o el patrimonio.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

<sup>14</sup> De forma consecuente con su planteamiento inicial, la SC resolvió de igual forma lo relativo al inciso segundo del art. 71 LRARD que prohíbe la sustitución de la detención provisional. Al efecto, sostuvo: “...si el legislador advierte que los atentados más graves a los bienes jurídicos vida, libertad y propiedad implican una (sic) mayor riesgo de fuga, obstaculización de la investigación o “alarma social”, como también que los delitos en que se presenta la realidad del crimen organizado, justifican establecer una regla en virtud de la cual no se sustituirá la medidas (sic) cautelar de la detención provisional por otras medidas cautelares, ello se encuentra habilitado por las especiales características de estos delitos, por lo cual ello no violenta el art. 3 Cn., y así debe ser declarado en la presente sentencia”.

El argumento que se esgrimió por los impugnantes relativo a su inconstitucionalidad, radicaba en su contrariedad manifiesta con el inciso segundo y tercero del art. 27 Cn., en el entendimiento que tal norma supone la obligación estatal de proveer las herramientas necesarias para que los privados de libertad se eduquen, se tecnifiquen y se conviertan en “ciudadanos provechosos” por medio del sistema penitenciario.

Sobre ello, la SC –citando lo expuesto en los precedentes ya estudiados– estipuló que: (A) la libertad condicional es la excarcelación del condenado que se encuentra en la última etapa o grado del cumplimiento de una pena privativa de libertad, por medio de una decisión otorgada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente, y que le permite cumplir en libertad el resto de la pena, aunque bajo determinadas condiciones que la misma autoridad judicial establece. Tal instituto puede ser entendido como la última fase del sistema penitenciario de carácter progresivo o como un beneficio<sup>15</sup>; (B) pero, aunque se muestre coincidente con el ideal resocializador, no supone que exista una obligación constitucional para el legislador de regular tal beneficio “para todos los delitos”. En otras palabras, *la elección de su utilización no se impone al legislador desde la propia Constitución* 16; (C) ello es así, porque la prevención especial no es el único fin constitucional de la pena, pues ésta también sirve para la prevención de delitos. Y esto brinda un amplio margen de configuración legislativa del Derecho penal tanto respecto a la selección de las consecuencias jurídicas como en relación a la forma en que serán cumplidas; (D) Por ello, no son inconstitucionales las estipulaciones normativas que busquen el cumplimiento íntegro de la pena. Al contrario, el mandato estipulado en el art. 27 incisos segundo y tercero Cn, puede ser cumplido de diversas formas como son los permisos de salida, los programas de asistencia de carácter educativo, económico, social, moral o religioso, y los patronatos o asociaciones civiles entre otros<sup>17</sup>.

Es evidente que en los anteriores fallos citados, existió una clara involución de los planteamientos progresistas enunciados en las sentencias dictadas el I4/II/1997 y Iº/IV/2004. Y se muestra en consonancia con las últimas reformas penales que han buscado entre otros fines: (A) incrementar los marcos penales de algunos tipos en particular (delitos contra la vida, libertad ambulatoria y sexual, contra el patrimonio, la paz pública, etc); (B) el cumplimiento íntegro de la pena, con

<sup>15</sup> Considerando V.

<sup>16</sup> Considerando VI.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

exclusión de la aplicación de ciertos institutos como la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional; (C) creación de un régimen de cumplimiento de penas de carácter especial; (D) la imposibilidad de utilización de salidas alternas en el procedimiento penal común; y (E) restricción excesiva de algunos derechos fundamentales dentro del proceso penal, particularmente en el ámbito de la detención provisional.

Claro, esto ha tenido una fuerte incidencia en la praxis de todo el sistema penal, y particularmente en su relación con aquellos tribunales penales que han mantenido lineamientos acordes a las primeras sentencias constitucionales arriba señaladas. De ahí el conflicto suscitado en los incidentes de inaplicabilidad.

Por otra parte, pudieran realizarse un sinnúmero de lecturas sobre este reciente viraje jurisprudencial, que van desde las motivaciones que fundamentan los cambios del precedente, hasta la solidez y coherencia técnica de la argumentación mostrada en las tres sentencias antes mencionadas. Sin embargo, la crítica fundamental radica en la contradicción existente entre las últimas sentencias emitidas por el tribunal constitucional, con lo dicho años atrás, y que señalaban una línea sumamente humanista de la pena y de su cumplimiento. Por ende:

(I) es cierto, como dice la SC, que no es materia de la Constitución deslindar una discusión doctrinaria con relación a la finalidad de la pena; pues, en diferentes normas pueden encontrarse argumentos tanto para la defensa de una tesis como de las otras. Y esto, de alguna manera, determina un amplio margen de movimiento para el Estado en el diseño de una política criminal. Es por ello, que las finalidades preventivo-generales pueden y deber ser tomadas en cuenta en los ámbitos de la conminación abstracta e imposición judicial de la pena; de igual manera la prevención especial, y aún la retribución de la culpabilidad entendida como un límite. Sin embargo, lo adecuado desde el plano de la eficacia y de la razonabilidad, es lograr un equilibrio entre todas estas finalidades, y no maximizar una en detrimento de la otra<sup>18</sup>. Por ello, cuando el legislador incrementa los marcos penales

<sup>18</sup> Aunque como sostiene GARCÍA ARÁN. "...la evolución de las ideas penales y su reflejo en los textos legales demuestra que es imposible o muy difícil mantener una concepción unidimensional del Derecho Penal, pretendiendo reducir su aplicación al logro de una sola finalidad. El Derecho Penal es un fenómeno complejo consistente ni más ni menos, que en el puro ejercicio de la soberanía del Estado sobre el individuo, con la función última de regular la convivencia y proteger los intereses que se consideran vitales. Por ello no es extraño que, en función tan complejas aparezcan antinomias y contradicciones, en las que el jurista sólo puede aspirar a introducir un mínimo de racionalidad". *Fundamento y Aplicación*, citado, Pág. 34.

en exceso, con el fin de darle relevancia al fin intimidatorio –o “ejemplificante” según lo sostuvo la Asamblea Legislativa en sus diferentes intervenciones– ello no puede ir en desmedro de la prevención especial, ya que una pena perpetua o de larga duración es difícil que resocialice. Y aún resulta altamente discutible, que pueda comprobarse el éxito del tratamiento penitenciario cuando el reo salga de prisión –si es que logra salir con vida– a menos que se persiga una prevención especial de corte negativo a la que hacía referencia Frank von LISZT<sup>19</sup>.

(2) No convence por otra parte, el argumento sobre el descrédito de la resocialización como un logro no conseguido por el sistema de ejecución penal<sup>20</sup>. Ello no supone su absoluto rechazo, sino su modesto entendimiento como un ideal que debe perseguirse y el cual se relaciona con la dignidad humana como fin del Estado. En contraposición, tampoco se ha comprobado de forma empírica la eficacia que pueda tener la “coacción psicológica” de la norma en los ciudadanos, pues no existen datos científicos que determinen la relación entre penas altas y prevención al delito<sup>21</sup>. Al contrario, se ha comprobado el nulo efecto disuasivo de la pena abstracta en el delincuente, quien teme más al ser descubierto y capturado que a una potencial pena de prisión.

(3) Por otra parte, resulta contraproducente con relación a la culpabilidad, el imponer sanciones cuya finalidad sea incidir en la colectividad a costa del infractor<sup>22</sup>.

<sup>19</sup> LISZT, *La idea del fin en el Derecho penal*, Edit. Comares, Granada, 1995, Pág. 83.

<sup>20</sup> Críticamente, el ya clásico trabajo de MUÑOZ CONDE, “La prisión como problema: resocialización “versus” desocialización”. En: *Derecho penal y control social*. 2º Edición, Edit. Temis, Bogotá, 1999. Págs. 94 y 95. Analizando las diversas variantes que puede tener la prevención especial: HASSEMER, *¿Por qué y con qué fin se aplican las penas?*, en: *Persona, mundo y responsabilidad*. Edit Temis, Bogotá, 1999.

<sup>21</sup> HASSEMER cita el caso del investigador ANDENAES, quien en sus trabajos aporta la esclarecedora comparación de que en todos los tiempos religiosos existieron seres humanos que arriesgaban el eterno fuego infernal para disfrutar de alegrías terrenales mientras viviesen. Por ende, el planteamiento que existen personas calculadoras de las consecuencias penales y que ello las inhibe de cometer delitos no es tan cierto como parece. Y la referencia a esas personas “despistadas” caracteriza los actuales resultados de los estudios sobre los efectos de la amenaza de pena. Así, HASSEMER refiere que en cierta ocasión, los medios de comunicación informaron con antelación en qué calles de Frankfurt iban a efectuar controles de velocidad en los automotores. Las cifras de colisión decrecieron, pero el número de conducciones a excesiva velocidad se mantuvo. Ante ello, un jefe de policía señaló: “el típico conductor corredor no es una persona motivable, conduce de modo veloz porque siempre maneja así”. Al respecto, véase: *Prevención General y Aplicación de la pena*, en: NAUCKE/HASSEMER/LÜDERSEN, *Principales problemas de la prevención general*, Edit. B de F, Montevideo, 2004, Págs. 69-70.

<sup>22</sup> Así, sostiene BUSTOS RAMÍREZ: “[t]al medida debe tener como base fundamental la

Se trata, de un problema relativo al saldo de la culpabilidad y la justa medida de la pena. De ahí, que la prevención general tenga un límite en el momento de la imposición judicial pues no puede sobrepasar lo que le corresponde al infractor por el hecho realizado y por el disvalor anímico demostrado. El contraste es importante, debido a que el principio de culpabilidad también tiene rango constitucional –art. 12 Cn.– al igual que el de resocialización. Y el primeramente citado, puede aparecer desdibujado cuando las penas son tan altas que le imposibiliten al juez adoptar una cuantificación razonable de acuerdo a lo estipulado en el art. 63 CP, teniendo que aplicar en muchos casos el rango mínimo con argumentos propios de la justicia material –lo que ha acontecido en la determinación judicial de la pena en los delitos sexuales–.

(4) Otro aspecto que debe ser considerado es, si en la fase de ejecución penal deben prevalecer de alguna forma intereses preventivo-generales, los cuales se traducen en restricciones a la concesión tanto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena como de la libertad condicional, logrando con ello el cumplimiento íntegro de la pena. Esta argumentación subyace de alguna manera en el texto de las recientes sentencias constitucionales, cuando establece que el legislador puede regular –y aún restringir– ciertas instituciones conforme a su libertad de configuración. Considero que ello no es tan cierto por lo siguiente:

El inciso tercero del art. 27 de la Cn., señala que el “[e]stado organizará los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos”.

En una simple intelección de la referida norma, se entiende que la prevención de delitos es el resultado de un óptimo tratamiento penitenciario. De ahí, que esta norma sea el enclave para afirmar que en materia de ejecución penal, prima la prevención especial, y es lo que le da sentido al *sistema progresivo* regulado en la LP. Esto se denota de lo establecido en el art. 2: “[...] la ejecución de la pena deberá proporcionar al condenado condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad”. De ahí que, tanto la progresión como el retroceso en las diferentes fases que componen el régimen –adaptación, ordinaria, confianza y semilibertad– o la concesión de la libertad condicional corresponden a los avances mostrados por el reo de acuerdo a criterios técnicos.

---

consideración de la dignidad de la persona humana, que implica necesariamente que el hombre es un fin en sí mismo y, por tanto, no puede ser instrumento del Estado para sus fines. Al respecto, véase su artículo: *Estado actual de la teoría de la pena, en. Control social y sistema penal*, Edit. PPU, Barcelona, 1987. Pág. 121.

Si ello es así, la medición de constitucionalidad de toda reforma legal en este sector, debería tener como base el favorecimiento de la resocialización –norte ineludible de este sector– o si arbitrariamente la entorpece. No se trata entonces, como dice la SC, que se imponga la libertad condicional desde la Constitución –aunque esto último podemos discutirlo– sino de examinar si el instituto favorece la reinserción social y trae hasta beneficios colaterales como la descongestión de los centros penitenciarios, y si ante tales ventajas en un juicio de ponderación ha sido irracionalmente restringido –léase sin fundamento técnico–.

De ahí que su denegación es admisible cuando no se cumplen los presupuestos legales que habilitan su concesión y que se muestran acordes al éxito de tratamiento, pero en el individuo concreto. Es por ese motivo –relativo al carácter personal de la ejecución penitenciaria– que sean discutibles las restricciones legales abstractas y “automáticas”, cuya base sea únicamente el delito cometido sin atender a la conducta del reo en el cumplimiento de la condena.

Esto es lo que acontece tanto en el art. 92-A CP y 7I de la LRARD, los que deben entenderse en sus estipulaciones como obstáculos al proceso de reinserción del penado; y donde además se tienen en cuenta consideraciones propias de la determinación de la pena –el delito cometido–.

(5) Hay todavía un aspecto que requiere además ser examinado, y es si todo obstáculo al desarrollo de un sistema de ejecución penitenciaria de carácter progresivo debe ser considerado inconstitucional. Hay que coincidir aquí con la SC, que sí existe un ámbito de libre configuración en esta temática, y esto permite una relativa libertad de decisión en cuanto a cómo configurar el proceso de cumplimiento. Sin embargo, *la mejor prevención general es la que logra consiguiendo un óptimo desarrollo de la prevención especial pues ambas van de la mano y en el concreto ámbito del cumplimiento de pena debe primar la rehabilitación social del condenado, si es que se desea resguardar de mejor manera la paz social*. Así por ejemplo ROXIN ha señalado: “...la aplicación de las penas comporta a la vez efectos de prevención general y de prevención especial. Incluso en la selección y determinación de la pena debería darse preferencia a las necesidades de prevención especial, pues una pena orientada a la prevención especial, a la resocialización del autor, tiene también un efecto de prevención general, mientras que una pena a la que sea ajena la finalidad preventivo-especial, provocadora de reincidencia, lesiona en último término a la propia comunidad”<sup>23</sup>.

<sup>23</sup> ROXIN/ARTZ/TIEDEMANN, *Introducción al Derecho penal y Derecho penal procesal*, Edit.

(6) Por último, conviene discutir que tan amplia es la libertad de configuración con relación a la fijación abstracta de penas de larga duración, y donde la sentencia de inconstitucionalidad 15/95 da buenas razones para desterrarlas de una vez por todas del ordenamiento jurídico-penal salvadoreño. Empero, el razonamiento de la SC –visto en la sentencia de 32-2006– denota que la resocialización no es el único fin que puede perseguirse con la pena, pues el legislador es libre de darle relevancia a otros factores como los relativos a la prevención general, específicamente en el marco de la conminación abstracta de la pena. Y es entonces, en el proceso de cumplimiento, donde la excesiva dureza puede ser atemperada por medio de la concesión generosa de los permisos de salida, salidas programadas y otros institutos como libertad condicional. Como hemos visto, la aplicación de tal argumentación se extendió a los concretos ámbitos de la ejecución penal, particularmente en los procesos de inconstitucionalidad 25-2006 y 40-2006.

En tal sentido, el margen de libre configuración normativa penal del legislador, se extiende a la fijación del tipo de pena, de su gravedad y el de su forma de cumplimiento.

La pregunta que suscita este parecer, es si existe algún límite a respetar por parte de esa libre configuración legislativa, a fin de que no termine convirtiéndose en una “arbitrariedad legislativa”<sup>24</sup>. En especial, cuando las sucesivas reformas penales puedan tener motivaciones electorales y busquen generar un falso sentimiento de que se está haciendo algo en el combate de la delincuencia. A mi modo de ver, el límite es el principio constitucional de *proporcionalidad*.

La proporcionalidad de la pena es un límite constitucional infranqueable a las necesidades preventivas, tanto generales como especiales; y ello no debe entenderse como obstáculo a un eficaz combate de la criminalidad, pues las penas proporcionadas al hecho son las únicas capaces de cumplir con la función de motivación a la colectividad en un sano sentido<sup>25</sup>.

Esto impone dos consecuencias importantes que el legislador debe tomar en cuenta a la hora de incriminar conductas socialmente nocivas: (A) mantener la

---

Ariel, Barcelona, Pág. 63.

<sup>24</sup> Que la prevención general tiene límites, es algo indiscutible en la doctrina. Véase. SERRANO-PIEDRASAS, *Conocimiento científico y fundamentos del Derecho penal*, Edit. Gráfica Horizonte, Lima, 1999, Pág. 78.

<sup>25</sup> Al respecto, GRACIA MARTÍN/BOLDOVA PASAMAR/ALASTUEY DOBON, *Las Consecuencias Jurídicas del Delito*, Sevilla, 1996, Pág. 56

intimidación dentro de unos márgenes razonables, asegurando de igual forma con la pena la reafirmación del Derecho (prevención general positiva o integradora); pero sin herir la sensibilidad jurídica con la configuración de penas exorbitantes; y (B) que la proporcionalidad de la pena tiene que ser determinada a partir de la importancia del bien jurídico así como su afectación –lesión, peligro concreto, peligro abstracto– sin exacerbar con ello la necesidad preventiva más allá de lo que la dignidad humana y resocialización permitan<sup>26</sup>.

Por ello, las penas de prisión excesivamente largas son desproporcionadas en cuanto a una ejecución resocializadora, aún y cuando su excesivo rigor pudiera ser atemperado como dice la SC. Coincidimos entonces con lo señalado por GARCÍA ARÁN, cuando señala que el principio de proporcionalidad en esta sede, no es un objetivo específico a perseguir, sino un límite a la intervención penal<sup>27</sup>.

Tal razonamiento es que el vislumbra, en la reciente sentencia de inconstitucionalidad dictada el 23/IV/2010 –Inc. 5-200I– cuando estipuló, nuevamente en relación a la pena de prisión cuyo límite máximo era de setenta y cinco años, que no está prohibido desde el marco de la Constitución atender en la formulación sancionatoria a los fines preventivo-generales, particularmente cuando se persiga una finalidad disuasiva de forma primordial. Empero, no pueden existir penas que vuelvan imposible la ejecución de un tratamiento penitenciario, y mucho menos que supongan un encierro prolongado de por vida.

En otras palabras, resulta prohibitivo para el legislador formular dentro del marco abstracto de la sanción penal, penas tan altas que vuelvan ilusoria cualquier perspectiva de reintegración del condenado a su medio social.

Este último razonamiento, nos permite efectuar una interpretación razonable del art. 27 Cn., afirmando que *el uso de la prisión debe quedar reducida a los mínimos socialmente imprescindibles; es decir, lo que resulte suficiente para ejercer la prevención general tanto negativa como positiva, pero sin llegar a producir efectos devastadores sobre la vida del penado como para volverlo irrecuperable*<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Por ello, tiene razón GRACIA MARTÍN cuando señala: “...la gravedad del delito sobre la que se establece la pena proporcionada debe configurarse a partir de la importancia del bien jurídico, y no prioritariamente sobre el grado de la necesidad preventiva”. Al respecto: Culpabilidad y prevención en la moderna reforma penal española, AP, N° 37, 1993. Pág. 555.

<sup>27</sup> GARCÍA ARÁN, Fundamento y Aplicación de Penas y Medidas de Seguridad en el Código Penal de 1995, Edit. Aranzadi, Pamplona, 1997, Pág. 32.

<sup>28</sup> Coincido en este sentido con lo señalado por CORDOBA RODA, al afirmar que disposiciones

Se trata de buscar un equilibrio en el diseño de la política penal del Estado de acuerdo a parámetros de proporcionalidad y razonabilidad entre los diversos fines preventivos. En términos sencillos, las penas privativas de libertad deben atender a las necesidades reeducativas de la persona, buscando que ella pueda llevar una futura vida en libertad sin recaer nuevamente en el delito<sup>29</sup>. Y esto se opone no sólo a las penas perpetuas, sino también a las de muy larga duración.

Tales premisas, justifican de sobra la implementación de un sistema de cumplimiento de la pena privativa de libertad de carácter progresivo como el diseñado en la Ley Penitenciaria, que tome en cuenta los dos ideales que de la interpretación constitucional derivan, esto es la reeducación y la reinserción social del condenado.

En relación a la reeducación, los instrumentos de la ejecución penitenciaria se enfocan en solventar las necesidades de la persona en prisión y evitar la recaída en la comisión de actos delictivos. Aquí se encuentran la educación penitenciaria, el tratamiento psicológico, los programas de asistencia dentro de la prisión. En suma, se trata de instituciones dirigidas a posibilitar que la persona condenada tenga oportunidad de superar las causas que la llevaron a delinquir, y que suponen la obligación estatal de brindar los medios humanos y materiales para lograr tal ideal constitucional.

Por otra parte, la reinserción supone el establecimiento de mecanismos que facilitan el contacto del recluso con el mundo exterior. Y particularmente, su finalidad –a diferencia de los institutos adscritos a la *reinserción social*– no tiene como objetivo principal combatir las causas que llevaron a la persona a delinquir sino que más bien se encuentran orientadas a mantener un progresivo contacto

---

como nuestro artículo 27 Cn. –particularmente el inciso segundo– tienen un propósito de “dar entrada al principio de humanización que proscribe la imposición de sanciones inútiles inspiradas en un simple fin de castigar por la crueldad que supondría la aplicación de tal clase males”. Véase al respecto su artículo: *La pena y sus fines en la Constitución*. En: A.A.V.V., Política Criminal y Reforma del Derecho Penal, Edit. Temis, Bogotá, 1982. Pág. 163.

<sup>29</sup> En otras palabras, y como lo sostiene muy bien MUÑOZ CONDE, el legislador debe tener en cuenta los efectos que la pena pueda producir en el individuo concretamente afectado por ella y debe procurar evitar a través de instituciones orientadas fundamentalmente en la prevención especial y dentro de ella en la reinserción social o, por lo menos, en la no desocialización del condenado. La combinación de ambos criterios debe conducir a una prudente política despenalizadora, a la utilización de sanciones alternativas a las puramente penales y a la potenciación de instituciones como la suspensión condicional de la pena o la libertad condicional. Véase su trabajo, en: *Derecho penal y control social*, citado, Pág. 128.

con el exterior, atenuando de alguna manera el encierro por diversas vías como los permisos de salida dentro del régimen de confianza y semi-libertad, realizar trabajos fuera del centro penitenciario en la fase confianza y por último –si resulta procedente– gozar de la libertad condicional.

## Tema II

# Derechos de los Reclusos y Mecanismos Legales para su Defensa

### A. Normativa aplicable.

#### I. Constitución de la República.

*Art. II.2.* La persona tiene derecho al hábeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el hábeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas.

#### 2. Ley Penitenciaria.

*Derechos de los internos. Art. 9.-* Sin perjuicio de los derechos establecidos en la Constitución de la República y otras disposiciones legales, todo interno dispondrá de los derechos siguientes:

- I. A que el establecimiento donde esté guardando prisión, cuente con las instalaciones sanitarias y médicas mínimas, para garantizar la preservación de su vida, salud e integridad física. Estos servicios se deberán prestar en su caso, por el personal médico adecuado, de manera gratuita y oportuna;
2. A un régimen alimenticio suficiente para el mantenimiento de su salud;
3. A ser designado por su propio nombre. En caso de poseer documento de identidad, éste será conservado por la administración del centro, con obligación de proporcionárselo de inmediato al interno para la ejecución de cualquier acto que legalmente está facultado; y si no lo tuviere, se velará por su obtención o reposición. La administración del centro extenderá a cada interno un documento de identificación;
4. Al respeto de su dignidad en cualquier situación o actividad;
5. Al respeto de sus costumbres personales, dentro de los límites de las disposiciones reglamentarias; y a utilizar sus prendas de vestir, siempre

que no se altere el orden del Centro, ni lesione la moral. Para facilitar la clasificación y sectorización de la población reclusa, se podrá establecer el uso obligatorio de prendas de vestir uniformes, las que no deberán ser en modo alguno degradantes, ni humillantes.

6. A un trabajo rentable que no sea aflictivo;
7. A la libertad ambulatoria dentro del centro de detención, sin más limitaciones que las propias del régimen que se le está aplicando;
8. A obtener información ya sea escrita, televisiva o radial, que a criterio del Equipo Técnico Criminológico asignado por la Dirección General de Centros Penales, favorezca su rehabilitación o su readaptación; conforme a los límites previstos en la Constitución;
9. A mantener sus relaciones de familia;
10. A disponer dentro de los establecimientos de detención, locales adecuados y dignos para la realización de visitas familiares e íntimas;
- II. A entrevistarse privadamente con el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, el Director del establecimiento, su defensor o cualquier profesional que lo asista en la atención de un problema personal o respecto a cualquier situación que afecte sus derechos;
12. A la asistencia letrada en cualquier incidente que se suscite durante la ejecución de la pena;
13. A que las decisiones que se le apliquen referentes al régimen, tratamiento y beneficios penitenciarios se fundamenten en criterios técnicos-científicos; y,
14. Los demás que determine esta Ley y su reglamento.

*Situación de los internos sometidos a detención provisional. Art. 10.-* El interno sometido a detención provisional conservará, los derechos y facultades constitucionales y los previstos en esta Ley y en consecuencia no se podrá obligarlo a realizar otras actividades penitenciarias que aquéllas tendientes a preservar la finalidad de su detención, de conformidad al Código Procesal Penal.

*Quejas judiciales. Art. 45.-* El interno que sufra un menoscabo directo en sus derechos fundamentales, o fuere sometido a alguna actividad penitenciaria o

sanción disciplinaria prohibida por la Ley, podrá presentar queja oral o escrita ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena competente.

También podrá plantear la queja cualquier persona o asociación de personas directamente vinculadas a los intereses del interno.

El Juez conocerá sobre la queja planteada, en audiencia oral, a realizarse dentro de un plazo máximo de setenta y dos horas de recibida, a la cual debe convocar a todas las partes. La queja debe quedar resuelta en esa misma audiencia, con las partes que asistieren.

En caso de queja manifiestamente improcedente, de conformidad al inciso primero de este artículo, el juez la rechazará mediante resolución motivada.

Caso que la queja fuere rechazada, puede ser nuevamente presentada ante la Cámara de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena.

Por el mismo hecho y motivos, podrá presentarse sólo una queja.

De constatarse positivamente los hechos denunciados, el juez resolverá que se restablezca el derecho conculcado. Al efecto, notificará la resolución al Director General de Centros Penales, o al Ministro de Justicia, para su cumplimiento y amonestación correspondiente a quien ordenó el acto indebido.

La acción para ventilar la queja judicial prescribirá a los quince días hábiles, desde la fecha en que hubiere ocurrido el hecho que la motiva.

La resolución emitida será apelable.

*Recursos. Art. 47-* Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, que no concedan un beneficio penitenciario, declaren o denieguen la extinción de la pena, las referentes a la conversión de la pena de multa, a la fijación, modificación o suspensión de las medidas de seguridad, la revocación de la suspensión condicional del procedimiento penal, la suspensión de la ejecución de la pena, y la libertad condicional, serán apelables para ante la Cámara de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena.

No son apelables las resoluciones pronunciadas en los demás incidentes que se susciten dentro de la ejecución de la pena, salvo que exista una grave violación al régimen de privación de libertad.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. La queja judicial.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I6/VI/2010, hábeas corpus ref. I90/2009.**

“...[a]unado a lo anterior debe decirse que el legislador establece los mecanismos impugnativos que posibilitan defender los reclamos de los condenados por inconformidades con las resoluciones emitidas por los jueces de vigilancia penitenciaria y de ejecución de la pena en el ejercicio de su competencia, así lo dispone el artículo 47 de la Ley Penitenciaria”.

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución de apelación del 7/XI/2003.**

“El artículo 45 de la Ley Penitenciaria establece la procedencia de las “quejas judiciales”, las que reduce a solamente dos: cuando el interno sufra un menoscabo directo en sus derechos fundamentales, y cuando el mismo sea sometido a una actividad penitenciaria o sanción disciplinaria prohibida por la ley (...). De ello se concluye que toda otra inconformidad o queja del interno no llega la categoría de queja judicial, y necesariamente el Juez competente, si resuelve conforme a derecho, ha de resolver declarando la improcedencia de la queja judicial por no reunir las calidades y condiciones que la disposición citada detalla”.

### **2. El hábeas corpus correctivo como forma de hacer valer los derechos de los reclusos.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I4/XII/2007, hábeas corpus ref. I-2006.**

“...[e]s importante mencionar, que el hábeas corpus correctivo es una garantía al servicio de toda persona privada de su libertad, sin importar si la privación de libertad es consecuencia v.gr. de la imposición de una sentencia condenatoria o de medidas de naturaleza cautelar; de no caracterizarlo así, se obviaría la posibilidad de que los malos tratos, las vejaciones o los traslados indebidos sean efectuados en contra de quien aún está a la espera de que se resuelva su situación jurídica de forma definitiva.

Ahora bien, para su procedencia se requiere de la reclamación de actos concretos violatorios de la dignidad en relación con la integridad física, psíquica o moral de la persona privada legalmente de su libertad, ya que la mera mención general y abstracta de una posible vulneración a estos derechos no constituye fundamentación suficiente y obliga a esta Sala a abstenerse de conocer por carecer de objeto concreto sobre el cual pronunciarse.

Así lo ha sostenido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, vgr. sentencia pronunciada en el proceso de hábeas corpus número I50-2005 de fecha 31/01/06, en la que se determinó: “(...) del escrito de iniciación del hábeas corpus correctivo (...) *no se logra individualizar los hechos o las circunstancias específicas bajo las cuales se configura la vulneración a la dignidad, las lesiones o agresiones físicas de las que son sujetos, o los daños mentales o morales que impiden la conservación de la estabilidad psicológica de cada uno de los condenados (...) Los aspectos antes señalados son indispensables para delimitar los hechos concretos generadores de violación constitucional a la dignidad e integridad física de los solicitantes; pues dichos presupuestos, habilitarían a este Tribunal el conocimiento de la pretensión del hábeas corpus correctivo.*”

En el caso sub iúdice esta Sala advierte, que al reclamarse de los supuestos malos tratos ejercidos en contra del favorecido, no se indica en concreto cómo las autoridades del Centro Penal de Seguridad de Zacatecoluca los cometieron, ni se expresa específicamente quienes fueron él o los responsables de los atentados indicados.

Por el contrario, se hace una mención vaga y abstracta de la actuación atribuida a las autoridades administrativas del Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca, sin señalar –como ya dijimos– directamente en qué consistieron los malos tratos y en definitiva, sin aportar, ningún dato concreto a este Tribunal.

Lo anterior, imposibilita a esta Sala a realizar un análisis del fondo de lo argumentado, pues al desconocer en qué ha consistido el supuesto mal trato, así como quién es la autoridad responsable del mismo, se materializa un obstáculo para ejercer la tutela a la dignidad en relación con la integridad física, psíquica o moral del ahora favorecido, ya que se carece de un objeto de control que permita, en caso de advertirse vulneración al derecho de dignidad o integridad física, psíquica o moral, hacer cesar la vejación, tortura o mal trato de la cual se reclama. En consecuencia, lo procedente es sobreseer en este punto de la pretensión”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/VI/2006, hábeas corpus ref. I46-2005.**

“...[e]l hábeas corpus, puede ser utilizado por una persona que ha sido condenada cuando se trata del llamado hábeas corpus correctivo el cual se encuentra regulado en el artículo II inciso 2º de la Constitución que a la letra establece: “(...) También procederá el hábeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”.

Al respecto, esta Sala ha sostenido –verbigracia en la sentencia de hábeas corpus número 73-2003 de fecha I6/OI/2004– que: “(...) una de las modalidades del proceso de hábeas corpus es el denominado “hábeas corpus correctivo”, el cual constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra en detención. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional pretende –preventiva o reparadoramente– impedir tratos vejatorios o traslados indebidos a personas detenidas legalmente, por lo que requiere, como presupuesto indispensable, que la persona a cuyo favor se solicita se encuentre privada de su libertad, dado que su finalidad primordial es operar como una garantía de la dignidad de la persona detenida”.

De manera reiterada esta Sala ha establecido que la pretensión es el medio de concreción o realización del derecho de acción, es decir, es la petición dirigida a un tribunal y frente a un sujeto distinto de quien pretende, sobre un determinado bien jurídico, exigido con fundamento en unos específicos hechos y en el caso de los procesos constitucionales, el bien jurídico que se procura está configurado por la normativa constitucional.

En consecuencia, todo proceso de hábeas corpus supone una pretensión, que es su objeto, debiendo contener para su correcta configuración el sustrato fáctico y el fundamento jurídico, es decir, que se haga una relación de los motivos de hecho y de derecho en que se basa el peticionario para considerar que existe una violación al derecho de libertad física, o –en el caso de tratarse de una persona legalmente detenida– a la dignidad o integridad física, con invocación de las normas constitucionales respectivas; ello, con el fin de que este Tribunal pueda entrar a conocer la violación alegada y emitir el pronunciamiento que corresponda.

Lo anterior implica que cuando a criterio de la persona que interpone hábeas corpus existe una transgresión a derechos constitucionales y pretende obtener una actuación del Órgano Judicial a través de esta Sala, debe señalar los hechos

específicos que a su criterio originan de forma directa en su persona violación de categorías de naturaleza constitucional.

Y es que, tiene singular relevancia para los efectos del éxito de la pretensión de hábeas corpus, detallar el motivo concreto por el que se solicita, puesto que la exposición fáctica de los mismos, viabiliza que este Tribunal conozca del fondo de la pretensión.

En ese sentido, el hábeas corpus como mecanismo procesal, constituye un control de constitucionalidad de un acto concreto violatorio a la libertad física y dignidad o integridad física, psíquica o moral, a fin de adoptar las medidas necesarias para el restablecimiento del derecho alegado, por ende la resolución emitida sólo tendrá efectos entre las partes del proceso”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 31/I/2006, hábeas corpus ref. 150-2005.**

“...[e]l hábeas corpus conforme a la Constitución procede cuando cualquier individuo, autoridad o funcionario restrinja ilegal o arbitrariamente el derecho de libertad física de una persona, así también cuando la restricción no exista pero sea inminente su producción.

Asimismo, el artículo II inciso 2º de la Constitución establece el reconocimiento de la dignidad o integridad física de la persona que se encuentra en detención, categorías tuteladas a través del hábeas corpus; es decir, es por medio de este proceso que se buscará el reconocimiento de la afectación a la dignidad o integridad física de los detenidos, así como el cese de las actividades que las violenten; pues el objetivo es que aquéllas deben permanecer inalteradas cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre.

En ese sentido, este Tribunal en la sentencia de hábeas corpus número 73-2003 de fecha 16/01/2004 manifestó que: “una de las modalidades del proceso de hábeas corpus es el denominado “hábeas corpus correctivo”, el cual constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra en detención. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional pretende –preventiva o reparadoramente– impedir tratos vejatorios o traslados indebidos a personas detenidas legalmente, por lo que requiere, como presupuesto indispensable, que la persona a cuyo favor se solicita se encuentre privada de su libertad, dado que su finalidad primordial es operar como una garantía de la dignidad de la persona detenida”.

b) De manera reiterada esta Sala ha establecido que la pretensión es el medio de concreción o realización del derecho de acción, es decir, es la petición dirigida a un tribunal y frente a un sujeto distinto de quien pretende, sobre un determinado bien jurídico, exigido con fundamento en unos específicos hechos y en el caso de los procesos constitucionales, el bien jurídico que se procura está configurado por la normativa constitucional.

En consecuencia, todo proceso de hábeas corpus supone una pretensión, que es su objeto, debiendo contener para su correcta configuración el sustrato fáctico y el fundamento jurídico, es decir, que se haga una relación de los motivos de hecho y de derecho en que se basa el peticionario para considerar que existe una violación al derecho de libertad física, o –en el caso de tratarse de una persona legalmente detenida– a la dignidad o integridad física, con invocación de las normas constitucionales respectivas; ello, con el fin de que este Tribunal pueda entrar a conocer la violación alegada y emitir el pronunciamiento que corresponda.

Lo anterior implica que cuando a criterio de la persona que interpone hábeas corpus existe una transgresión a derechos constitucionales y pretende obtener una actuación del Órgano Judicial a través de esta Sala, debe señalar los hechos específicos que a su criterio originan de forma directa en su persona violación de categorías de naturaleza constitucional.

Y es que, tiene singular relevancia para los efectos del éxito de la pretensión de hábeas corpus, detallar el motivo concreto por el que se solicita, puesto que la exposición fáctica de los mismos, viabiliza que este Tribunal conozca del fondo de la pretensión.

En ese sentido, el hábeas corpus como mecanismo procesal, constituye un control de constitucionalidad de un acto concreto violatorio a la libertad física y dignidad o integridad física, a fin de adoptar las medidas necesarias para el restablecimiento del derecho alegado, por ende la resolución emitida sólo tendrá efectos entre las partes del proceso”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 22/VIII/2005, hábeas corpus ref. I74/2004.**

“...[s]obre el segundo aspecto, el peticionario ha hecho referencia al hábeas corpus correctivo, pues considera que el régimen especial de encierro es degradante

e inhumano, que pone en peligro su salud física y mental y que además le impide el acceso a cursos de formación técnica.

Al respecto, esta Sala ha sostenido que este tipo de hábeas corpus constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra restringida de su libertad. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional, pretende impedir tratos vejatorios o traslados indebidos a personas restringidas legalmente de su libertad.

En el caso concreto, si bien es cierto el Art. 103 de la Ley Penitenciaria contiene restricciones a la condición del reo dentro del penal, el peticionario no es claro en establecer porqué el régimen de encierro especial le resulta degradante y pone en riesgo su salud física y mental.

La sola referencia efectuada por el interno en relación a que el régimen especial de encierro es degradante e inhumano y que eventualmente podría afectar su salud física y mental, no es suficiente para efectuar el análisis de constitucionalidad requerido, pues no hay respaldo de elementos o circunstancias que permitan corroborar lo expuesto.

El planteamiento hecho a esta sala, debió dirigirse en su oportunidad al Juez de Vigilancia correspondiente, a efecto de que esta autoridad efectuara las corroboraciones pertinentes, de conformidad al Art. 45 de la Ley Penitenciaria”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 22/VII/2011, hábeas corpus ref. II4-2007.**

“...[f]inalmente, en cuanto al último reclamo consistente en que las detenidas están siendo objeto de maltrato psicológico ya que las condiciones del lugar no llenan los requisitos mínimos de humanidad, estando en completo hacinamiento, conviene hacer referencia al tipo de hábeas corpus que está relacionado con dicha pretensión.

A ese respecto, es preciso señalar que se ha sostenido en la jurisprudencia constitucional que una de las modalidades de este proceso es el denominado “hábeas corpus correctivo”, el cual constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra privada de libertad. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional que pretende impedir que se vulnere la dignidad de las personas, respecto a su integridad física, psíquica y moral, protegiéndola de tratos agravantes o traslados que provoquen afectación a esas categorías, por lo que requiere como

presupuesto indispensable, que la persona a cuyo favor se solicita se encuentre en aquella condición –vgr. resolución de hábeas corpus 77-2006 de fecha 19/06/2007–.

A partir de lo dicho, se advierte que las pretensoras manifestaron que las favorecidas han sido objeto de maltrato psicológico por parte de las reclusas, a raíz de que el lugar no reúne los “requisitos mínimos de humanidad, estando en completo hacinamiento”; sin embargo, no trasladan hechos concretos que permitan identificar los motivos en los que se verifique la violación constitucional a la integridad psíquica de las favorecidas, pues no basta con afirmar que el hacinamiento es capaz de generar una afectación como la reclamada en el proceso constitucional, sino que resulta indispensable que se exprese cómo dicha condición incidió en el derecho protegido, a través de este proceso constitucional. En ese sentido, las solicitudes no han sido precisas en determinar circunstancias específicas que permitan a este tribunal realizar el examen constitucional requerido, presupuesto necesario para la procedencia del hábeas corpus correctivo”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/III/2011, hábeas corpus ref. 164-2005/79-2006 y acum.**

“...es necesario referirse al tipo de hábeas corpus que está relacionado con las pretensiones planteadas por los favorecidos, así se ha sostenido en la jurisprudencia constitucional que una de las modalidades de este proceso es el denominado “hábeas corpus correctivo”, el cual constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra privada de libertad. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional pretende impedir que se vulnere la dignidad de las personas, respecto a su integridad física, psíquica y moral, protegiéndola de tratos agravantes o traslados que provoquen afectación a esas categorías, por lo que requiere, como presupuesto indispensable, que la persona a cuyo favor se solicita se encuentre en aquella condición –v. gr. resolución de hábeas corpus 77-2006 de fecha 19/06/2007–.”

### **3. No es materia del hábeas corpus controlar el cómputo que realiza el JVPEP.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 11/XII/2003, hábeas corpus ref. 62-2003.**

“...[l]a labor de esta Sala en un proceso de hábeas corpus se enmarca a enjuiciar la constitucionalidad de todas aquellas medidas que priven o restrinjan

el derecho fundamental de libertad de una persona. Rebasar ese límite significaría desnaturalizar la función misma de esta Sala e irrumpir en la competencia del juez penal. Es pertinente esta aclaración, pues del análisis a efectuarse no debe entenderse que esta Sala se atribuye competencia para decidir o redefinir el cómputo de la pena elaborado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, pues tal función es exclusiva competencia de éste”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/II/2004, hábeas corpus ref. I44/2003.**

“...[l]a jurisprudencia de este tribunal ha sostenido: “...que no es competencia de esta Sala, decretar formalmente el cómputo de penas, ni mucho menos la conversión que establece la norma procesal penal referida por el peticionario; sin embargo, entre sus facultades está analizar si la restricción al derecho de libertad que en la actualidad enfrenta el favorecido ha sido dictada de acuerdo a la Constitución...”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 29/IX/2004, hábeas corpus ref. 89-2004R.**

“Así, si bien a esta Sala no le concierne resolver las controversias interpretativas sobre el alcance de los preceptos legales; es decir, este tribunal no está habilitado para efectuar la interpretación de la legalidad que subyace en la cuestión sometida a su control; en el caso concreto, dada la vinculación que lo reclamado guarda con el derecho fundamental de libertad personal del justiciable, esta Sala se encuentra legitimada para enjuiciar la conformidad con la Constitución de la aplicación o no de una norma con rango de ley, a la cual se sujeta la validez de la actuación demandada en el hábeas corpus.

Y es que, específicamente en lo relativo al cómputo de la pena de prisión, ha de reiterarse que efectuar o corregir el mismo corresponde en exclusiva a los jueces competentes en materia penal; no obstante, se insiste, debido a la vinculación que guarda el acto reclamado con el derecho de libertad física de beneficiado, esta Sala puede examinar el asunto a efecto de determinar si efectivamente provoca alguna vulneración de índole constitucional en relación con el mencionado derecho.

En ese orden, en el caso en examen es preciso establecer si, a la luz de lo dispuesto por el artículo 15 de la Constitución –invocado por el impetrante–, el derogado artículo 44I-A del Código Procesal Penal era o no aplicable para efectuar

el cómputo de las penas impuestas al señor M. J.; pues a partir del mismo se establece el tiempo en que permanecerá privado de libertad el ahora beneficiado”

“...[e]l hábeas corpus, por su propia naturaleza no puede ser medio para una rectificación de cómputo, pues ya la Ley Penitenciaria establece los recursos y mecanismos adecuados a tales procedimientos, dejando al proceso constitucional, el control de las actuaciones judiciales que puedan afectar el derecho de libertad física de las personas; por lo que habiéndose planteado únicamente aspectos que sólo competen a los Jueces Penitenciarios, lo alegado constituye una simple inconformidad con resolución judicial, conocida jurisprudencialmente, como “mera legalidad”, que lleva a concluir el proceso constitucional en forma anormal mediante el sobreseimiento y siendo esa la resolución dictada por la Cámara de Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente al conocer del proceso de hábeas corpus, es procedente confirmarla”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 7/V/2010, hábeas corpus ref. 152-2009.**

“...[r]especto a la no concesión del beneficio de la libertad condicional al señor Estrada Ramírez por parte de la autoridad demandada, esta Sala considera pertinente aclarar que la labor de control constitucional realizada en un proceso de hábeas corpus se enmarca en verificar la existencia de violaciones constitucionales al derecho fundamental de libertad personal, y consecuentemente a repararlo; apartarse de ello implicaría desnaturalizar el objeto de este proceso.

A partir de esta premisa, se advierte que lo alegado por el peticionario con respecto a que ha cumplido las dos terceras partes de su pena, y que ello lo hace acreedor al beneficio de la libertad condicional, es una circunstancia que escapa al control constitucional que esta Sala realiza a través del proceso de hábeas corpus, ya que la determinación del cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para acceder a este tipo de beneficios está conferida de manera exclusiva a los jueces encargados del control de la ejecución de las penas.

En ese sentido, es claro que lo incoado se refiere a una mera inconformidad con la falta de otorgamiento del beneficio de libertad condicional a su favor por parte de la autoridad demandada, situación que se traduce en los denominados por la jurisprudencia como “asuntos de mera legalidad”. Lo acotado implica que el señor E.R. sobre este tema no ha hecho referencia alguna a circunstancias que

planteen vulneración a normas constitucionales con afectación directa del derecho fundamental de libertad física.

En consecuencia, esta Sala se encuentra inhibida de emitir un pronunciamiento sobre el derecho fundamental tutelado mediante el hábeas corpus, pues de hacerlo estaría actuando al margen de su competencia. Y es que, si una persona se considera agraviada respecto a la falta de aplicación de una forma sustitutiva de la ejecución de una pena privativa de libertad, el ordenamiento jurídico secundario contempla los mecanismos pertinentes a fin de promover en la jurisdicción penal el trámite para la determinación de su otorgamiento.

Por tanto, se reitera que si a través de este proceso se entrase a examinar aspectos puramente legales como el planteado, se produciría una desnaturalización del proceso de hábeas corpus, convirtiendo a esta Sala –con competencia constitucional–, en una instancia más dentro del proceso iniciado en sede penal, ocasionando un dispendio de la actividad jurisdiccional —v. gr. resolución de hábeas corpus, ref. 237-2009 de fecha 29/01/2010—.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/I/2003, hábeas corpus ref. 255-2002.**

“...de la solicitud presentada por el peticionario, se advierte que los hechos expuestos en la misma no pueden ser objeto de control del proceso constitucional, pues al manifestar éste su inconformidad con el cómputo de la pena practicado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena (...) y que la referida autoridad judicial no llevó a cabo la respectiva audiencia para la rectificación de dicho cómputo, todo ello constituye un asunto que en jurisprudencia emitida por esta Sala, verbigracia, sentencia de hábeas corpus de fecha dieciséis de agosto de dos mil dos, bajo la referencia número 92-2002, se han denominado de mera legalidad; es decir, son todas aquellos aspectos que en razón de la distribución de facultades que la ley ha otorgado a las diferentes autoridades judiciales, son propias del conocimiento de los jueces que conocen en materia penal.

También es necesario aclarar, en cuanto a que el peticionario considera que no existe ninguna razón legal para que a la señora G. O. no se le conceda el beneficio de libertad condicional, aún y cuando ya cumple con los requisitos exigidos por la ley pertinente, que esta Sala no es la encargada de conceder los beneficios como el que hoy se reclama, pues tal facultad le corresponde exclusivamente a los jueces que como ya se acotó, tiene competencia en materia penal; por lo tanto, si éstos

consideran que los condenados no pueden gozar aún de tales beneficios, con base en el principio de independencia judicial, esta Sala se encuentra inhabilitada para requerir a las autoridades judiciales en referencia, que accedan a lo que a través del proceso constitucional de hábeas corpus soliciten los peticionarios”.

#### **4. El control constitucional de la dignidad humana en el proceso de hábeas corpus en relación al derecho a la salud.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 5/III/2007, hábeas corpus ref. 65-2006.**

“...a) El proceso constitucional de hábeas corpus, además de tener por finalidad la tutela del derecho de libertad física de la persona frente a detenciones ilegales o arbitrarias, constituye una garantía de la dignidad de los justiciables –hábeas corpus correctivo– cuando éstos se encuentren en detención, ya que la Constitución en su artículo II inciso segundo a la letra establece: “También procederá el hábeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, síquica o moral de las personas detenidas”.

En ese sentido, esta Sala ha determinado –verbigracia en sentencia de fecha dieciséis de enero de dos mil cuatro, correspondiente al proceso de hábeas corpus número 72-2003– que: “...una de las modalidades del proceso de hábeas corpus es el denominado “hábeas corpus correctivo”, el cual constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra en detención. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional pretende –preventiva o reparadoramente– impedir tratos vejatorios o traslados indebidos a personas detenidas legalmente”.

Es ese orden, dado que la Constitución ante el supuesto de una detención legal, se remite expresamente al término dignidad, es de señalar –sin ánimo de establecer una definición– que ésta implica un valor jurídico esencial e inherente a la persona humana por su calidad de tal, en el cual se cimientan todos los demás valores, así como todos los derechos fundamentales; y en efecto, lleva a concebir al ser humano como fin en sí mismo y no como instrumento para los fines de otros.

Por lo tanto, la dignidad es inherente a toda persona humana y no está sujeta a las circunstancias particulares de cada cual, tales como edad, sexo, condición económica o nivel de instrucción; tampoco se desvanece en razón de la conducta mostrada, pues aún cuando el individuo incurre en actos reprobados socialmente

o incluso perpetra hechos que el ordenamiento jurídico considera como delictivos, su dignidad –en tanto es consustancial a su calidad de ser humano– permanece.

Como consecuencia de lo anterior, la dignidad se convierte en un mínimo irreducible protegido por el ordenamiento jurídico, que incluso en los casos en que se hayan impuesto limitaciones al goce de derechos fundamentales –verbigracia la libertad–, las mismas no deben constituir un detrimento para el respeto que, como ser humano, merece la persona.

En ese orden de ideas, esta Sala ha reconocido reiteradamente la preeminencia de la dignidad; por ejemplo, en sentencia de fecha veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y ocho, correspondiente al proceso de inconstitucionalidad número 4-97, se sostuvo: “...es claro que la dignidad de la persona humana –cuyo respeto es, según el preámbulo constitucional, elemento integrante de la base sobre la cual se erigen los fundamentos jurídicos de la convivencia nacional– comprende la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo”.

Sin embargo, la dignidad en abstracto no puede ser objeto de reclamación constitucional, por lo que para determinar si se ha atentado contra ella, debe analizarse –en concreto– si alguno de los derechos que le son inherentes ha sido quebrantado.

También, es necesario acotar, que mediante el hábeas corpus correctivo, se tutela la dignidad de la persona privada de libertad, respecto a su integridad física, síquica o moral; lo cual no significa que sólo éstas categorías jurídicas gocen de protección constitucional; sino que, únicamente las mencionadas son el objeto de protección de la modalidad del hábeas corpus que nos ocupa. De tal forma, para salvaguardar la dignidad humana en relación a los demás derechos fundamentales, queda expedita la utilización del resto de mecanismos legales y constitucionales previstos para tal efecto.

Y es que, la dignidad humana, ante el supuesto de la reclusión –cualquiera que sea su origen–, obliga a que ésta se ejecute respetando la integridad personal de los encarcelados; concepto que comprende los aspectos físicos, síquicos y morales.

Ahora bien, al contenido material del derecho a la integridad personal puede atribuírsele la caracterización siguiente: a) conservación de todas las partes del cuerpo; b) no recibir tortura, tampoco tratos crueles, inhumanos o degradantes; c) no ser objeto de procedimientos que afecten la autonomía síquica (como la hipnosis, por ejemplo); y d) el derecho a ser respetado en las más profundas convicciones.

Dicho lo que antecede, resulta necesario hacer una breve reseña en torno a algunos de los aspectos señalados anteriormente, así: respecto a la tortura, se ha sostenido que es el acto por el cual se inflige a una persona, intencionalmente, dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero, información o una confesión; de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por razones basadas en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean ocasionados por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.

Por su parte, los tratos crueles constituyen una forma menos severa o disminuida de la tortura; es decir, se distingue de ésta únicamente por la intensidad del daño o sufrimiento –físico o psicológico– provocado.

En tanto que, los tratos inhumanos o degradantes, son aquellos que ocasionan sentimientos de temor, angustia, inferioridad, humillación, degradación, quebrantamiento de la resistencia física y moral de las personas, anulando su personalidad o carácter, los cuales causan trastornos psicológicos y sufrimientos menos intensos que los producidos por la tortura y los tratos crueles.

En ese orden, es preciso señalar que la reclusión, como tal, genera estados de angustia, temor, etcétera, pues la persona que la sufre se ve limitada en el goce de múltiples derechos fundamentales y es sometida a un régimen que incide directamente en su autodeterminación. Sin embargo, no debe interpretarse que por el sólo hecho de encontrarse en prisión, la persona es víctima de tratos inhumanos o degradantes, pues el citado concepto supone la perpetración de actos que –adicionales al hecho mismo de la reclusión– tienen como objeto exclusivo producir los efectos mencionados.

Por otro lado, la jurisprudencia de esta Sala –por ejemplo, en sentencia de fecha veinticuatro de enero de dos mil cinco, correspondiente al proceso de hábeas corpus número 125-2004– también ha reconocido la operatividad del hábeas corpus correctivo en caso de traslados indebidos. Así, en los casos cuando el acto reclamado consista en el traslado, es necesario que éste implique una afectación a la integridad física, síquica o moral de la persona trasladada, ello, de conformidad a lo dispuesto en el artículo II inciso 2º de la Constitución, ya interpretado por este tribunal en los párrafos precedentes.

## 5. El derecho a la salud de los reclusos como materia del proceso constitucional de amparo.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 5/III/2007, hábeas corpus ref. 65-2006.**

“b) En relación al derecho a la salud, esta Sala –verbigracia en sentencia de fecha veinte de junio de dos mil cinco, correspondiente a los procesos de amparo acumulados de referencia 634-2000 / 670-200I / 67I-200I– ha expresado: “De acuerdo a nuestra Constitución, la salud –entendida en sentido amplio como un estado de completo bienestar físico y mental– no resulta ser sólo un fin estatal (art. I inc. 2º Cn.); es, sobre todo, un derecho de la persona (arts. 2 y 65 Cn.). Entonces, al ser la salud un derecho reconocido constitucionalmente incorpora, entre otras cosas, tres aspectos: conservación, asistencia y vigilancia. a) La conservación de la salud implica necesariamente una protección activa y pasiva contra riesgos exteriores capaces de poner en peligro la salud. En este sentido, el derecho a la salud también importa un aspecto positivo, como los son la adopción de medidas preventivas para que el daño no se produzca; y uno negativo: el individuo tiene derecho a que el Estado se abstenga de cualquier acto que pueda lesionar la salud. En efecto, nuestra Constitución establece en su artículo 65 inc. Iº que “(...) El Estado y las personas están obligados a velar por su conservación (...)”, y en su artículo 66 que el Estado dará asistencia cuando “(...) el tratamiento constituya un medio eficaz para prevenir la diseminación de una enfermedad transmisible. Respecto de las medidas preventivas, el particular puede obtener protección jurisdiccional ordinaria y constitucional frente a la que resulte responsable, por acción u omisión, del incumplimiento de esta parte del contenido esencial del derecho. (b) Por otro lado, el derecho a la salud implica la posibilidad de disponer y acceder a los servicios de salud, esto es, el alcance efectivo de una asistencia médica, como bien prescribe el artículo 66 de nuestra Constitución: “El Estado dará asistencia gratuita a los enfermos que carezcan de recursos, y a los habitantes en general, cuando el tratamiento constituya un medio eficaz para prevenir la diseminación de una enfermedad transmisible. En este caso, toda persona está obligada a someterse a dicho tratamiento. (c) El derecho a la salud además implica la posibilidad de exigir la seguridad e higiene en las actividades profesionales vinculadas”.

(...) En reiterada jurisprudencia este Tribunal ha señalado la necesaria formulación de la pretensión en el proceso de hábeas corpus, por medio de la cual

se aleguen transgresiones a normas constitucionales que efectivamente incidan en la esfera jurídica del favorecido, específicamente afectándole su derecho a la libertad personal, y en caso de tratarse de una persona legalmente detenida, ha de argüirse la perpetración de un acto concreto que vulnere la dignidad en relación a la integridad física, síquica o moral de ésta, pues de lo contrario, se entendería que la pretensión se encuentra viciada.

Los vicios en la pretensión –cualquiera que fuere su naturaleza– impiden que el juzgador se pronuncie sobre el fondo del asunto o tornan estéril la tramitación completa del juicio. Los indicados vicios pueden ser detectados al inicio del proceso o bien en la instrucción del mismo; y cuando acaece el último supuesto, debe terminar el proceso de forma anormal, mediante un sobreseimiento (...).

“...[e]n ese sentido, debe tenerse en cuenta que el artículo 247 de la Constitución prescribe que las personas pueden solicitar amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en caso de haberse violado alguno de los derechos consagrados en la Constitución; el artículo II inciso segundo de la norma fundamental, por su parte, establece que, cuando se alegue restricción ilegal o arbitraria al derecho de libertad física, o atentado contra la dignidad o integridad física, síquica o moral de las personas legalmente detenidas, los afectados –en ambos casos– tienen derecho al hábeas corpus.

De ese modo, los preceptos normativos aludidos *supra*, establecen el objeto de control de cada uno de los procesos constitucionales mencionados; consecuentemente, la categoría jurídica que se considere violentada, determinará el proceso constitucional a incoar, debiendo tutelarse vía amparo la mayoría de derechos constitucionales, con exclusión –claro está– de aquéllos cuya protección se ha especificado para el hábeas corpus.

Como consecuencia de lo anterior, lo argumentado por el impetrante, no obstante se vincula a un derecho fundamental –el derecho a la salud–, no puede ser decidido mediante el presente proceso constitucional, pues escapa al objeto de tutela del hábeas corpus correctivo –dignidad en relación a la integridad personal–; por tanto, esta Sala se haya impedida para conocer el fondo del asunto, siendo procedente sobreseer en este punto de la pretensión; sin perjuicio de que, en caso de considerarlo oportuno, el solicitante –o cualquier otra persona– plantee nuevamente la cuestión mediante la vía idónea, y de concurrir

los presupuestos normativos pertinentes, el alegato que nos ocupa, pueda ser dirimido por este Tribunal.

2. A juicio del licenciado M. R., se ha transgredido el derecho a la familia consagrado en el artículo 32 de la Constitución. Sobre este argumento, es preciso señalar que –como se indicó en el punto anterior– de los artículos II y 247 de la Constitución, se infiere que el objeto de tutela del proceso de hábeas corpus se circunscribe al derecho de libertad física, y en el caso de las personas legalmente detenidas, a la dignidad en relación a la integridad personal –física, síquica o moral–.

Por consiguiente, al referirse este aspecto de la pretensión a una supuesta violación al derecho a la familia, esta Sala –dentro del presente proceso constitucional–, carece de competencia para pronunciarse sobre la cuestión, ya que, pese a haberse invocado un precepto constitucional, lo argüido escapa del objeto de protección del hábeas corpus correctivo. Así, al igual que en el acápite precedente y por las mismas razones, este tribunal se haya impedido normativamente para decidir el fondo del asunto, debiendo emitir sobreseimiento al respecto; y de la misma manera, como en el punto que antecede, queda expedita la posibilidad de plantear el presente reclamo mediante la vía correspondiente y llenando los respectivos presupuestos, a efecto de que esta Sala examine el fondo de este aspecto de la pretensión.

3. Finalmente, asevera el impetrante que en el caso del señor S. A., no se están satisfaciendo los fines del sistema penitenciario, pues en relación a las personas con discapacidades, tal sistema no está preparado para que se cumpla la pena de prisión, sin menoscabar su dignidad e integridad física, síquica o moral.

Acerca de este punto, es de advertir que a la Sala de lo Constitucional, dentro de un proceso de hábeas corpus, no le corresponde determinar si el sistema penitenciario cumple o no con sus fines en lo concerniente a las personas con capacidades especiales, pues en el presente proceso constitucional se conocen violaciones concretas que incidan en las categorías jurídicas objeto de tutela, pero este tribunal –en el hábeas corpus– no puede emitir pronunciamientos de forma general y abstracta sobre el cumplimiento de los fines del sistema penitenciario. Por tanto, esta Sala omite manifestarse sobre lo argüido por el solicitante en este aspecto de su pretensión, siendo procedente emitir un sobreseimiento acerca de ello”.

## **6. La modificación del precedente constitucional en relación al derecho a la salud de los reclusos.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/III/2011, hábeas corpus ref. 164-2005/79-2006 y acum.**

“...[r]especto al derecho a la integridad personal se ha sostenido que a su contenido material puede atribuírsele la caracterización siguiente: a) conservación de todas las partes del cuerpo; b) no recibir tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes; c) no ser objeto de procedimientos que afecten la autonomía síquica; y d) el derecho a ser respetado en las más profundas convicciones –improcedencia de hábeas corpus 63-2007, de 12/3/2008, entre otras–.

Sobre el derecho a la salud, la Sala ha afirmado que incorpora, entre otros aspectos, los siguientes: conservación, asistencia y vigilancia. La primera implica necesariamente una protección activa y pasiva contra riesgos exteriores capaces de poner en peligro la salud. En este sentido, el derecho a la salud también importa un aspecto positivo, como la adopción de medidas preventivas para que el daño no se produzca, y uno negativo referente a que el individuo tiene derecho a que el Estado se abstenga de cualquier acto que pueda lesionar la salud. La segunda se refiere a la posibilidad de disponer y acceder a los servicios de salud, esto es, el alcance efectivo de una asistencia médica. La tercera, a la posibilidad de exigir la seguridad e higiene en las actividades profesionales vinculadas. Lo anterior ha sido sostenido, entre otras resoluciones, en el sobreseimiento de hábeas corpus, ref. 65-2006 de fecha 5/3/2007.

Una vez definidos los aspectos integrantes de uno y otro derecho también se ha aseverado, por ejemplo en la resolución citada en el párrafo precedente, que ninguno de los aspectos que esta Sala ha entendido incorporados al derecho a la salud, pueden interpretarse incluidos en la caracterización señalada sobre la integridad personal; concluyendo que se trata de derechos autónomos, con contenido material propio y que no deben confundirse.

Con base en tales consideraciones, pretensiones de la misma naturaleza de la ahora propuesta por el favorecido han sido rechazadas.

No obstante lo dispuesto por este tribunal en dichas decisiones, se estima necesario señalar que, según el inciso segundo del artículo II de la Constitución, “la persona tiene derecho al hábeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad

restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el hábeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”.

Dicha disposición constitucional determina que el hábeas corpus es un mecanismo para tutelar, entre otros derechos, la integridad física, psíquica o moral de las personas privadas de libertad, con el objeto de permitir a estas el desarrollo de una vida desprovista de agravamientos ilegítimos en las condiciones de ejecución de tal privación.

La integridad hace referencia a incolumidad corporal, psíquica y moral de la persona, es decir que esta comprende un conjunto de condiciones que permiten al ser humano la existencia, sin menoscabo de cualquiera de las tres dimensiones mencionadas.

Respecto a la primera de tales manifestaciones esta implica la conservación de las partes, tejidos y órganos del cuerpo pero también el estado de salud de las personas.

El segundo aspecto hace alusión a la prohibición de que se empleen procedimientos que afecten la autonomía psíquica, pero también a la preservación de las habilidades motrices, emocionales e intelectuales de los seres humanos y por ende de su estado de salud mental.

Finalmente, en la vertiente moral, representa el derecho a que alguien desarrolle su vida según sus convicciones personales.

De modo que el contenido del derecho a la integridad no puede verse agotado en los aspectos enumerados en la improcedencia 63-2007 arriba citada y la protección adecuada de aquel obliga a analizarlo teniendo en cuenta otros significados normativos que también están comprendidos. Así, aunque el derecho a la integridad abarca los caracteres ya señalados por esta Sala, lo cierto es que también está compuesto por otros aspectos que no están dispuestos en tal resolución, entre ellos, como se mencionó, la salud.

Y es que la salud de la persona, cuya protección está reconocida en el artículo 65 de la Constitución, es susceptible de deterioro y cuando llega a tal punto de impedir una vida normal o afecta gravemente el desempeño físico y social del ser humano, trasciende la salud en sí misma y repercute en la integridad, especialmente en las dimensiones física y psíquica. En el caso de las personas respecto de las

que no se reclama la inconstitucionalidad de su privación de libertad sino las condiciones del cumplimiento de esta, su estado no puede justificar la ausencia de tutela de los derechos que le son inherentes en su calidad de ser humano. De lo contrario, podrían generarse afectaciones a diversos derechos –entre ellos la salud– que a su vez menoscaban la integridad, lo que deberá determinarse según las particularidades de cada caso.

En relación con la temática abordada cabe citar lo dispuesto en tratados internacionales suscritos por El Salvador, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el cual, en su artículo 10, establece que las personas privadas de libertad serán tratadas humanamente; y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce el derecho al respeto a la integridad física, psíquica y moral de las personas que se encuentran detenidas (artículo 5).

Así también es importante referirse al principio X de Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que indica que las personas privadas de libertad tienen derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial así como el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos.

Dicho principio también señala que el Estado debe garantizar que los servicios de salud proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación con el sistema de salud pública.

De manera que la protección a la integridad y a la salud de las personas detenidas no solo está reconocida de forma expresa en una disposición constitucional sino también a través de instrumentos internacionales que El Salvador debe cumplir.

Ahora bien, en virtud de que, como se sostuvo en apartados precedentes, este tribunal había negado el control constitucional de reclamos relacionados con vulneración al derecho a la salud de las personas detenidas por medio del hábeas corpus, ya que aseveraba que estos no tenían incidencia en la integridad, debe abordarse el tema de la posibilidad de entrar a conocer sobre el contraste constitucional planteado y rechazado con anterioridad en las resoluciones citadas, pues se propone ahora el análisis de supuestos que en aquel momento esta Sala

decidió no conocer por considerar que se encontraban fuera del ámbito de competencia de este proceso constitucional.

Al respecto, debe partirse afirmando que la labor jurisdiccional, al igual que el derecho y como fuente creadora del mismo, no es estática, sino que un cambio en los valoraciones fácticas o argumentales puede implicar la reorientación y adecuación de criterios que hasta ese evento se mantenían como definidos.

Por ello, es imposible sostener la inmutabilidad de la jurisprudencia *ad eternum* –para toda la eternidad–, y resulta de mayor conformidad con la Constitución entender que, no obstante exista un pronunciamiento que impide el conocimiento del fondo en un proceso de hábeas corpus, ello no imposibilita que esta Sala emita un criterio jurisprudencial innovador o más específico, al plantearse una pretensión similar a la rechazada, cuando los cambios de la realidad normada obligan a reinterpretar la normatividad –improcedencia de inconstitucionalidad 20-2004, de 23/7/2004 e improcedencia Inconstitucionalidad 3I-2005, de 7/7/2005–.

En el caso que nos ocupa, si bien es cierto la exclusión del análisis a través del proceso de hábeas corpus de casos en los que se reclamaba vulneración al derecho a la salud de los detenidos no generó desprotección de los derechos fundamentales de las personas pues aquellos podían ser impugnados vía amparo, también lo es que incluir dichos supuestos en el objeto de tutela de este proceso constitucional representa un mejor tratamiento técnico jurídico por parte del tribunal –pues es este el proceso diseñado por el constituyente para la protección de la integridad de los detenidos–, repercutiendo además positivamente en la salvaguarda del referido derecho, a través de un mecanismo que por sus propias características puede promoverse con una solicitud sencilla por parte del afectado o cualquier persona (...)

En el caso particular el favorecido reclama del director del Centro Penitenciario (...) la falta de atención a padecimientos de salud, entre ellos bruxismo –provocado por estrés– y colitis irritable, cuyo tratamiento ha requerido en diferentes ocasiones, incluso a través del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena (...), como puede verificarse en el expediente del interno. La existencia de tales padecimientos se encuentra respaldada por los oficios remitidos por el aludido juzgado al director del mencionado centro penal el cual, con base en un dictamen emitido por miembros del Instituto de Medicina Legal, solicitó en diversas oportunidades al referido funcionario penitenciario que brindara los tratamientos médicos necesarios para procurar el restablecimiento de la salud del señor J.R.

No obstante lo anterior, no consta en el referido expediente que ellos hayan sido atendidos; al contrario, según oficio (...), el director de dicho recinto penitenciario hizo del conocimiento de la autoridad judicial que no podía proporcionar la férula que necesitaba el favorecido ya que dicho servicio está clasificado como “privado” en el sistema penitenciario; respecto a las solicitudes efectuadas en relación con los demás padecimientos del interno y que ameritaban atención médica –colitis irritable e hipertensión arterial– no se evidencia que estas hayan sido contestadas por la autoridad penitenciaria.

En tal contexto, esta Sala determina que en este caso se ha comprobado la existencia de afectaciones en la salud del señor J. R., los reiterados esfuerzos del favorecido y del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena (...) para que ellos fueran tratados por orden de las autoridades del Centro Penitenciario (...), pero además la ausencia de atención médica para los mismos; tales situaciones, en su conjunto, permiten establecer la concurrencia de transgresiones al derecho a la salud del señor J.R. de manera tal que afectaron su integridad física y psíquica en el recinto penitenciario en el que se encontraba recluso, al omitir realizar los procedimientos necesarios para el restablecimiento de sus actividades dentro de la prisión, sin agravaciones ilegítimas.

Y es que el Estado al decidir la reclusión, ya sea provisional o definitivamente, en razón de una imputación penal adquiere también obligaciones respecto a las personas que ingresan en tal calidad al sistema penitenciario, debido a la relación de sujeción especial que se entabla entre las autoridades penitenciarias y los reclusos, entre ellas asegurar la conservación, asistencia y vigilancia de la salud de los internos, de modo que cuando incumple estas y ello se traduce en un atentado contra la integridad física y/o psíquica del detenido debe reconocerse vulneración a tales derechos fundamentales.

Tomando lo anterior en consideración, no puede justificarse la falta de asistencia médica al interno aduciendo que el personal odontológico tiene instrucciones de no efectuar ciertos servicios por estar clasificados como trabajos privados, como la férula requerida para el padecimiento del favorecido, en tanto las autoridades correspondientes deben agotar todos los mecanismos para el ejercicio efectivo de los derechos inherentes a la integridad de los internos, lo que en el presente proceso no existe evidencia de haberse efectuado. Según lo afirmado, en el supuesto en análisis, si las autoridades bajo cuyo cargo se encuentra el centro penitenciario en el que estaba recluso el señor J.R. no tenían recursos

para brindar el servicio requerido para su padecimiento de salud dentro de dicho reclusorio, estaban obligadas a ofrecer alternativas de tratamiento o acudir a las instituciones destinadas a la atención de la salud de las personas detenidas, entre ellas el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y el Instituto Salvadoreño del Seguro Social que, según el artículo 203 del Reglamento de la Ley Penitenciaria, deben colaborar en estas funciones mientras no se hayan creado los centros penitenciarios especiales a los que se refiere el artículo 202 del mismo cuerpo legal, es decir centros hospitalarios comunes y centros psiquiátricos.

## **7. Dignidad de los reclusos y el derecho a la salud.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 5/III/2007, hábeas corpus ref. 67-2006.**

“...a) El proceso constitucional de hábeas corpus, además de tener por finalidad la tutela del derecho de libertad física de la persona frente a detenciones ilegales o arbitrarias, constituye una garantía de la dignidad de los justiciables –hábeas corpus correctivo– cuando éstos se encuentren en detención, ya que la Constitución en su artículo II inciso segundo a la letra establece: “También procederá el hábeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, síquica o moral de las personas detenidas”.

En ese sentido, esta Sala ha determinado –verbigracia en sentencia de fecha dieciséis de enero de dos mil cuatro, correspondiente al proceso de hábeas corpus número 72-2003– que: “...una de las modalidades del proceso de hábeas corpus es el denominado “hábeas corpus correctivo”, el cual constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que se encuentra en detención. Así, como mecanismo de tutela jurisdiccional pretende –preventiva o reparadoramente– impedir tratos vejatorios o traslados indebidos a personas detenidas legalmente”.

Es ese orden, dado que la Constitución ante el supuesto de una detención legal, se remite expresamente al término dignidad, es de señalar –sin ánimo de establecer una definición– que ésta implica un valor jurídico esencial e inherente a la persona humana por su calidad de tal, en el cual se cimientan todos los demás valores, así como todos los derechos fundamentales; y en efecto, lleva a concebir al ser humano como fin en sí mismo y no como instrumento para los fines de otros.

Por lo tanto, la dignidad es inherente a toda persona humana y no está sujeta a las circunstancias particulares de cada cual, tales como edad, sexo, condición económica o nivel de instrucción; tampoco se desvanece en razón de la conducta mostrada, pues aún cuando el individuo incurre en actos reprobados socialmente o incluso perpetra hechos que el ordenamiento jurídico considera como delictivos, su dignidad –en tanto es consustancial a su calidad de ser humano– permanece.

Como consecuencia de lo anterior, la dignidad se convierte en un mínimo irreducible protegido por el ordenamiento jurídico, que incluso en los casos en que se hayan impuesto limitaciones al goce de derechos fundamentales –verbigracia la libertad–, las mismas no deben constituir un detrimento para el respeto que, como ser humano, merece la persona.

En ese orden de ideas, esta Sala ha reconocido reiteradamente la preeminencia de la dignidad; por ejemplo, en sentencia de fecha veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y ocho, correspondiente al proceso de inconstitucionalidad número 4-97, se sostuvo: “...es claro que la dignidad de la persona humana –cuyo respeto es, según el preámbulo constitucional, elemento integrante de la base sobre la cual se erigen los fundamentos jurídicos de la convivencia nacional– comprende la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo”.

Sin embargo, la dignidad en abstracto no puede ser objeto de reclamación constitucional, por lo que para determinar si se ha atentado contra ella, debe analizarse –en concreto– si alguno de los derechos que le son inherentes ha sido quebrantado.

También, es necesario acotar, que mediante el hábeas corpus correctivo, se tutela la dignidad de la persona privada de libertad, respecto a su integridad física, síquica y moral; lo cual no significa que sólo estas categorías jurídicas gocen de protección constitucional; sino que, únicamente las mencionadas son el objeto de protección de la modalidad del hábeas corpus que nos ocupa. De tal forma, para salvaguardar la dignidad humana en relación a los demás derechos fundamentales, queda expedita la utilización del resto de mecanismos legales y constitucionales previstos para tal efecto.

Y es que, la dignidad humana, ante el supuesto de la reclusión –cualquiera que sea su origen–, obliga a que ésta se ejecute respetando la integridad personal de los encarcelados; concepto que incluye los aspectos físicos, síquicos y morales.

Ahora bien, al contenido material del derecho a la integridad personal puede atribuírsele la caracterización siguiente: a) conservación de todas las partes del

cuerpo; b) no recibir tortura, tampoco tratos crueles, inhumanos o degradantes; c) no ser objeto de procedimientos que afecten la autonomía síquica (como la hipnosis, por ejemplo); y d) el derecho a ser respetado en las más profundas convicciones.

Dicho lo que antecede, resulta necesario hacer una breve reseña en torno a algunos de los aspectos señalados anteriormente, así: respecto a la tortura, se ha sostenido que es el acto por el cual se inflige a una persona, intencionalmente, dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero, información o una confesión; de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por razones basadas en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean ocasionados por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.

Por su parte, los tratos crueles constituyen una forma menos severa o disminuida de la tortura; es decir, se distingue de ésta únicamente por la intensidad del daño o sufrimiento –físico o psicológico– provocado.

En tanto que, los tratos inhumanos o degradantes, son aquellos que ocasionan sentimientos de temor, angustia, inferioridad, humillación, degradación, quebrantamiento de la resistencia física y moral de las personas, anulando su personalidad o carácter, los cuales causan trastornos psicológicos y sufrimientos menos intensos que los producidos por la tortura y los tratos crueles.

En ese orden, es preciso señalar que la reclusión, como tal, genera estados de angustia, temor, etcétera; pues la persona que la sufre se ve limitada en el goce de múltiples derechos fundamentales y es sometida a un régimen que incide directamente en su autodeterminación. Sin embargo, no debe interpretarse que por el sólo hecho de encontrarse en prisión, la persona es víctima de tratos inhumanos o degradantes, pues el citado concepto supone la perpetración de actos que –adicionales al hecho mismo de la reclusión– tienen como objeto exclusivo producir los efectos mencionados.

Por otro lado, la jurisprudencia de esta Sala –por ejemplo, en sentencia de fecha veinticuatro de enero de dos mil cinco, correspondiente al proceso de hábeas corpus número I25-2004– también ha reconocido la operatividad del hábeas corpus correctivo en caso de traslados indebidos. Así, cuando el acto reclamado consista en el traslado, es necesario que éste implique una afectación a

la integridad física, síquica o moral de la persona trasladada, ello, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 11 inciso 2º de la Constitución, ya interpretado por este Tribunal en los párrafos precedentes.

b) La limitación de alguno o algunos de los derechos consagrados en la norma fundamental no implica *per se* que haya violación a la dignidad, pues existen circunstancias en las cuales la persona ve restringidas categorías jurídicas tan apreciables como la libertad física, ya sea porque enfrenta un proceso penal o porque ha sido condenada a la pena de prisión, y dicha limitación no constituye quebrantamiento a su dignidad.

Y es que, cuando acaece el internamiento, surge entre el recluso y las autoridades penitenciarias una relación de sujeción especial, la cual ha de entablarse de manera que viabilice –hasta donde sea compatible con dicha condición– el disfrute de los derechos fundamentales del privado de libertad. En tales casos, se originan una serie de derechos y deberes recíprocos entre los reclusos y la administración penitenciaria; pudiendo mencionarse entre las obligaciones de ésta, la de retener y custodiar a los internos y mantener la seguridad y el orden propios del régimen carcelario.

En virtud de dicha relación, la autoridad aludida detenta una potestad sancionadora disciplinaria sobre el interno, y éste por su parte, tiene el deber de someterse a las normas que regulan la convivencia en el establecimiento. Sin embargo, el ingreso a una institución penitenciaria y la privación de libertad que ello implica, de ninguna manera supone la pérdida de la dignidad que le es inherente a su calidad de persona humana.

De ahí, que las autoridades penitenciarias están obligadas a brindarles a los internos las condiciones mínimas para preservar su integridad personal, es decir, su integridad física, síquica y moral; debiendo abstenerse de practicar medidas que vayan en detrimento de la dignidad de la persona reclusa.

Así, las autoridades en mención deben implementar las providencias requeridas para salvaguardar la dignidad de la persona privada de libertad, medidas que no van dirigidas únicamente hacia los funcionarios encargados de la custodia, sino que además deben instaurar un régimen disciplinario capaz de proteger a los encarcelados entre sí, a efecto de evitar los ataques a la dignidad de la población reclusa, provocados por los mismos internos; y de verificarse dichas agresiones, la administración penitenciaria debe reaccionar para compelerlas, imponiendo las

sanciones necesarias a los responsables de dichos atentados, sin que ello implique un trato vejatorio o discriminatorio para el sancionado.

c) En reiterada jurisprudencia este tribunal ha señalado la necesaria formulación de la pretensión en el proceso de hábeas corpus, por medio de la cual se aleguen transgresiones a normas constitucionales que efectivamente incidan en la esfera jurídica del favorecido, específicamente afectándole su derecho a la libertad personal, y en caso de tratarse de una persona legalmente detenida, puede argüirse la perpetración de un acto concreto que vulnere la dignidad o integridad física, síquica o moral de ésta; pues de lo contrario, se entendería que la pretensión se encuentra viciada.

Los vicios en la pretensión –cualquiera que fuere su naturaleza– impiden que el juzgador se pronuncie sobre el fondo del asunto o tornan estéril la tramitación completa del juicio. Los indicados vicios pueden ser detectados al inicio del proceso o bien en la instrucción del mismo; y cuando acaece el último supuesto, debe terminar el proceso de forma anormal, mediante un sobreseimiento”.

## **8. El traslado penitenciario no es materia del hábeas corpus.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 22/VIII/2005, hábeas corpus ref. I74-2004.**

“...[a]l respecto, debe decirse, en primer término, que el traslado de un interno de un centro penitenciario a otro, no es competencia de esta Sala, pues tal circunstancia carece de naturaleza constitucional”.

## **9. La recuperación del derecho de libertad ambulatoria luego de haber cumplido la condena.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 15/XI/2004, hábeas corpus ref. II4/2004.**

“...[s]in mayor análisis se destaca claramente de lo advertido la grave negligencia del Tribunal (...) de Sentencia de (...) al remitir la sentencia condenatoria casi dos años después de haber sido dictada. Si bien, el Art. 43 de la Ley Penitenciaria no establece un plazo para la remisión de la certificación de la sentencia, si es claro en establecer que el tribunal que declaró firme las sentencias ordenará inmediatamente las comunicaciones que correspondan.

La falta de remisión oportuna de la sentencia imposibilitó de que el imputado pudiera, si hubiere correspondido, gozar de los beneficios penitenciarios establecidos en el Código Penal, pues el Juzgado de Vigilancia no tuvo la oportunidad de evaluar las condiciones y circunstancias propias del condenado, de conformidad a lo dispuesto en los Arts. 84 y 85 de dicho código.

Por otra parte, no se justifica el hecho de que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, recibiera la certificación de la sentencia el día veinticinco de junio sin advertir la situación del reo y resolviera tres días después, declarando el cumplimiento de la pena y ordenar la inmediata libertad una vez transcurrido el plazo a que se refiere el Art. 44 de la Ley Penitenciaria.

Dicha disposición regula lo relacionado al cómputo y establece que el Juzgado de Vigilancia fijará la fecha en que el imputado cumplirá la totalidad de la condena. La Fiscalía, el defensor o el condenado, una vez notificados pueden dentro de tres días solicitar la revisión del cómputo, debiendo entenderse que la revisión recaerá sobre la fecha proyectada por el Juzgado, según la cual el reo cumpliría la totalidad de la pena. Tales supuestos no encajaban con la situación del reo, pues éste ya había cumplido la totalidad de la pena y así había sido advertido por el Tribunal, siendo innecesario entonces esperar el plazo a que se refiere el artículo citado y que se venció hasta el día primero de julio.

La puesta en libertad del beneficiado seis días después de haber cumplido su pena, indudablemente vulneró su derecho de libertad personal, pues se prologaron injustificadamente los alcances y efectos mismos de la pena, siendo procedente reconocer y declarar dicha violación constitucional”.

#### **10. El hábeas corpus de pronto despacho cuando no se ha practicado el cómputo ordenado en el art. 44 LP.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I6/VI/2010, hábeas corpus ref. I54/2009.**

“...[p]or otro lado, este tribunal también se ha referido al hábeas corpus de pronto despacho, el cual tiene relación con el derecho fundamental de petición, establecido en el artículo 18 de la Constitución, que supone que toda persona puede dirigir sus peticiones de forma escrita y decorosa a las autoridades estatales y que estas últimas están obligadas a contestarlas de forma congruente y además oportuna. En ese sentido, la mencionada modalidad de hábeas corpus ha sido

definida como aquella utilizada por el interesado incidido en su libertad personal, ante el retraso de una resolución, informe o cualquier providencia que se espera le genere beneficios, para que los mismos efectivamente se produzcan, con lo cual si bien no hay certeza de conseguirse el restablecimiento de la libertad personal, se logra una respuesta sobre lo requerido.

Por ello, con el referido tipo de hábeas corpus se pretende la obtención de una contestación con la mayor brevedad posible, ya sea que se estime o niegue lo pedido, de tal forma que no solamente se verifica si hay omisión en el otorgamiento de la respuesta, sino también la dilación generada, aparejada a la omisión.

En concordancia con lo expresado, este tribunal también ha indicado que si la mencionada respuesta es emitida por la autoridad demandada durante el transcurso del proceso constitucional, ello no es óbice para que esta Sala se pronuncie sobre lo alegado, pues en tales casos debe analizar la tardanza para brindar aquella (sentencia de hábeas corpus, ref. 212-2006, de I8-3-2009).

Es preciso añadir, en relación con los efectos de la sentencia favorable que se emite en ocasión de decidir un hábeas corpus de pronto despacho, que dada la configuración jurisprudencial de la aludida modalidad, esta Sala, en caso de estimar la pretensión incoada, no podrá decretar el restablecimiento del derecho de libertad física de la persona a favor de quien se solicita, sino ordenar la emisión de una respuesta que, según lo decida la autoridad competente, puede hacer cesar la privación o restricción del derecho fundamental aludido”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 26/V/2005, hábeas corpus ref. 190/2004.**

“...[a]hora bien, con el propósito de volver más comprensible el fallo a emitir, es preciso hacer unas breves consideraciones jurisprudenciales respecto al hábeas corpus de pronto despacho:

La finalidad de este tipo de hábeas corpus es la de impulsar trámites administrativos ante la negligencia u omisiones de funcionarios públicos que una vez comprobada la demora en la fase administrativa, busca reparar el agravio causado y resolver lo pertinente.

En la sentencia de hábeas corpus número I77-99, esta Sala se pronunció de la siguiente manera: “La doctrina se refiere al denominado hábeas corpus de pronto

despacho, por medio del cual los interesados hacen uso de él como un camino para obtener una resolución que se retrasa y lograr el efecto que ésta se produzca. Conjuntamente puede también conseguirse la libertad, aunque no necesariamente; y si ésta no se logra se elimina una dificultad en la tramitación del proceso, que a la larga causa un beneficio, porque adquiere celeridad el proceso.(...)”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I6/VI/2010, hábeas corpus ref. I54/2009.**

“...[s]egún el artículo 37 de la Ley Penitenciaria, corresponde a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, entre otras atribuciones, practicar el cómputo de la pena y otorgar el beneficio de libertad condicional.

Respecto al cómputo de la pena, el artículo 44 de la referida ley establece que este se practicará al momento de recibir la certificación de la sentencia condenatoria, debiendo fijar las fechas de cumplimiento de la mitad, las dos terceras partes y la totalidad de la condena impuesta, en una resolución que será notificada, entre otros, a las partes procesales, incluido el condenado.

Tal disposición tiene por objeto que los sujetos procesales y las autoridades correspondientes, pero sobre todo el condenado, tengan conocimiento certero del desarrollo temporal del cumplimiento de la pena de prisión, para determinar, entre otros aspectos, el momento en que estos últimos pueden ser sujetos de determinados beneficios penitenciarios, entre ellos la libertad condicional y la libertad condicional anticipada. (...). Además es de hacer notar, como puede advertirse de la certificación del expediente remitida por la autoridad demandada, que desde que la certificación de la sentencia condenatoria fue recibida y el cómputo de la pena practicado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria mencionado – seis de diciembre de dos mil seis– hasta el momento en que se hizo saber esto último al condenado –veintiuno de octubre de dos mil nueve– transcurrieron aproximadamente dos años y diez meses, ello en contradicción con lo establecido en el artículo 44 de la Ley Penitenciaria que expresamente ordena notificar dicha resolución al condenado, y no solamente a la fiscalía, a la defensa y al Director General de Centros Penales, como lo realizó la juzgadora en mención.

Con base en lo anterior se advierte que la respuesta otorgada al favorecido no se efectuó dentro de un plazo razonable, sino al contrario con una tardanza de más de dos meses, durante los cuales aquel desconocía el cómputo de la pena impuesta y las fechas a partir de las cuales podía optar a ciertos beneficios

penitenciarios, con la posibilidad de recuperar su libertad física. Y es que si bien es cierto la solicitud del favorecido no podía propiciar directamente su puesta en libertad, sí podía proporcionar a aquel el conocimiento cierto sobre las fechas a partir de las cuáles podía solicitar y, según estimara la autoridad competente previo cumplimiento de los requisitos de ley, concedérsele algún beneficio penitenciario como la libertad condicional o la libertad condicional anticipada, con la viabilidad de hacer cesar, bajo ciertas condiciones, el encierro en que se encontraba.

Por otro lado, con relación a la razón manifestada por la autoridad demandada en ocasión de ejercer su derecho de defensa –que el colaborador judicial que tiene a su cargo el expediente no tramitó oportunamente la solicitud del señor B. E., debido a su excesiva carga laboral–, es de indicar que no es apta para tener por justificado el retardo en la emisión de la resolución respectiva, pues no coincide con los supuestos reconocidos por la jurisprudencia de esta Sala que podrían justificar una dilación, es decir la complejidad del asunto, referida esta a la complejidad fáctica o jurídica del litigio o las propias deficiencias técnicas del ordenamiento; o el comportamiento del recurrente, puesto que no merece el carácter de indebida una dilación que haya sido provocada por el propio litigante que luego reclama de ella (sentencia de hábeas corpus, ref. I85-2008, de I0-2-20I0).

Además, es preciso recordar que a pesar que los jueces cuentan con personas que coadyuvan en su labor de juzgar, esto no significa que aquellos no sean responsables de las vulneraciones a derechos constitucionales que se lleven a cabo en ocasión de la tramitación de los procesos asignados al tribunal o juzgado a su cargo; por lo tanto, son los jueces quienes deben implementar las medidas necesarias para realizar, de conformidad con los parámetros constitucionales y legales, sus atribuciones, y responder en caso que en su desempeño no se ajusten a los mismos.

En virtud de lo expuesto este tribunal determina que ha existido violación por parte del Juzgado (...) de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de (...) al derecho fundamental de petición y consecuentemente al derecho de libertad personal del señor B. E.

iv. Como se mencionó con anterioridad lo que se pretende con el hábeas corpus de pronto despacho es que la autoridad demandada otorgue una respuesta a la petición del favorecido. Sin embargo, cuando en casos como el presente ya se ha emitido la misma, los efectos de la resolución que reconoce una vulneración

constitucional son declarativos y por ende queda expedito el derecho del favorecido a la reparación civil de daños y perjuicios por la vía correspondiente.

Además, es menester expresar, que para esta Sala es inadmisibile que un “garante” de la Constitución demore tanto en la comunicación a una persona condenada sobre el cómputo de su pena así como en la contestación de una solicitud de esta última, que tiene por objeto que se le informe sobre tal circunstancia y consecuentemente impida al solicitante tener conocimiento de las fechas a partir de las cuales podría solicitar la concesión de beneficios penitenciarios y restablecerse su derecho de libertad física.

Llama la atención la falta de diligencia demostrada por la Jueza (...) de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de (...), en el retardo de la notificación de la resolución donde consta el cómputo de la pena y de la contestación a la solicitud realizada por el favorecido, así como que en el presente caso se haya tenido que requerir de la intervención de esta Sala para conocer de un acto de tal naturaleza”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 18/III/2009, hábeas corpus ref. 212/2006.**

“...[e]sta Sala en su jurisprudencia –puede verse las sentencias del 12/II/2002 y 27/III/2007 dictadas respectivamente en los amparos números 183-2000 y 128-2006– ha señalado que el artículo 18 de la Constitución, contiene el derecho de petición y respuesta, el cual supone que toda persona puede dirigir sus peticiones de forma escrita y decorosa a las autoridades estatales y, además, la correlativa obligación de éstas de responder o contestar las solicitudes que se les eleven; por consiguiente, conforme a tal derecho, la autoridad no puede limitarse a dar constancia de haber recibido la petición, sino que debe analizar el contenido de la misma y resolverla de una forma congruente; de manera que la autoridad debe analizar el contenido de las mismas y satisfacerlas conforme a las potestades constitucionales y legales conferidas u ordenar las diligencias que estime necesarias para su resolución. Asimismo, en la jurisprudencia, se ha señalado que la respuesta de la autoridad debe otorgarse de una manera oportuna, dentro de un plazo razonable.

El aludido derecho de petición y respuesta está vinculado con la modalidad de hábeas corpus de pronto despacho, pues éste, conforme a una perspectiva garante de tutela, ha sido reconocido jurisprudencialmente (v. gr. sentencia de fecha 25/VIII/99 hábeas corpus 177-99, sentencia de 4/XII/2003 hábeas corpus

I05-2003) como aquel proceso utilizado por el interesado incidido en su libertad personal, ante el retraso de una resolución, informe o cualquier providencia que se espera le genere beneficios, con el objeto de que los mismos efectivamente se produzcan, con lo cual si bien no hay certeza de conseguirse la libertad personal, se logra una respuesta sobre lo requerido.

Por consiguiente, con el hábeas corpus de pronto despacho se pretende la obtención a la mayor brevedad posible de una respuesta, ya sea que se estime o niegue lo pedido; de tal forma, en el hábeas corpus de pronto despacho no solamente se verifica si hay omisión en el otorgamiento de la respuesta, sino también la dilación generada, aparejada a la omisión.

Por tanto, la incoación de un hábeas corpus de pronto despacho supone que, a ese momento, la autoridad no ha emitido ningún pronunciamiento oportuno ante lo requerido por el favorecido, a efecto de que esta Sala constate tal circunstancia, estime la pretensión y, consecuentemente, ordene a tal autoridad la emisión de su contestación.

Ahora bien, cabe la posibilidad de que iniciado el hábeas corpus de pronto despacho, en el transcurso de su tramitación la autoridad responda al beneficiario; sin embargo, ello no hace suponer una desestimación de la pretensión constitucional en el hábeas corpus, pues este Tribunal verificará, en tal caso, si la autoridad dejó de observar el deber que tiene de emitir sus respuestas de una forma pronta.

El hábeas corpus de pronto despacho adquiere relevancia en solicitudes de internos ante las autoridades penitenciarias, referidas a las posibilidades de ubicación en las diferentes fases: adaptación, ordinaria, fianza y semilibertad; ya que el interno puede requerir a las autoridades correspondientes el análisis de su situación penitenciaria, a efecto de que se pronuncien al respecto, ante la expectativa de adquirir o no su libertad personal mediante la libertad condicional anticipada, por ejemplo, pues –conforme se relacionó– ubicado en las dos últimas fases de cumplimiento y llenados otros requisitos, podría ser propuesto para adquirirla.

Por lo tanto, las peticiones de los internos relacionadas con su posibilidad de ubicarse en otras fases, deben ser resueltas por las autoridades competentes de forma breve y de acuerdo a la normativa aplicable, con el fin de no perjudicar al interno a través de la generación de incertidumbre respecto a pasar a una fase penitenciaria que le reporte mayores beneficios en cuanto a su libertad personal; por consiguiente, no basta en esos casos que se otorgue la resolución, sino, además,

que ella se emita y se notifique al interesado a la mayor brevedad posible, pues de lo contrario, tal actitud puede ser objeto de tutela por medio del hábeas corpus de pronto despacho”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 18/XII/2007, hábeas corpus ref. 167/2007.**

“...[e]n ese sentido, no existe documentación que demuestre que la autoridad demandada realizó diligencia alguna para garantizar el cumplimiento de su obligación constitucional de dar respuesta a la petición relacionada, pese a que la defensa del favorecido había intentado con anterioridad obtener respuesta a su solicitud.

De ahí que la omisión en dar respuesta al señor D.VB. sobrepasa un tiempo más que razonable y denota la inactividad del tribunal, lo cual es injustificado e indebido, en tanto que no se evidencia ningún grado de complejidad, ni dilación provocada por el solicitante; sobreviniendo de tal forma una vulneración al derecho constitucional a obtener respuesta.

Es pertinente señalar que no obstante la situación jurídica del favorecido de condenado por sentencia definitiva en su fase de ejecución, la demora en exceso de la respuesta por parte de la autoridad judicial, si bien no conlleva a decretar la libertad del señor D.VB., la omisión de dicho acto tiene vínculo directo con la restricción al derecho de libertad que sufre el beneficiado, pues se abona a la indeterminación del cómputo de su pena”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 26/V/2007, hábeas corpus ref. 190/2004.**

“...[v]ista la forma de preceder por parte de la autoridad administrativa demandada, resulta indispensable señalar, que ésta debió cumplir con el ordenamiento jurídico correspondiente, en el sentido de diligenciar –sin dilaciones injustificadas– el dictamen criminológico solicitado por la Jueza de Vigilancia de San Vicente y así garantizar la pronta resolución de la situación jurídica del favorecido; pues lo anterior cobra mayor importancia desde el momento en que a partir de la emisión del respectivo dictamen criminológico el condenado –hoy favorecido– se encuentra próximo a obtener su libertad. (...) Así pues, esta Sala advierte la existencia de una dilación prolongada por parte del Consejo Criminológico Regional Paracentral, la

cual afectó la condición jurídica del favorecido, en vista que a partir de la emisión del mencionado dictamen criminológico, éste podía –de acuerdo al criterio de la autoridad judicial penitenciaria– obtener su derecho de libertad.

Ahora bien, siendo evidente la dilación injustificada y la omisión incurrida por parte de la referida autoridad administrativa en resolver la situación jurídica del señor T. H., esta Sala logra determinar que la inactividad de la autoridad administrativa demandada, durante aproximadamente cinco meses, no pudo justificarse, lo cual sin duda alguna repercutió en la condición jurídica del beneficiado, pues durante el plazo señalado no tuvo la oportunidad de optar a la aplicación del beneficio solicitado, el cual pudo haberle restituido su libertad; y en efecto, como esta Sala lo acotó en su debida oportunidad, se constató que el favorecido, efectivamente, recobró su libertad a partir de la emisión del mencionado dictamen criminológico”

#### **11. No es materia del hábeas corpus establecer el cumplimiento de los requisitos de la libertad condicional.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 22/I/200I, hábeas corpus ref. 339-2000.**

“...[d]esde este punto de vista, el planteamiento de la peticionaria de alegar “...que no se ha tomado en cuenta el cómputo de la detención para efectos de otorgar la Libertad Condicional Anticipada...” no resulta ser una circunstancia discutible ante esta Sala por medio del hábeas corpus, ya que no está fundada en aspectos constitucionales, sino en asuntos de mera legalidad que deben ser resueltos por las vías ordinarias y no mediante este proceso constitucional, tal como lo estableció la sentencia de hábeas corpus 9-99 de fecha II/02/99, en la que la Sala sostuvo: “...esta Sala no es competente para conocer y decidir si debe o no proveerse interlocutoria concediendo la libertad condicional anticipada del condenado, puesto que ello le corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria y al Consejo Criminológico.”

No obstante lo que antecede, quiere señalar esta Sala, que en caso de existir la negativa –ilegal o arbitraria– a conceder un beneficio adquirido por ley al derecho de libertad, si podría ser un asunto discutible por medio del hábeas corpus, pues precisamente su objeto es tutelar el derecho de libertad locomotiva cuando éste se vea afectado de manera contraria a la Constitución y a las leyes de la República”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 7/V/2010, hábeas corpus ref. 152-2009.**

“...[r]especto a la no concesión del beneficio de la libertad condicional al señor Estrada Ramírez por parte de la autoridad demandada, esta Sala considera pertinente aclarar que la labor de control constitucional realizada en un proceso de hábeas corpus se enmarca en verificar la existencia de violaciones constitucionales al derecho fundamental de libertad personal, y consecuentemente a repararlo; apartarse de ello implicaría desnaturalizar el objeto de este proceso.

A partir de esta premisa, se advierte que lo alegado por el peticionario con respecto a que ha cumplido las dos terceras partes de su pena, y que ello lo hace acreedor al beneficio de la libertad condicional, es una circunstancia que escapa al control constitucional que esta Sala realiza a través del proceso de hábeas corpus, ya que la determinación del cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para acceder a este tipo de beneficios está conferida de manera exclusiva a los jueces encargados del control de la ejecución de las penas.

En ese sentido, es claro que lo incoado se refiere a una mera inconformidad con la falta de otorgamiento del beneficio de libertad condicional a su favor por parte de la autoridad demandada, situación que se traduce en los denominados por la jurisprudencia como “asuntos de mera legalidad”. Lo acotado implica que el señor E. R. sobre este tema no ha hecho referencia alguna a circunstancias que planteen vulneración a normas constitucionales con afectación directa del derecho fundamental de libertad física.

En consecuencia, esta Sala se encuentra inhibida de emitir un pronunciamiento sobre el derecho fundamental tutelado mediante el hábeas corpus, pues de hacerlo estaría actuando al margen de su competencia. Y es que, si una persona se considera agraviada respecto a la falta de aplicación de una forma sustitutiva de la ejecución de una pena privativa de libertad, el ordenamiento jurídico secundario contempla los mecanismos pertinentes a fin de promover en la jurisdicción penal el trámite para la determinación de su otorgamiento.

Por tanto, se reitera que si a través de este proceso se entrase a examinar aspectos puramente legales como el planteado, se produciría una desnaturalización del proceso de hábeas corpus, convirtiendo a esta Sala –con competencia constitucional–, en una instancia más dentro del proceso iniciado en sede penal,

ocasionando un dispendio de la actividad jurisdiccional —v. gr. resolución de hábeas corpus, ref. 237-2009 de fecha 29/01/2010—”.

## **12. Restricciones a los derechos de los reclusos en el estado de emergencia y su control judicial.**

### **• Juzgado Primero de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 16/VIII/2011.**

“...[q]ue fue recibida vía fax, a las doce horas del dieciséis de los corrientes la confirmación del estado de emergencia, emitida por (...), el cual expone: Que por tenerse información por parte de fuentes fidedignas que en los sectores de ese centro, están realizando extorsiones hacia la población civil desde el interior del mismo, lo que comprueba la existencia de teléfonos celulares, así como también la posible existencia de armas corto punzantes de fabricación industrial y artesanal, drogas y accesorios para teléfonos celulares, chips, cargadores, los cuáles su sola tenencia dentro de las instalaciones de éste centro penitenciario, constituyen una contravención a las disposiciones del Régimen Penitenciario y de ser cierta la tenencia de dichos objetos ilícitos se estaría ante una figura que nuestra normativa penal califica como delito, constituyendo un riesgo para el normal funcionamiento y estabilidad del Centro Penal, siendo obligación de la administración penitenciaria tomar las medidas necesarias para proteger la vida y la integridad física de la población reclusa y de los empleados penitenciarios, desarrollando a la brevedad posible y de carácter urgente la respectiva investigación; a fin de comprobar o desvirtuar la existencia de dichos objetos ilícitos en poder de la población interna y así deducir responsabilidades, realizar los procedimientos disciplinarios que fueren requeridos, tomando las medidas urgentes tendientes a evitar que se susciten nuevos hechos que pongan en riesgo tanto la vida de los demás internos, como la del personal penitenciario, por ello se inició procedimiento de requisa general en el sector tres y cuatro de ese centro penal, a las seis horas de éste día de conformidad a lo establecido en el artículo 23 de la Ley Penitenciaria. Así que se confirma el estado de emergencia declarado en todos los sectores del Centro Penal de Ciudad Barrios por el término de nueve horas contadas desde las seis horas hasta las quince horas de este día martes dieciséis de agosto del presente año; en consecuencia ratifíquese la suspensión de los derechos de los internos reclusos en ese centro penitenciario previstos en los numerales 6, 7, 8, 9 y 10 del Art. 9 de la Ley Penitenciaria”

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 25/V/2011, ref. 031-EE-II/RPM.**

“...[s]i bien es cierto, que ante situaciones de indisciplina de los internos y desórdenes colectivos, llegando al extremo de planes de fuga que constituyen un riesgo para el buen funcionamiento y estabilidad de un Centro Penal; la Ley Penitenciaria faculta a los directores de estos Centros Penales, en estos casos extremos poder decretar un estado de emergencia, restringiendo ciertos derechos contemplados en la ley a la población interna con la finalidad de restablecer el orden y el control del Centro Penal (...). Al entrevistar a las autoridades del Centro Penal estos manifestaron que ya se habían efectuado las reparaciones respectivas y que dieron motivo al estado de emergencia no sin antes solventar la rebeldía manifiesta en un primer momento de la población interna; al entrevistarse a los representantes de los internos estos dieron muestras y voluntad de cambiar de actitud, por la afectación de la visita familiar que esperan en esta época del año, tomando conciencia de que actitudes como la sucedida lleva a la administración a tomar medidas extremas amparadas en la ley, como lo es el estado de emergencia y lo que implica que sus derechos estén suspendidos (...). Mantener el estado de emergencia, tal como lo confirmó la Dirección General de Centros Penales estaría afectando los días veintitrés y veinticuatro del presente mes, que son fechas en las que los familiares de los internos desean compartir un momento con ellos. Ello en nada abonaría a la armonía que se busca en este Centro Penal, y quiérase o no el contacto con la familia es parte del tratamiento, (...). Si bien, es cierto es una responsabilidad de la seguridad del Centro Penal por parte de la Administración –ya que se mantiene latente y el temor de que los internos todavía mantengan en su poder herramientas como sierras, que fueron utilizadas para quitar los barrotes– (...) la administración tiene que prevenir y evitar una posible fuga. Por ello, es imperioso que las autoridades del Centro redoblen esfuerzos ejecutando constantemente revisiones tanto de los barrotes, pisos, paredes, como de los objetos que ingresan, ya que el Suscrito Juez considera que con la presente Declaratoria de Emergencia, se está generando malestar a los internos, y ello podría motivarlos para actuar de forma negativa, actuación que podría dar resultados que posteriormente podrían lamentarse. Por todo lo antes argumentado y con las facultades que la ley le otorga al Suscrito Juez, con fundamento en los Arts. 27 inciso último de la Constitución de la República; 2, 3, 4, 6, 8, 10 y 24 de la Ley

Penitenciaria, RESUELVE: CONFÍRMASE PARCIALMENTE, EL ESTADO DE EMERGENCIA, MODIFICÁNDOSE POR CINCO DÍAS”

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 25/V/2011, ref. 031-EE-II/RPM.**

“[e]l artículo 23 de la Ley Penitenciaria, establece los supuestos de hecho en los cuales los directores de los centros penitenciarios pueden declarar el estado de emergencia en los centros que dirigen; y, las consecuencias consisten en la suspensión de los derechos de los internos regulados en los numerales 6, 7, 8, 9 y 10 del art. 9 de la Ley Penitenciaria. (...) En efecto, en el caso que nos ocupa se ha decretado el referido estado de emergencia, por los actos de indisciplina de toda la población interna lo cual consiste en que se han negado a asistir a las diligencias judiciales, programas que imparte el Equipo Técnico Criminológico, visitas familiares e íntimas, consultas médicas programadas; negándose a recibir internos de nuevo ingreso y de audiencias judiciales; y que dichos actos son una manifestación de rechazo a las nuevas medidas implementadas en el penal, así como el tipo de registro que los militares les realizan tanto a ellos como a la visita familiar. De lo anterior, el suscrito Juez colige que los internos se han excedido en sus medidas de hecho, pues que al negarse salir a las audiencias judiciales, al no permitir el ingreso de nuevos internos y los que llegan de audiencias judiciales, entorpecerá el normal funcionamiento del sistema, con repercusiones en la administración de justicia, tales como suspensiones de audiencia por la incomparecencia del respectivo imputado. Por lo cual, la medida adoptada por las autoridades penitenciarias es con el objeto de mantener el orden y seguridad del centro, lo cual es razonable y legal. Por tanto de conformidad al art. 24 de la Ley Penitenciaria, el suscrito considera procedente confirmar el referido estado de emergencia”.

### **C. Comentario.**

Las penas privativas de libertad constituyen la más rígida privación de derechos fundamentales que la Constitución admite para la protección de los derechos y bienes jurídicos de las personas que conforman una sociedad. Por ello, es que la Ley Penitenciaria se haya preocupado por salvaguardar, por distintas vías, la limitación de las penas privativas de libertad, estableciendo un conjunto de derechos fundamentales y penitenciarios en su artículo 9 así como en el art. 4 del Reglamento Penitenciario. Ello, a manera de limitar el castigo a lo necesariamente

indispensable, de quien ha carecido en muchos casos de las oportunidades sociales para salir de la marginación social.

Desde tal premisa, cuando se desarrolla el tema del reconocimiento y protección de los derechos de los reclusos, debe tenerse en cuenta que: (a) el principio de legalidad es preceptivo en el ámbito del cumplimiento de la pena; (b) existen derechos fundamentales que deben ser respetados también en esta fase, a excepción de los que se han visto limitados por la sentencia judicial condenatoria; y (c) existe la articulación de un sistema de protección jurisdiccional de los derechos de los internos a cargo del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena. Al que habría añadir el procedimiento constitucional del hábeas corpus, el cual en la sede del cumplimiento de penas privativas de libertad va adquiriendo una loable evolución en materia de protección a la salud de los internos en centros penitenciarios.

Entrando en materia, los derechos reconocidos tanto en la LP como el RP, son en una aproximación general los siguientes: (a) el respeto a su dignidad humana, lo que conlleva la prohibición de torturas, malos tratos de palabra u obra, ni rigor desmesurado en la aplicación de sanciones disciplinarias; (b) el respeto de su salud física y psíquica, y dotar de los recursos materiales y humanos necesarios para brindar asistencia médica durante su estancia en prisión; (c) el poder optar a un trabajo penitenciario remunerado y demás prestaciones sociales, que coadyuven a su proceso de reinserción; (d) recibir educación e instrucción que le permita acceder a un mejor nivel de vida, cuando logre su libertad; (e) mantener vínculos familiares e íntimos y desarrollar tales contactos en un ambiente propicio para ello; (f) a que se salvaguarde su intimidad personal, a excepción de aquellos casos en los que prevalece un interés preponderante obligue a una afectación, que en todo caso debe ser idónea, necesaria y lo menor invasiva posible; (g) a la libertad ambulatoria dentro del centro; (h) a obtener información escrita, televisiva o radial, siempre y cuando no altere la normal convivencia del centro o entorpezca el tratamiento; (i) la posibilidad de conocer cada una de las decisiones que tomen los órganos penitenciarios, recibir asistencia letrada y remitir sus quejas a las autoridades administrativas o judiciales pertinentes; (j) entrevistarse con el Juez de Vigilancia Penitenciaria, a fin de señalar cualquier situación que afecte sus derechos, y (k) mantener su nombre, así como el poder utilizar sus documentos de identidad cuando lo estime conveniente, teniendo las autoridades del centro que proporcionárselos cuando haga uso de ellos.

Efectuemos un sintético comentario a los más importantes:

Iº. En primer lugar, merece tocar lo atinente al respecto a la dignidad humana –numeral 4º del art. 9 LP– y que se relaciona con lo estipulado en el artículo 4 RP, esto es la prohibición que en ningún caso podrá ser sometido a torturas, malos tratos de palabra o de obra, ni objeto de rigor innecesario en la aplicación de las sanciones disciplinarias.

Cuando las referidas disposiciones, relacionan a la tortura, se refiere a los supuestos de malos tratos de obra que implican el ejercicio de violencia física o intimidatoria, situaciones que podrían quedar comprendidas dentro del tipo penal que establece el art. 279 del Código Penal.

Por otra parte, la proyección de este derecho toca lo atinente a ser identificado por su nombre, el respeto a sus creencias religiosas, la posibilidad de poder utilizar las prendas de vestir de su propiedad, y a respetar su indemnidad personal en cada una de las actividades tanto del régimen como del tratamiento.

Lo anterior tiene particular importancia en el ámbito del registros, las requisas, los traslados y las reubicaciones, cuyo desarrollo debe respetar la dignidad de los internos y sus derechos fundamentales –arts. 25, 9I, 93 LP–.

Particular atención merece en este punto, el aislamiento en celda individual, como la sanción disciplinaria máxima que se contempla en la Ley Penitenciaria –art. 129 numeral Iº–, y cuya adopción se sujeta a las condiciones establecidas en el art. 130: (a) ejecutarse en celda individual que debe tener las mismas dimensiones que una celda normal –con entrada de luz y aire natural; (b) opinión de facultativo acerca de su adopción y aplicación bajo su supervisión; y (c) posibilidad de modificación en el caso de peligro para la integridad física o mental de quien la sufre.

Al menos, en el ámbito de la jurisprudencia comparada, se ha sostenido que la aplicación de la misma no constituye un trato inhumano o degradante, ni tampoco supone un sufrimiento de especial intensidad que suponga un envejecimiento distinto y superior al que conlleva la imposición de la condena.

Sin embargo, conviene no pasar desapercibido, los efectos devastadores que tal tipo de medidas implican para quien la sufren<sup>30</sup>.

2º. Pasando a otro punto, particular mención merece el derecho a la salud e integridad física, el cual aparece regulado en el numeral primero del art. 9 así como en el art. II8 LP, cuando establece: "...[l]os centros del Sistema Penitenciario contarán con servicios de medicina general odontológicos, psicológicos, con suficiente dotación de profesionales, equipo y los medicamentos necesarios. En los centros de mujeres, se contará con atención ginecológica y pediatría para niños".

De tales preceptos, se enuncia entonces, un deber para la Administración Penitenciaria de implementar todas aquellas medidas de asistencia médica y sanitaria que sean imprescindibles para mantener un nivel óptimo de salud de cada interno (art. I2I LP) Y ello, obliga a desarrollar programas de tratamiento, en los problemas más usuales de la cárcel, esto es las drogodependencias y el mismo fenómeno epidemiológico del SIDA.

Cabe reconocer entonces, que los niveles de protección médico sanitaria en materia penitenciaria son los siguientes: (a) asistencia sanitaria primaria o básica, la cual debe ser brindada en todos los centros –art. II8 LP–; (b) asistencia sanitaria especializada, en la que existe un requerimiento de la Administración Penitenciaria hacia el sistema nacional de salud o al Instituto Salvadoreño del Seguro Social –arts. 273 RP, 280 RP y I20 LP–, y (c) la asistencia extra-penitenciaria, que es adquirida por el propio recluso, previo dictamen favorable del médico del centro –art. II9 LP–.

Además, de lo anterior, la Administración Penitenciaria, se encuentra obligada a proporcionar un régimen alimenticio suficiente para el mantenimiento de la salud –numeral 2º del art. 9– y vestuario –numeral 5º del art. 9–.

Por último, y en relación con el derecho a la salud, el párrafo segundo del art. 70 LP, establece que en el caso de las internas embarazadas, su parto se realice en un establecimiento asistencial ajeno al centro de reclusión, no pudiendo constar tal circunstancia en su partida de nacimiento del recién nacido.

<sup>30</sup> Así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional español en las sentencias 2/1987 y 120/1990. Afirmando en esta última, que únicamente existen tratos crueles o degradantes, cuando ellos acarreen sufrimientos de especial intensidad o una sensación de envejecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar la imposición de la condena.

3º. Otro derecho importante, que tiene rango a nivel constitucional en el art. 32, es el relativo a la familia. Esto es a mantener contacto con ella, poder recibir visitar y mantener una regular comunicación con sus integrantes. A esto hace referencia, el numeral 10 del artículo 9 LP, cuando estipula “...disponer dentro de los establecimientos de detención, de locales adecuados y dignos para la realización de visitas familiares e íntimas”.

Este derecho aparece regulado en un sinnúmero de ocasiones tanto en LP como en el RP, en lo relativo a las visitas familiares e íntimas; la posibilidad de que las mujeres puedan tener en su compañía a hijos menores de cinco años, así como la opción que exista una guardería infantil –art. 70 LP–, la posibilidad de obtener un permiso especial de salida por grave enfermedad de su cónyuge, conviviente, ascendiente o descendiente, y hermanos, así como para contraer matrimonio si ello no es posible dentro del centro penitenciario –arts. 92 LP–.

Especial atención merece en el tema, lo relativo a los requisitos estipulados en la Ley Penitenciaria, para la visita carcelaria conforme a la modificación legislativa efectuada mediante el Decreto Legislativo del 27/VII/2006. Es evidente, que de acuerdo a sus potestades de auto-tutela la Administración Penitenciaria puede restringir el acceso a determinados familiares o convivientes de reclusos, que anteriormente hayan efectuado alguna de las conductas estipuladas en el art. 14-C LP –ingresar o consumir bebidas alcohólicas, drogas, medicamentos prohibidos, etc.–. Y está demás justificado, tal control en la medida que algunos internos aprovechan las visitas para obtener teléfonos celulares, drogas o comunicaciones provenientes de líderes o miembros de organizaciones criminales.

No obstante lo anterior, tales restricciones –dejando de lado los casos extremos apuntados– pueden convertirse en situaciones demasiado gravosas tanto para el recluso como su familia, cuando adquieren una dimensión más allá de de tres años –numeral 2º del art. 14-D LP–. Gráficamente, se trata de un “punto final” en lo relativo a las relaciones matrimoniales y de convivencia que el recluso todavía pudiera tener al ingreso en prisión, nulificando cualquier posibilidad de rehacer su unión familiar posteriormente en libertad.

En tal sentido, la aplicación este tipo de medidas de seguridad en relación con el ingreso a los centros penales, debe efectuarse conforme a cánones interpretativos sumamente restrictivos, y conforme a un verdadero juicio de ponderación entre la gravedad de la conducta y los efectos que ello pueda tener en la consecución del tratamiento y del normal régimen de convivencia dentro del recinto. No está

demás agregar, que tal procedimiento de aplicación de sanciones administrativas, debe respetar las garantías esenciales que estipula la Constitución.

Adicionalmente a ello, resulta censurable en la modificación efectuada en la Ley Penitenciaria, no se haya hecho referencia al necesario control judicial que requieren este tipo de actuaciones; pues la Administración penitenciaria no es un órgano público exento del control de la jurisdicción (art. 172 Cn.).

Una salida interpretativa, al imprescindible control jurisdiccional que debe operar también en estos casos, podría efectuarse mediante el mecanismo de la queja judicial contemplado en el art. 45 LP.Y de igual forma, mediante el respectivo proceso contencioso-administrativo o el amparo constitucional.

4º. Por último, conviene hacer referencia a los denominados derechos sociales, entre los que se encuentran el de acceso a la educación y al trabajo remunerado. El primero regulado en el art. II4 y el segundo en el I06, ambos de la Ley Penitenciaria.

En relación al derecho a la educación, el II4 establece que: “[...] en cada centro penitenciario habrá una escuela en la que se impartirá educación básica a los internos. Se desarrollarán los Planes de estudio oficiales a fin de que, al obtener su libertad, los internos puedan continuarlos. La administración brindará posibilidades de continuar sus estudios a aquellos internos que estuvieren en condiciones de seguir cursos de educación media, superior, técnica o universitaria. Para estos efectos, la administración penitenciaria, por medio del Ministerio de Justicia, podrá celebrar convenios o acuerdos con instituciones educativas, tecnológicas y universidades estatales o privadas”. Asimismo se estipula la creación de bibliotecas particulares o el derecho de elaboración de ensayos, revistas, libros y periódicos –arts. II y I2 LP– aunque con las necesarias restricciones relativas a la no alternación de la disciplina del Centro o su régimen. Y la promoción de actividades culturales y deportivas que se programen conforme al planeamiento que realice el Equipo Técnico del Centro –art. 305 RP–.

De igual forma, dentro de este derecho, debe relacionarse la posibilidad de obtener información escrita, televisiva o radial que favorezca su rehabilitación y de acuerdo a los parámetros que establezca el Equipo Técnico Criminológico – numeral 8 del art. 9 LP–.

Tratando el tema del trabajo remunerado, sus finalidades se detallan con toda claridad, en el art. I06 LP, a saber: (a) mantener o aumentar la formación,

creación o conservación de hábitos laborales del interno, para favorecer sus posibilidades al momento de regresar a la vida en libertad; (b) la rehabilitación del interno mediante su capacitación en las diversas actividades laborales; y (c) dotar de recursos económicos al interno.

Por ende, se constituye un *derecho-deber* de los internos, y el cual tiene como características más sobresalientes, el tratarse de un trabajo rentable, no afflictivo y remunerado –numeral 6º del art. 9 en relación a los arts. I05 y I09 LP–. En tal caso, el Reglamento penitenciario estipula creación de una relación especial penitenciaria, que surge entre los internos condenados y la Administración, como consecuencia de actividades laborales de producción. La misma concede una variedad de derechos con carácter especial, enumerados en el art. 3I0 RP, que son los siguientes: (a) se valore el trabajo productivo realizado por el interno en orden al régimen y tratamiento penitenciario, así como la concesión de beneficios penitenciarios establecidos en la Ley; (b) a realizar su labor sin perturbación alguna salvo por razones de seguridad y orden; (c) a la promoción y formación profesional en el trabajo; (d) a no ser discriminado como empleado por razón de nacionalidad, sexo, raza, religión, tendencia u opinión política, condición económica y social; (e) a que se le brinde una adecuada política de seguridad social e higiene en el trabajo; y no menos importante: (f) recibir una remuneración económica por su trabajo, así como al descanso semanal y las vacaciones anuales.

En línea con lo anterior, el párrafo segundo del art. I09 estipula que la remuneración percibida “...no podrá ser menor al salario mínimo establecido por la ley para cada caso”. Sin embargo, podrá ser sustituido por el sistema alternativo que regule la Dirección General de Centros Penales y que permita al interno sufragar los gastos necesarios en cada centro penitenciario. Así como también puede ser sujeta a embargo.

Una variante inserta en la ley, y que adquiere la naturaleza de un beneficio penitenciario, es la redención de pena mediante trabajo, contemplada en el art. I05-A LP. El cual supone contabilizar un día de trabajo por dos días de pena. Actividad que se encuentra supeditada a la dirección, control y supervisión del Consejo Criminológico Nacional.

Se trata de un instituto de larga data, en el sistema penitenciario español –que al parecer sigue teniendo influencia sobre el nuestro– y que se crea conforme una orden ministerial tras la guerra civil que llevó a Francisco Franco al poder. Su finalidad era remediar el problema de su superpoblación reclusa derivada del

conflicto bélico. De ahí que, sus primeras disposiciones prevenían su aplicación a presos por delitos políticos, pero no a los comunes.

Posteriormente, se incorporó al Código Penal de 1944, con aplicación a cualquier tipo de delito cometido, llegándose a extender su ámbito de aplicación mediante la reforma del art. 100 del estatuto punitivo ibérico.

Luego de la promulgación del Código Penal de 1995, tal institución fue suprimida, indicándose entre las razones para ello: (a) que se trataba de un beneficio de carácter anacrónico; (b) incompatible con las finalidades que contempla la Constitución y la Ley Orgánica General Penitenciaria en relación a los beneficios penitenciarios; (c) de las dificultades de ofrecer un trabajo a todos los internos que cumplen su condena en las instituciones penitenciarias. Y (d) cuya concesión se realizaba de manera automática<sup>31</sup>.

Pese a las objeciones que en la nación ibérica pudiera haber tenido la referida institución, no deja de resultar criticable en la regulación nacional, que tal beneficio penitenciario no se encuentre sujeto a su autorización judicial –como sí acontece con la libertad condicional–. Sino que es el Consejo Criminológico Nacional, el que informa al juez de la actividad laboral realizada para efectos únicamente de rectificación del cómputo practicado –párrafo penúltimo del art. 105 LP–. Se trata entonces, de un beneficio penitenciario de exclusiva concesión administrativa, y en la que obliga a la autoridad judicial a modificar los cómputos establecidos en el art. 44 LP.

Por otra parte, y conforme el extenso catálogo de prohibiciones estipuladas en el párrafo último, vuelven absolutamente restringido –por no decir nulo– su ámbito de aplicación.

Aunado a ello, se toman en cuenta situaciones –el tipo de delito por ejemplo– ya valoradas la determinación judicial de la pena; situaciones que siguen teniendo proyección en una fase donde el ámbito de prevención especial opera de forma preponderante, y en las que importa la consecución de fines resocializadores por sobre los preventivo generales.

En otras palabras, tenemos un instituto –que de acuerdo al legislador– potencia al trabajo como un medio resocializador y que beneficia al recluso

---

<sup>31</sup> Al respecto: JUANATEY DORADO, *Manual de Derecho Penitenciario*, Edit. Iustel, 2011, Págs. 136-137

acortándole la condena. Pero que conforme a tesis netamente retributivas, no puede ser concedido a todos los reclusos, pues el delito cometido es un elemento que de entrada puede ameritar la denegación del beneficio.

Análisis a parte, merece lo señalado en el párrafo segundo del mencionado I05 LP, en relación a los detenidos provisionalmente; pues, ellos pueden optar a realizar “redenciones de penas anticipadas” al momento en que dicta la sentencia condenatoria<sup>32</sup>.

El que un interno procesado decida en participar voluntariamente en las actividades del centro mediante su incorporación a un programa laboral o de instrucción no es ningún problema. Pero considerar, que puede obtener un beneficio penitenciario en el caso que resulte condenado, resulta a todas luces contrario al ámbito de la presunción de inocencia y lo estipulado en el mismo art. I0 LP: “[e]l interno sometido a detención provisional conservará, los derechos y facultades constitucionales y los previstos en esta Ley y en consecuencia no se podrá obligar a realizar otras actividades penitenciarias que aquéllas tendientes a preservar la finalidad de su detención, de conformidad al Código Procesal Penal”<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> No otra cosa puede entenderse del párrafo tercero cuando señala: “[t]ambién podrá participar el interno procesado que voluntariamente se someta a dicha actividad laboral y quien gozará del anterior beneficio, si fuere condenado según sentencia definitiva condenatoria”:

<sup>33</sup> A raíz de ello: ¿qué acontece si el detenido provisionalmente resulta sobreseído o absuelto dentro de su respectivo proceso penal?, ¿tendrá la Administración penitenciaria en este caso que remunerar monetariamente al recluso conforme lo estipulado en el párrafo primero del art. I09 LP? ¿o no deberá hacerlo por considerar que es un programa rehabilitador? Y ¿pueden ser sometidos a programas rehabilitadores los reos preventivos?. Las respuestas son obvias.

## Tema III

# El Régimen Disciplinario

### A. Normativa aplicable.

#### I. Ley Penitenciaria.

*Reglas de aplicación.* Art. 128.- Las medidas disciplinarias se impondrán de forma tal que no afecten la salud y la dignidad del interno.

Se prohíben las medidas disciplinarias corporales como el encierro en celda oscura, así como cualquiera otra de naturaleza cruel, inhumana o degradante.

No se utilizará a interno alguno para imponer o hacer ejecutar medidas disciplinarias.

La Junta Disciplinaria podrá prescindir de la sanción, suspender su ejecución o modificarla por una más leve cuando estime que no es necesaria para mantener el orden en el establecimiento, o es perjudicial para el logro de los fines de esta Ley.

*Clases de medidas disciplinarias.* Art. 129.- Las medidas disciplinarias se aplicarán en los casos establecidos en esta, y serán las siguientes:

- 1) Internamiento de celda individual hasta por un máximo de treinta días;
- 2) Internamiento en celda individual hasta por cuatro fines de semana;
- 3) Suspensión de visitas hasta por seis meses, salvo las de abogados que los representen y notarios, cuando necesiten celebrar un acto jurídico relacionado a su persona;
- 4) Privación o limitación de actividades de esparcimiento, hasta por ocho días como máximo; y,

5) Limitación a una llamada telefónica o a remitir una carta mensual, que no excederá de tres meses.

6) Amonestación escrita.

Cuando a un interno se le impusieren dos o más medidas disciplinarias, deberá cumplirlas separadamente, empezando por la de mayor gravedad. Toda medida disciplinaria impuesta al interno, se hará constar en el expediente único.

*Medida de internamiento en celda individual.* Art. 130.- Esta medida deberá ejecutarse en una celda individual que tendrá las mismas dimensiones y servicios de una celda normal, con entrada de suficiente luz y aire natural. En ningún caso implicará incomunicación absoluta.

Para aplicar esta medida, será necesaria la opinión del médico del centro, quien estará obligado a controlar la salud y estado mental del sometido a la medida, y podrá solicitar a la Junta Disciplinaria, sustituirla o suspenderla en caso que peligre la integridad física o mental del sancionado.

*Junta Disciplinaria.* Art. 131.- En el caso de faltas medias o graves, será la junta Disciplinaria del organismo encargado de imponer las medidas correspondientes, sustituirlas por otra menor o suspender su aplicación. La Junta Disciplinaria estará integrada por el Director del Centro y dos miembros del equipo técnico o del Consejo Criminológico.

*Procedimiento.* Art. 132.- La Junta Disciplinaria, después de recibir información sobre una o varias faltas disciplinarias cometidas por un interno, procederá a abrir expediente y notificará al interno el hecho por el que se le pretende sancionar. El interno tendrá amplia posibilidad de defensa, pudiendo solicitar asistencia jurídica para efectuar su descargo. Si fuera necesario aportar prueba, se convocará de inmediato a una audiencia oral, la que se realizará dentro de los tres días hábiles siguientes, luego de la cual, previo oír a los interesados que asistieron, la Junta Disciplinaria resolverá en la misma audiencia. En caso contrario, resolverá inmediatamente después del descargo del interno.

Todo procedimiento se hará constar en acta.

En el caso de faltas leves, no será necesaria audiencia oral, pudiendo imponer la sanción el Director del Centro Penal.

## **2. Reglamento Penitenciario.**

*Fundamentación.* Art. 352.- El régimen disciplinario responderá a la necesidad de posibilitar la ordenada convivencia de los internos, de tal forma que el orden y la disciplina se mantendrán sin imponer más restricciones que las necesarias para conservar en armonía la seguridad y la convivencia en el centro, de acuerdo al tipo de establecimiento en que se encuentre el interno.

*Ámbito de aplicación.* Art. 353.- El régimen disciplinario se aplicará a todos los internos, independientemente de su situación procesal y penitenciaria, tanto dentro de los centros penitenciarios como durante los traslados, conducciones o salidas autorizadas que realicen.

*Competencia.* Art. 354.- La potestad disciplinaria solo podrá ser ejercida por la junta disciplinaria, de acuerdo a lo establecido en la Ley Penitenciaria y este Reglamento.

*Principios.* Art. 355.- Al ingreso del interno al centro penitenciario se le deberá informar bajo constancia, en forma oral y escrita las normas de conducta que deberá observar y el régimen disciplinario vigente. Si el interno fuera analfabeto, o no comprendiese el idioma castellano, esa información se le deberá proporcionar por medios idóneos.

No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin que se encuentre establecida expresamente y con anterioridad en la Ley o el Reglamento. De igual manera no podrá aplicarse sanción disciplinaria sin la previa comprobación de la infracción imputada, mediante el debido procedimiento, y asegurando el ejercicio del derecho de defensa.

Los hechos que pudiesen ser constitutivos de delitos o faltas podrán ser también sancionados disciplinariamente cuando el fundamento de la sanción sea conservar la seguridad y el orden del establecimiento. Estos casos se pondrán inmediatamente en conocimiento de la Fiscalía General de la República, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 83 del Código Procesal Penal.

## B. Jurisprudencia.

### I. Relaciones de sujeción especial en materia penitenciaria y el régimen disciplinario.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/III/2011, hábeas corpus ref. 164-2005/79-2006 y acum.**

“...[c]on relación a la violación a sus “derechos adquiridos” porque en el lugar en que se encuentran no existe la debida separación con la demás población interna, la jurisprudencia de esta Sala ha considerado que cuando acaece el internamiento de una persona, surge entre el recluso y las autoridades penitenciarias una relación de sujeción especial, la cual ha de entablarse de manera que viabilice –hasta donde sea compatible con dicha condición– el disfrute de los derechos fundamentales del privado de libertad. En tales casos, se originan una serie de derechos y deberes recíprocos entre los reclusos y la administración penitenciaria; pudiendo mencionarse entre las obligaciones de ésta, la de retener y custodiar a los internos y mantener la seguridad y el orden propios del régimen carcelario.

En virtud de dicha relación, la autoridad aludida detenta una potestad sancionadora disciplinaria sobre el interno, y éste por su parte, tiene el deber de someterse a las normas que regulan la convivencia en el establecimiento. Sin embargo, el ingreso a una institución penitenciaria y la privación de libertad que ello implica, de ninguna manera supone la pérdida de la dignidad que le es inherente a su calidad de persona humana.

Así, las autoridades en mención deben implementar las providencias requeridas para salvaguardar la dignidad de la persona privada de libertad, medidas cuyo cumplimiento no solo debe ser exigido a los funcionarios encargados de la custodia, sino que además deben instaurar un régimen disciplinario capaz de proteger a los encarcelados entre sí, a efecto de evitar los ataques a la dignidad de la población reclusa, provocados por los mismos internos; y de verificarse dichas agresiones, la administración penitenciaria debe reaccionar para compelerlas, imponiendo las sanciones necesarias a los responsables de dichos atentados, sin que ello implique un trato vejatorio o discriminatorio para el sancionado –v. gr. resolución de hábeas corpus, ref. 67-2005 previamente referida–.

Por otro lado, sobre la supuesta existencia de “fraude administrativo” en la decisión que ordenó su traslado al Centro Penitenciario de Seguridad de

Zacatecoluca, la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que en esta sede no es posible determinar si ha existido o no una actuación de autoridad, o en su caso de un particular, que pueda conllevar a un fraude procesal o falta administrativa, pues estas son circunstancias que deben investigarlas y decidir las autoridades competentes, como lo es la Fiscalía General de la República y las autoridades judiciales que conocen en materia penal en caso de estimar que las actuaciones reclamadas son generadoras de delitos o faltas de tal naturaleza, o la entidad administrativa correspondiente en ocasión de tratarse de una infracción o falta de esa misma clase –v. gr. resolución de hábeas corpus, ref. 156-2008 de fecha 8/09/2010– ”.

## **2. Régimen disciplinario y control judicial de las sanciones.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 23/XII/2010.**

“...[q]ue tal como lo afirman en el escrito presentado por los internos en el que demuestran su inconformidad, quienes alegan que no ha sido suficientemente individualizado e identificado cada uno de ellos como las personas que cometieron las faltas atribuidas, ni tampoco se acredita que hayan estado en el lugar donde manifiesta se cometían los hechos atribuidos, y siguen manifestando: Las fotografías que se incorporaron a los expedientes en ninguna de ellas aparecen en dichas imágenes. El suscrito considera que en el expediente de la sanción no consta un elemento que es determinante y es el informe del agente que observó tal situación que hoy nos ocupa, aunque si hay un informe del inspector G.S., con el cual se dio apertura al expediente disciplinario; empero conforme al art. 372 del Reglamento General de la Ley Penitenciaria, era determinante haber agregado al expediente el informe del agente encargado de ese día que vigilaba a la visita o sea el señor FM., porque se supone que fue éste quien observó: “””” que ingresaron en parejas internos con sus esposas o compañeras de vida, haciendo un total de dieciséis parejas a los toldos que los mismos internos hacen provisionalmente en el salón de visita familiar”””” quien mejor que este agente que estaba cercano al lugar de los hechos, pero solo se limitaron a hacer un informe de lo que el agente expresó sin tener un documento consignado por este, y mucho menos la firma de este; otra de las consideraciones son las fotografías, estás reflejan una toma de un momento determinado pero, no podemos concluir que fue ese día y a esa hora que sucedieron los hechos que se trataron de probar (...). En el

Código Procesal Penal, título V, medios de prueba capítulo I.- de las disposiciones generales Art. 162 y siguientes, se consignan los medios de prueba y esta debe ser objetiva y legal, para llegar a la certeza del hecho denunciado o investigado solo así se puede llegar a la firme convicción de estar en posesión de la verdad. De lo anterior adolece la resolución de la Junta Disciplinaria, ya que con las fotografías lo único que se demostró es como ellos mismos lo dicen: que el agente encargado de la vigilancia de la visita en ese momento observó la construcción de unos toldos y a su alrededor hay internos no demostrando otra cosa más. Reforzado con un informe donde no consta la motivación de éste o sea quien le informó al subdirector de seguridad de ese momento, más bien lo que hay es una lista de nombres de internos con sus respectivas parejas y se han subrayado a tres parejas, eso es todo, no hay certeza del hecho denunciado, más bien hay duda ya que el informe del agente encargado y que fue el que observó tal ilicitud no se encuentra en el proceso (...). El suscrito aclara que desde un inicio que se recibió parte de las diligencias de la Junta Disciplinaria, estas no fueron bien diligenciadas violentándose una serie de principios; ya que en un primer momento se recibió únicamente el informe de la Junta Disciplinaria, y con pocos minutos de diferencia, se recibió el escrito de inconformidad de los internos, lo cual dio lugar a la devolución de ambos documentos tanto a la Junta Disciplinaria, como a los internos, a efecto de que subsanaran dicha situación siguiendo el debido proceso; así también se tiene que no consta un acta en la que se haya juramentado legalmente al defensor, si no que únicamente existe el acta de nombramiento por parte de los internos, del licenciado J.S., como su defensor particular, sin constar que éste haya aceptado el cargo, y se le haya hecho la juramentación de ley; además, es de considerar que los internos H.V, R.G. y W.Z., posterior a la devolución del escrito primeramente presentado a esta sede judicial, presentaron dicho recurso a la Junta Disciplinaria de dicho centro penitenciario de esta ciudad, el día veintidós de diciembre de dos mil diez, a las catorce horas, y sin más trámite remiten por parte de la Junta Disciplinaria de dicho Centro, el mencionado recurso, omitiendo darle cumplimiento a lo regulado en el Art. 377 del Reglamento General de la Ley Penitenciaria, lo cual se refiere a que presentado el recurso se debía emplazar a las otras partes, para que dentro del término de veinticuatro horas contestaran el recurso, y en su caso ofrecieran prueba, para que una vez se le hubiera dado cumplimiento a lo anterior, sin más trámite e inmediatamente se debió remitir lo actuado a éste Juzgado, incluyendo las actas de notificaciones respectivas y los escritos contestando las partes dicho emplazamiento, en su caso, para que el Suscrito Juez se pronunciara con respecto a dicho recurso; lo anterior, no obstante

que en visita de cárcel realizada por el Suscrito Juez a dicho centro penitenciario, con fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez, se le aclaró a la licenciada M.R., colaboradora jurídica de ese centro, el procedimiento legal a seguir de lo cual así también, se les explicó a los internos, por los que el Suscrito Juez considera que se ha violentado el debido proceso; y es más se aclara que se toma como referencia el primero de los escritos de los internos que presentaron firmados por ellos y con Abogado Director (dándole el trámite legal por parte de esta sede judicial invocando las reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad) del que adolecen los internos, mas no la Junta Disciplinaria, que cuenta con todo el aparato estatal, pero que corresponde a la Dirección General de Centros Penales evacuar en un futuro tales informalidades (capacitando al personal jurídico) ya que en la Junta Disciplinaria se cuenta con una persona del área jurídica y entre sus funciones las cuales se encuentran reguladas en el Art. 300 del Reglamento General de la Ley Penitenciaria; están j) controlar que se cumplan los procedimientos y formalidades para la apertura del expediente disciplinario; y v) Dirigir el procedimiento de aplicación de sanciones del Régimen Disciplinario a los internos, como miembro de la Junta Disciplinaria del Centro. No quiero dejar por fuera el uso de la potestad disciplinaria, que le ha encomendado el legislador a la Junta Disciplinaria en los centros carcelarios, en el que es necesario poner de relieve que su implementación debe adecuarse a la finalidad que tiene nuestra ley de ejecución. (...) De ello se infiere, que la disciplina dentro de una cárcel debe tener un fin estrictamente correctivo, no así de castigo. En este sentido, nuestra ley es clara, que al mantener buena conducta es para el propio beneficio del interno y para promover su reinserción social (Art. 27 Inciso 3º de la Constitución de la República; I, 2, 3, de la Ley Penitenciaria; 85 Nº 2 del Código Penal) por lo que queda así descartada la idea de reparación en la aplicación de sanciones, debiendo la Junta Disciplinaria hacer uso de su potestad disciplinaria de un modo razonable que elimine cualquier posibilidad de sujeción o castigo, invocando el principio de afectación mínima Art. 8 Ley Penitenciaria”.

### **C. Comentario.**

Una herramienta esencial que asegura tanto el orden como la convivencia dentro del ámbito de los establecimientos penitenciarios es sin duda el régimen disciplinario. El mismo puede definirse como aquél conjunto de normas que regulan las infracciones que los internos pueden cometer dentro de su estancia en prisión y en el que estipulan las consecuencias sancionatorias que pueden

imponerse por ello, conforme a un procedimiento del cual conoce una autoridad administrativa –en nuestro caso: la junta disciplinaria, art. 354 RP–.

La finalidad básica que persigue la aplicación de la potestad sancionatoria en esta sede, de acuerdo a lo estipulado en el art. 352 RP, es posibilitar la ordenada convivencia de los internos, de tal forma que el orden y la disciplina posibilite conseguir los fines resocializadores que establece la Constitución –reeducación y reinserción social–. Sin embargo, nos encontramos en un área sensible a la vulneración de derechos fundamentales de los reclusos, lo cual se advierte inicialmente en la naturaleza de algunas sanciones disciplinarias como el internamiento en celda individual por treinta días; la cual no deja de plantear ciertas dudas sobre la compatibilidad constitucional de tal sanción con lo estipulado en el art. 14 Cn., el cual únicamente faculta la potestad sancionadora a imponer el arresto hasta por un máximo de cinco días. O por otra parte, que sea el ordenamiento reglamentario el que fije los supuestos típicos y no la Ley Penitenciaria, la cual únicamente estipula el catálogo de sanciones a imponer. En tal sentido, la discusión se desarrolla en el tópico relativo a si en este sector del ordenamiento opera en toda su dimensión el principio de reserva de ley (art. 86 Cn.)

Sin embargo, debe reconocerse, que constitucionalmente la Administración –cualquiera que fuere su ámbito de actuación y particularmente en el examinado– cuenta con ciertos poderes jurídicos reconocidos y concedidos por el ordenamiento jurídico para realizar su actividad de gestión en procura de los intereses generales. Así, está exenta de someter sus pretensiones a un juicio declarativo como a un juicio ejecutivo, quedando únicamente un control judicial *a posteriori* mediante el proceso contencioso administrativo o en el caso de la Administración Penitenciaria, sujeta a control judicial mediante la interposición del recurso contemplado en el art. 376 RP<sup>34</sup>.

En tal contexto, el poder sancionatorio con el que cuenta la Administración no viene siendo más que una potestad de tutela ejecutiva, y que acaece cuando

<sup>34</sup> En otras palabras, y como apuntan FERNÁNDEZ/GARCÍA DE ENTERRÍA, la Administración está capacitada como sujeto de derecho para tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas, incluso sus pretensiones innovativas del *statu quo*, eximiéndose de este modo de la necesidad común a los demás sujetos de recabar una tutela judicial. Así, el juez debe respetar la realización íntegra de esa potestad, pudiendo intervenir cuando ya haya sido pronunciada y únicamente para ver si se ajusta o no al derecho aplicable. Al efecto, véase su obra: Curso de Derecho Administrativo, Tomo 1, Edit. Civitas, Madrid, 2002, Pág. 504 y ss.

el particular no sólo ha incumplido un deber o una obligación que la vinculaba con la primera<sup>35</sup>. Ello da lugar no sólo a la ejecución forzosa de tal obligación, sino también a una sanción por su incumplimiento, sanción que se impondrá sin necesidad de tener que acudir a un juez represivo<sup>36</sup>.

Tal potestad sancionadora, se bifurca en dos ámbitos, en el de “heterotutela” de los intereses generales –tráfico vial, control sanitario, control y supervisión del mercado financiero, etc.–; y el denominado “autotutela” o “autoprotección”, en el que se aplican sanciones administrativas al incumplimiento de relaciones especiales entre particulares y la administración –las relaciones de sujeción o supremacía especial–. En tal modalidad queda comprendido el régimen jurídico de los servidores públicos –funcionarios y empleados–, los regímenes disciplinarios militar y policial, las infracciones derivadas del ejercicio profesional y particularmente las sanciones impuestas conforme al marco disciplinario que rige los establecimientos penitenciarios.

Desde esta óptica, el derecho disciplinario puede concebirse como una “potestad doméstica” de la Administración que puede hacerse valer frente a quienes se encuentren en una particular relación con ella, como acontece con las personas privadas de libertad que se encuentran a su resguardo y control, y aún con personas que relacionen con la institución penitenciaria de forma ocasional, como los visitantes<sup>37</sup>. Lo cual supone para la primera una serie de prerrogativas de incidencia más amplia en la integridad personal de los reclusos o en sus derechos fundamentales –traslados, reubicaciones, registros, etc. – y en contrapartida un deber de mayor tolerancia de los segundos, so pena de que ante la no aceptación de tales condiciones, pueda ser merecedor de una sanción. En otras palabras, la mencionada *sujeción* implica una acentuada situación de dependencia y subordinación, que implica una considerable restricción de los derechos del afectado y que se justifica estrictamente conforme a la obtención de determinados fines por parte de la Administración.

<sup>35</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, *Independencia de la potestad sancionadora de la jurisdicción penal*, REDA, N° 47, 1965, Pág. 127 y ss.

<sup>36</sup> PARADA, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2003, Págs. 144 y ss.

<sup>37</sup> Para el caso, las últimas reformas efectuadas al art. 14 LP, estipulan sanciones –como la suspensión del ingreso a un centro penitenciario– para quienes incumplan cualquiera de las prohibiciones estipuladas en el art. 14-C.

En tal sentido, la tesis del ámbito de la supremacía especial en este ámbito, reporta al menos dos importantes consecuencias: (a) la primera, es que si bien el ámbito del principio de legalidad y todas sus dimensiones operan sin restricciones en esta materia, el sub-principio de reserva de ley puede resultar atenuado de razón de la facultad de ordenación con la que cuenta la Administración en general, lo cual supone una concesión normativa para fijar vía reglamentaria tanto infracciones como sanciones de carácter disciplinario. Tal premisa, resultaría justificada conforme el fallo dictado por la Sala de lo Constitucional el 15/III/2002 –Inc. 30/96– en el cual se determinó que la reserva de ley relativa es compatible con el texto constitucional, cuando se trata de colaboración entre entes de potestades normativas diversas y la ley (decreto legislativo) no puede regular exhaustivamente la materia. Requiriéndose, únicamente, que exista una habilitación legal en la producción legislativa<sup>38</sup>.

(b) por otra parte, al tener la sanción disciplinaria como finalidad el mantenimiento de la armonía, la seguridad y la vida interna del centro de reclusión, mientras que la pena impuesta por autoridad jurisdiccional la protección de los bienes jurídicos esenciales de la comunidad, se vuelve compatible la aplicación de ambos tipos de sanciones –penal y disciplinaria– lo que conlleva indefectiblemente que el interno pueda ser sometido tanto a un procedimiento administrativo sancionador como a un proceso penal. A ello hace referencia el párrafo último del art. 355 RP cuando establece: “[l]os hechos que pudiesen ser constitutivos de delitos o faltas podrán ser también sancionados disciplinariamente cuando el fundamento de la sanción sea conservar la seguridad y el orden del establecimiento”.

No obstante, debe señalarse que esta “doctrina de las dos verdades” –que no resulta privativa de la duplicidad sancionatoria penal/penitenciaria pues su aplicación se advierte en otros sectores del ordenamiento salvadoreño– resulta puesta en entredicho por más de algún sector doctrinal tanto por la semejanza e identidad de los intereses puestos en juego –lo cual supondría una clara

<sup>38</sup> Sin embargo, no podemos afirmar de forma enfática que ello sea constitucionalmente válido. Pues, la regulación reglamentaria únicamente podría detallar aspectos colaterales o complementarios a la materia desarrollada en la ley, y esto resulta discutible, cuando se fija vía reglamentaria los supuestos de hechos que constituyen las infracciones. Desde una perspectiva que consideramos correcta, véase: PRIETO SÁNCHEZ, *La jurisprudencia constitucional y el problema de las sanciones administrativas en el Estado de Derecho*, REDC, Año 2, N° 4, 1992, Pág. 99 y ss.

afectación al principio constitucional del *ne bis in idem*– como por la inadmisble desproporcionalidad que implica el cumplimiento de ambos tipos de sanciones para el interno por una misma conducta –piénsese por ejemplo en un proceso penal por el delito de evasión (art. 317 CP) y por infracción grave contemplada en el art. 359 numeral II RP–<sup>39</sup>.

No obstante los anteriores problemas con los que entronca la tesis de las relaciones de supremacía especial de la Administración penitenciaria en relación con los reclusos, conviene recalcar que no existe una razón lo suficientemente convincente, para que quien se encuentre en dicha situación jurídica, esté en seria desventaja jurídica en cuando al reconocimiento y defensa de sus derechos fundamentales. Por ende, y como ha sido establecido de forma expresa nuestra Sala de lo Constitucional, los principios inspiradores tanto del Derecho penal como del Derecho procesal penal son aplicables en el ámbito del Derecho administrativo sancionador<sup>40</sup>.

Así, el máximo tribunal constitucional de nuestro país, ha sido claro en manifestar que entre las múltiples funciones del Estado, se encuentra la función punitiva cuyo ejercicio posibilita el castigo de todas las conductas que atentan contra los valores sociales. Dentro de ese contexto, todas las teorías y principios elaborados por el Derecho penal son aplicables también a las sanciones administrativas, pues las mismas son manifestación de la función punitiva del Estado<sup>41</sup>. Y que los actos administrativos –realizados en aplicación en potestades normativas derivadas tanto de la ley y de la Constitución– son controlables por la jurisdicción constitucional. Y ello no es más que una derivación lógica de lo expuesto en decisiones importantes como en la decisión de inadmisibilidad de fecha 20/VII/2006 –ref. I4/2006– en la que se enfatizó la posibilidad de controlar la actividad de cualquier órgano del Estado o autoridad, independientemente de la naturaleza de sus actos, sean tratados leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas, acuerdos, resoluciones entre otras, a fin de corregir, si fuera el caso, eventuales irregularidades que vulneren disposiciones del estatuto fundamental nacional.

<sup>39</sup> In extenso, NIETO, *Problemas capitales del Derechos disciplinario*, REDA, N° 63, 1970, Págs. 39 y ss.

<sup>40</sup> Sentencia de inconstitucionalidad dictada el 15/III/2002, ref. 30/96.

<sup>41</sup> SA de 15/VI/2004, ref. 117-2003.

Más aún, si se consideran a las sanciones administrativas como actos que restringen o limitan los derechos de los administrados –actos privativos– su imposición debe ir precedida de un procedimiento constitucionalmente configurado<sup>42</sup>.

En otras palabras, esa potestad sancionadora, implica la obligación de la autoridad administrativa de ejercerla con responsabilidad para que su ejercicio no degenera en una arbitrariedad del poder público. Y dicho ejercicio, implica el respecto a los derechos fundamentales de los administrados o sujetos acreedores de la sanción<sup>43</sup>.

En tal sentido, la SC sostiene que toda sanción administrativa, para que sea constitucional y legalmente válida debe respetar los principios que la misma Constitución establece. Y algunos de ellos fueron enunciados prístinamente en la referida sentencia de amparo número 332-2006, como el principio de legalidad, la reserva de ley y la tipicidad. Pero dicho catálogo fue ampliándose en otros pronunciamientos como el dictado el II/XI/2003 –ref. Inc. I6-200I– con los principios de proporcionalidad y culpabilidad, así como la aplicación del instituto de la prescripción.

Así, se forma somera, podemos afirmar que existen ciertos principios constitucionales de carácter sustantivo y procedimental que rigen la aplicación de sanciones disciplinarias en el ámbito penitenciario. Entre los más importantes tenemos:

## **I. Principios constitucionales atinentes al marco sustantivo.**

\* *El principio de legalidad.* Conforme su impronta penal –que resulta reveladora conforme el aforismo latino “*nullum crimen, nulla poena sine lege previa*”–, tal principio impone la expresa y clara predeterminación normativa tanto de la conducta infractora como de su sanción, debiendo expresar esta última claramente la magnitud sancionatoria y la forma de cumplimiento. Ello tiene una explicación fundamentalmente garantista, en cuanto la materia administrativa sancionatoria supone limitaciones a los derechos fundamentales de los Administrados.

Así lo establecido igualmente la SC cuando ha estipulado que la actuación de la Administración pública es producto de una potestad o competencia atribuidos

<sup>42</sup> SI de 15/III/2002, ref. 30/96

<sup>43</sup> SA de 13/10/2006, ref. 524-2005

previamente por la ley, y ello supone sometimiento a la ley, pero no en referencia a la secundaria, sino al sistema normativo como unidad, es decir, comprende desde luego a la Constitución<sup>44</sup>.

En tal inteligencia, toda ley que faculte privar de un derecho a la persona, debe establecer las causas para hacerlo y los procedimientos a seguir, porque de lo contrario se estaría infringiendo la Constitución y al mismo principio de legalidad que rige a la Administración pública, por lo que la actuación de todo funcionario o autoridad administrativa debe presentarse como el ejercicio de una potestad o competencia atribuidos previamente por la ley<sup>45</sup>.

De ahí que el principio de legalidad en materia administrativa sancionatoria, comporta una doble garantía: (a) la primera de orden material y absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, lo cual refleja la especial trascendencia de la seguridad jurídica en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual, y que se traduce en la imperiosa necesidad de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, mediante la tipificación; y (b) la segunda, de carácter formal, que se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas reguladoras de las sanciones, como presupuesto de la actuación punitiva del Estado<sup>46</sup>.

\* *El principio de irretroactividad de una norma sancionatoria posterior.* Es principio parte de la vigencia temporal de la legislación y el momento de realización de la conducta. Y tiene su fundamento esencial en la seguridad jurídica, la cual impone la necesidad de que la conducta y su correlativa sanción estén previstas por una ley previa a su realización.

Se ha sostenido que tal principio es de rango constitucional, y está concebido como un mecanismo tendiente a tutelar los derechos de la persona y proteger la seguridad jurídica<sup>47</sup>. El mismo ha sido definido como la no traslación de la vigencia de una norma jurídica creada en un determinado momento histórico a un momento anterior al de su creación. A su vez, ha sido entendido como un instrumento de exclusivo uso por parte del legislador, quien puede modular tales

<sup>44</sup> SA de 16/IV/2002, ref. 504-2000.

<sup>45</sup> SI de 11/XI/2003, ref. 16-2001.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> SI de 10/VI/2002, ref. 12-99. La jurisprudencia en este sentido es abundante, véanse las SA de 17/III/2004.

efectos –de acuerdo al art. 21 Cn.– en referencia a las leyes calificadas como de orden público y las de carácter penal cuando favorezcan al encartado<sup>48</sup>.

\* *El mandato de certeza*. Esto se relaciona con la precisión y claridad de las tipificaciones como sucede en el caso penal, donde se ha de describir con detalle y cuidado cada uno de los elementos de la conducta, excluyendo las fórmulas abiertas y las cláusulas de extensión analógica. Aquí quizás el problema derivado, radica cuando las normas sancionadoras legales se remiten a normas de rango inferior, por ejemplo, un reglamento para la fijación del presupuesto. Se produce entonces, una especie de delegación legislativa a partir de la propia ley, y esto puede provocar ciertas reticencias interpretativas que ayudan poco a la claridad que tiene que existir en la aplicación del orden sancionatorio, aparte del complicado problema de la afectación al principio constitucional de reserva de ley<sup>49</sup>.

\* *El principio de tipicidad*. El cual se constituye en el corolario lógico del anterior, en la medida que impone la creación de los tipos o descripciones legales referentes a la materia de prohibición, así como de las sanciones a ellas relacionadas. Ello con el fin de salvaguardar el bien constitucional relativo a la libertad individual y asegurar de mejor manera la seguridad jurídica.

De acuerdo al principio de legalidad, las sanciones deben sujetarse a lo estrictamente prescrito por el ordenamiento jurídico, y esto en el ámbito del ius puniendi, supone la existencia previa de una norma que describa de manera clara, precisa e inequívoca la conducta objeto de sanción. Esto es lo que se conoce como principio de tipicidad, y el cual impone a la autoridad administrativa la realización de un juicio de subsunción entre la conducta del infractor con la estipulada en la norma abstracta.

\* *El principio de culpabilidad*. El cual establece una dimensión subjetiva y valorativa del reproche personal al sujeto que ha realizado la infracción, sea por su realización dolosa o imprudente; desterrándose de esta forma del ámbito administrativo sancionador la arcaica y rudimentaria responsabilidad por el resultado o denominada también “responsabilidad objetiva”. Se ha considerado por mucho tiempo, que la Administración no podía apreciar un elemento subjetivo en la realización de una infracción, entendiéndose su naturaleza marcadamente objetivista e insensible a tomar en cuenta las circunstancias de personalidad; sin

<sup>48</sup> SA, ref. 17-C-90.

<sup>49</sup>PRIETO SÁNCHEZ, *La jurisprudencia constitucional*, citado, Pág. 102 y ss.

embargo, el primer efecto de la inclusión de este principio radica en la exclusión de lo fortuito y por consiguiente de la responsabilidad objetiva, declarándose la responsabilidad únicamente respecto de las acciones realizables sea de forma dolosa o imprudente. De igual manera, si aceptamos la posibilidad de que la Administración pueda exigir un comportamiento adecuado a la norma, cabría introducir también de excepciones a la responsabilidad en esta sede por existencia de error –sea de tipo o de prohibición– aunque sea con ciertos matices<sup>50</sup>.

\* *El principio de proporcionalidad.* Su primigenio desarrollo aparece expuesto por BECCARÍA<sup>51</sup>, y posteriormente adquiere matiz normativo al ser incorporado en el artículo 9 de Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, así como del artículo 8 de la importante Declaración Universal de Derechos Humanos. Y cuya incidencia específica radica en la graduación de las sanciones sean estas penales o administrativas sancionatorias.

Su importancia es tal, que aparece sumamente detallado en el art. 8 LP, como el principio de afectación mínima: “[l]as medidas disciplinarias no contendrán más restricciones que las necesarias para conservar en armonía, la seguridad y la vida interna del centro. No se aplicarán cuando sea suficiente la amonestación privada”.

Este principio exige que los medios por los cuales el Estado interviene en la esfera privada y derechos fundamentales de los ciudadanos sean utilizados en una proporción adecuada a los fines perseguidos. Ello supone entonces una razonable correlación entre la infracción y la sanción<sup>52</sup>. Por otra parte, su aplicación no se reduce al ámbito de la aplicación de la ley, sino también al Legislativo y a cualquier ente con competencia normativa<sup>53</sup>.

En cuanto a su aplicación, de acuerdo con la sentencia emitida el 14/II/1997 –Inc. 15-95 (acum)– se han señalado como elementos que integran el juicio de proporcionalidad: (a) la idoneidad de los medios empleados –en el sentido que la duración e intensidad de los mismos deben ser los exigidos por la finalidad que se pretende alcanzar–; (b) la necesidad de tales medios –debe elegirse la medida menos lesiva de los derechos fundamentales o en otras palabras la que permita alcanzar la finalidad perseguida con el menor sacrificio de los derechos e intereses

<sup>50</sup> QUNTERO OLIVARES, *La autotutela, los límites al poder sancionador de la Administración Pública y los principios inspiradores del Derecho penal*, REDA, N° 126, 1991, Págs. 264-269.

<sup>51</sup> En su célebre obra: *De los delitos y de las penas*, reimpressa por Edit. Temis, Bogotá, 2003.

<sup>52</sup> SI de 11/XI/2003, ref. 16-2001.

<sup>53</sup> SI de 14/II/1997, ref. 15-96.

del afectado– y (c) la ponderación de intereses –a fin de determinar la existencia de una relación razonable o proporcionada de la medida con la importancia del bien jurídico que se persigue proteger.

## 2. Principios constitucionales relativos al procedimiento sancionador.

*\*Principio de legalidad procedimental.* De acuerdo a este principio, la imposición de una sanción administrativa, requiere la sustanciación de un procedimiento que determine el acaecimiento de un ilícito y el cual culmine con un acto definitivo que declare su realización y que en su oportunidad devenga en firme. Así se ha expresando en la SA de 23/I/2002 –ref. 50I-2000– cuando se señaló: “...[l]a materialización de un acto limitativo de derechos sin un procedimiento previo, con independencia de su naturaleza administrativa o jurisdiccional, vuelve imposible exigir al pretensor de amparo la utilización de los medios impugnativos franqueados expresa y legalmente para su eventual subsanación; tal circunstancia no ha de interpretarse sino como la obligación que tienen todas las autoridades públicas de potenciar y hacer efectivos desde un primer momento los mandatos constitucionales, a fin de respetar íntegramente los derechos fundamentales que toda persona justiciable detenta”<sup>54</sup>.

*\*La presunción de inocencia.* Conviene señalar que esta garantía no se reduce al estricto campo del enjuiciamiento de las conductas presuntamente delictivas, sino que ha de entenderse que preside también la adopción de cualquier resolución administrativa o jurisdiccional de la que derive un resultado sancionatorio o limitativo de sus derechos. Y quizás el mayor énfasis que este principio tiene en el ámbito administrativo sancionador es el relativo a la presunción de veracidad que ostentan las actas sustanciadas por los diversos agentes administrativos. Es evidente que tal presunción siempre será de carácter provisional en tanto no exista un ulterior pronunciamiento jurisdiccional que lo confirme si es que llega a instarse el respectivo procedimiento contencioso administrativo; sin embargo, su operatividad queda relegada –como acontece en materia penal– al valor de una simple denuncia, no pudiendo desplazar a la Administración del deber de efectuar una actividad de recolección de datos probatorios que permita desvirtuar el status de inocencia dentro del procedimiento.

<sup>54</sup> SA de 23/I/2002, ref. 50I-2000.

De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, toda persona sometida a un proceso o procedimiento es inocente y se mantendrá como tal dentro de los mismos, mientras no se determine su culpabilidad por sentencia definitiva condenatoria o por resolución motivada y con un claro respecto de los principios constitucionales de carácter procedimental. Ello supone los siguientes efectos prácticos: (a) no pueden existir dentro del procedimiento aplicaciones automáticas y aisladas de presunciones de culpabilidad; (b) la carga de la prueba es de quien acusa; (c) toda sanción habrá de apoyarse en una actividad probatoria de cargo, la cual ha de corresponder a la Administración<sup>55</sup>.

*\*El derecho de defensa.* Éste supone el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, derecho a no declarar contra sí mismo y a no declararse culpable. Para la jurisprudencia constitucional salvadoreña, se ha sostenido que, no sólo se resguardan tanto los derechos y garantías constitucionales con la tramitación de un procedimiento previo, sino que tal procedimiento debe encontrarse diseñado de forma tal que permita la intervención de las partes procesales<sup>56</sup>. Y es aquí donde se relaciona el art. II.I del estatuto fundamental, el cual establece que ante la toma de una decisión que afecte la esfera jurídica del gobernado, se le debe brindar al mismo la oportunidad razonable y justa de esgrimir su defensa<sup>57</sup>.

Así, la SA de 23/I/2002 –ref. 74-2000– estableció: “...resulta imprescindible que la autoridad comunique al infractor, que ha iniciado un procedimiento en su contra, por atribuirle el cometimiento de una falta, de manera que, al tener conocimiento, éste no sólo pueda tener oportunidad de controvertir los hechos imputados, sino que además, pueda ofrecer la prueba que estime pertinente, garantizándose así su derecho de audiencia y defensa”. Por ende, existe violación al referido artículo cuando a los administrados se les concede la posibilidad de

<sup>55</sup> SA de 15/VI/2004, ref. 117-2003. En tal decisión se ha sostenido: “[...]no basta que la autoridad emita una declaración de voluntad, accediendo o no a lo pretendido por las partes, sino que el deber de motivación que la Constitución y la ley exigen, impone que en los proveídos –sean judiciales o administrativos– se exterioricen los razonamientos que sean los cimientos de las decisiones estatales, debiendo ser sumamente claros para que se comprendan no sólo por los juristas sino por todos los ciudadanos”.

<sup>56</sup> SA de 23/I/2002, ref. 74-2000.

<sup>57</sup> SA de 28 /V/2004, SA de 7 /VI/2005 y SA de 13/10/2006, refs. 437-2003, 523-2004 y 524-2005.

esgrimir sus argumentos de descargo, cuando ya se ha tomado una decisión –por ejemplo al conocer del recurso de revocatoria –<sup>58</sup>.

Aún más, en algún fallo, se ha llegado a sostener la necesidad de concebir el procedimiento administrativo de forma contradictoria, en el que ambas partes procesales cuenten con los mismos medios ante la Autoridad administrativa correspondiente para exponer sus argumentaciones<sup>59</sup>.

En este contexto, dentro del procedimiento sancionador administrativo: (a) debe hacerse saber al sujeto la infracción que se le atribuye; (b) facilitarle el ejercicio de su medios defensivos como el de exponer sus razonamientos; (c) controvertir la prueba y (d) esgrimir su alegatos de manera plena y amplia. Todas ellas, circunstancias ineludibles para el goce irrestricto del derecho de audiencia<sup>60</sup>.

*\*La motivación de la resolución sancionatoria.* Las resoluciones que pronuncien las autoridades administrativas, deben dar las razones que las mueven objetivamente a resolver en un sentido determinado, no entendiéndose como una mera cita de las disposiciones que se consideren aplicables<sup>61</sup>. Y ello tiene busca el convencimiento de los justiciables del por qué de las mismas. En tal sentido, la obligación de motivación adquiere una connotación constitucional, pues su inobservancia incide negativamente en la seguridad jurídica y la defensa, sea en un juicio o en un procedimiento administrativo<sup>62</sup>. Y es evidente, que al no exponerse los argumentos en que se funda la resolución o sentencia, no puede observarse el sometimiento a las autoridades a la ley, ni permite el correcto ejercicio del derecho de defensa conforme el sistema de recursos<sup>63</sup>.

<sup>58</sup> En este sentido puede verse la sentencia emitida el 13/10/2006, ref. 524-2005.

<sup>59</sup> SA de 6/III/2007 y 19/X/2007, refs. 232-2004 y 500-2006.

<sup>60</sup> SA de 12/II/2002, ref. 183-2000.

<sup>61</sup> Sobreseimiento de amparo de 25/IV/2006, ref. 136-2005. En tal decisión se expuso con mucha claridad lo siguiente: "...existe por parte de todos los funcionarios públicos una obligación de exponer los razonamientos que cimienten la decisión que se adopta en un determinado caso concreto, dicha obligación se extiende a todo tipo de resoluciones, las cuales deben estar, en todo caso, debidamente motivadas y fundadas, no bastando para ello la mera cita de las disposiciones que se consideran aplicables".

<sup>62</sup> SA de 10/I/2007, ref. 663-2005.

<sup>63</sup> *Ibídem*.

En otras palabras, dicha obligación no puede considerarse cumplida con la mera emisión de una declaración de voluntad del juzgador, accediendo o no a lo pretendido por las partes en el proceso o en el procedimiento; sino que se refiere a que en los proveídos “...se exterioricen los razonamientos que cimienten la decisión, debiendo ser la motivación lo suficientemente clara para que sea comprendida”<sup>64</sup>.

---

<sup>64</sup> SA de 14/XII/2006, ref. 750-2004.

## Tema IV

# El Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena

### A. Normativa aplicable.

#### I. Constitución de la República.

Art. 172.- La Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y los demás tribunales que establezcan las leyes secundarias, integran el Órgano Judicial. Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso-administrativo, así como en las otras que determine la ley.

La organización y funcionamiento del Órgano Judicial serán determinados por la Ley.

Los Magistrados y Jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y están sometidos exclusivamente a la Constitución y a las leyes.

El Órgano Judicial dispondrá anualmente de una asignación no inferior al seis por ciento de los ingresos corrientes del presupuesto del Estado.

#### 2. Código Procesal Penal.

*Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena. Art. 55.-* Corresponde a los jueces de vigilancia penitenciaria y de ejecución de la pena:

- a) Vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad.
- b) Vigilar y garantizar el respeto de los derechos de toda persona mientras se mantenga privada de libertad por cualquier causa.
- c) Cumplir con las atribuciones que le señala la Ley Penitenciaria.

### 3. Ley Penitenciaria.

*Principio de judicialización. Art. 6.-* Toda pena se ejecutará bajo el estricto control del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, y la Cámara respectiva, en su caso, quienes harán efectivas las decisiones de la sentencia condenatoria. El Juez también controlará el adecuado cumplimiento del régimen penitenciario.

Es obligatorio garantizar la asistencia letrada de los internos durante los trámites jurídicos que se susciten en la etapa de ejecución penal, si el condenado no pudiere nombrar abogado.

*Clasificación. Art. 33.-* Son organismos judiciales de aplicación de esta Ley:

- 1) Las Cámaras de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena;
- 2) Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena; y,
- 3) El Departamento de Prueba y Libertad Asistida.

*Competencia de las Cámaras de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena. Art. 34.-* Las Cámaras de Vigilancia Penitenciaria y de la Ejecución de la Pena, conocerán en grado del recurso de apelación interpuesto contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena.

*Competencia de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena. Art. 35.-* A los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena les corresponde vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad. Les corresponde asimismo vigilar y garantizar el respeto de los derechos de toda persona mientras se mantenga privada de libertad por cualquier causa.

En todo caso, podrán asistirse de técnicos especializados cuando lo requiera la resolución que deban emitir.

*Competencia. Art. 54.-* El control del cumplimiento de las penas que no impliquen privación de libertad estará a cargo del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, a través del Departamento de Prueba y Libertad Asistida como su organismo colaborador.

Para este efecto, el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena promoverá la ejecución, pudiendo solicitar colaboración a personas naturales, jurídicas, estatales o privadas.

*De la ejecución de la multa, y otras penas. Art. 67.-* Corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena controlar el incumplimiento de la pena de multa, conforme a las reglas que establece el Código Penal.

También corresponde a este juez, controlar la ejecución de las penas de expulsión del territorio nacional para los extranjeros, y privación del derecho a conducir vehículos de motor, de acuerdo a la regulación contenida en el Código Penal.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. Principio de judicialización del cumplimiento de la pena de prisión.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I6/VI/2010, hábeas corpus ref. 190/2009.**

“...[u]na vez que la sentencia condenatoria se encuentra firme, su ejecución corresponde al juez de vigilancia penitenciaria y de ejecución de la pena de acuerdo con el artículo 6 de la Ley Penitenciaria, el cual establece el Principio de Judicialización en los siguientes términos “Toda pena se ejecutará bajo el estricto control del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, y la Cámara respectiva, en su caso, quienes harán efectivas las decisiones de la sentencia condenatoria...” En el mismo sentido el artículo 37 número I de la ley citada dispone como una de las atribuciones del referido juez “Controlar la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad”.

### **2. Control judicial de las penas no privativas de libertad.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I6/VI/2010, hábeas corpus ref. 190/2009.**

“...[e]n cuanto al primer alegato señalado por el favorecido consistente en que la autoridad demanda ordenó el cumplimiento íntegro de la pena de tres años de prisión por haber incumplido con las jornadas de trabajo de utilidad pública, situación que aduce no ser cierta por afirmar que cumplió con dichas

obligaciones; a ese respecto, debe decirse que según el artículo 37 números I y I4 de la Ley Penitenciaria, le corresponde al juez de vigilancia penitenciaria y de ejecución de la pena controlar la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad, dentro de las primeras se incluyen también aquellas que no impliquen privación de la libertad, como sería para el presente caso, las jornadas de trabajo de utilidad pública”.

### **3. Competencia del JVPEP en relación al cumplimiento de pena dictada por un Juez Militar.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Santa Tecla, resolución dictada el 25/I/2005.**

“...[e]n cuanto a la competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, el artículo 35 de la Ley Penitenciaria determina que corresponde a los mismos vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad, determinando el artículo 156 de la Ley Orgánica Judicial, la competencia territorial que sean dictadas por los Juzgados de Paz, Primera Instancia, Instrucción así como Tribunal de Sentencia, todos con jurisdicción en el departamento de La Libertad, en cuanto a la naturaleza de Ejecución de Pena, y en cuanto a la labor de esta sede judicial, de Vigilancia Penitenciaria, se atiende en el Centro Penal y de Readaptación de Quezaltepeque, siempre del mismo departamento. (...) Al desarrollar la fase de ejecución de pena, precisamente en cuanto a reglas de conducta impuestas en virtud a la concesión de beneficios penitenciarios, o penas alternativas a la prisión, los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de la República se auxilian de la Colaboración del Departamento de Prueba y Libertad Asistida, (DEPLA), artículo 39 de la Ley Penitenciaria; dependencia de la Corte Suprema de Justicia, lo anterior de conformidad a lo establecido en los artículos 12I-A y 12I-B de la Ley Orgánica, este departamento se compone de regionales que dan cobertura a lo largo y ancho del territorio, lo cual hace posible que la competencia del Juzgado no sea afectada en virtud al domicilio del asistido, o del lugar donde se ha pronunciado la sentencia, ya que el departamento por contar con regionales asignará el expediente a la sección correspondiente a los criterios mencionados, y no por la territorialidad del mismo (...) [e]l criterio de esta sede judicial, obedece a estos dos factores, el primero, en cuanto al lugar donde provee la sentencia, siendo que la sede del Juzgado de Primera Instancia Militar se encuentra en San Salvador,

aunque sea conocido que dicho juzgado tiene competencia a nivel nacional, es en razón a que dicho juzgado diligencia todos los procesos de dicha materia a nivel nacional, sin embargo, las sentencias producto de su gestión son dictadas en San Salvador, en donde existen dos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, y segundo, que a pesar que el Juzgado de Primera Instancia Militar conoce de los hechos delictivos suscitados en el departamento de La Libertad, el Departamento de Prueba y Libertad Asistida, regional central, conoce de esta zona, y por tanto, y por tanto, aunque los hechos o el domicilio de los asistidos tenga lugar en este departamento, se puede llevar un control efectivo de los periodos de prueba por la gestión de la Regional Central, no obstante el proceso se diligencia desde San Salvador, lugar al que territorialmente le nace la competencia”.

- **Corte Suprema de Justicia, resolución de incompetencia dictada el 10/II/2005, ref. 8I-COMP-2005.**

“...[e]n el mismo orden de ideas, es necesario también precisar que el Artículo 37, de la Ley Penitenciaria, determina las atribuciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, en ese sentido, el numeral 12 del citado Artículo, dice que les corresponde a estos “controlar el cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta impuestas en la suspensión condicional del procedimiento penal, y tramitar los incidentes que se susciten de conformidad con las normas del Código Procesal Penal”. Respecto a esto último, cabe aclarar que, si bien es cierto existe diferencia en las denominaciones utilizadas en el Código Penal y en el Código de Justicia Militar (Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena-Remisión Condicional de la Pena), la finalidad de tal beneficio penitenciario es el mismo, es decir, que el imputado no esté privado de su libertad ambulatoria, y que el cumplimiento de las Reglas de Conducta impuestas se asimilen a la ejecución de la pena (...) Finalmente, consideramos necesario indicar que de conformidad con el Artículo I, del Decreto Legislativo Número: 262, de fecha 23 de marzo de 1998, publicado en el Diario Oficial Número: 62, Tomo Número: 338, de fecha 31 de Marzo de 1998, que reformó la Ley Orgánica Judicial, el Juzgado de Primera Instancia Militar de esta ciudad, “tiene jurisdicción y competencia en todo el territorio nacional”, por lo que al enviar las diligencias de ejecución de la pena, al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de S.T., lo hace en razón que el citado Decreto Legislativo delimita la competencia territorial de éste último tribunal. Así como también, para evitar la acumulación de procesos en los Juzgados P. y S. de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, ambos de esta

ciudad, procurar una equitativa carga laboral, hacer más eficiente la administración de justicia, cumplir con el Principio de Economía Procesal y sobre todo debido a la inmediación de dicha funcionaria con el domicilio del ahora condenado R.H.E.". En virtud de lo antes expresado, resulta idóneo y eficaz que la referida Jueza de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, verifique y controle a través del Departamento de Prueba y Libertad Asistida, de acuerdo al Artículo 39 de la Ley Penitenciaria, el cumplimiento de las reglas de conducta que el Juez de Primera Instancia Militar de esta ciudad, le impuso al mencionado imputado".

- **Corte Suprema de Justicia, resolución de incompetencia dictada el 7/X/2004, ref. 2I-COMP-2005.**

"...[e]n el caso de mérito, esta Corte estima que, no existe un verdadero conflicto de competencia, ya que este se suscita como se ha dicho en anteriores resoluciones, cuando dos jueces se declaran expresa y contradictoriamente competentes o incompetentes para conocer de un proceso. Tal y como consta en autos el Juez de Primera Instancia Militar de esta ciudad, no se declaró incompetente para conocer de la presente causa, como si lo hizo por su parte, La Jueza de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Santa Tecla. (...) Ahora bien, a efecto de resolver el caso que nos ocupa, es pertinente señalar en primer lugar, que de conformidad al principio de judicialización, que regula el Artículo 6 de la Ley Penitenciaria, el cual claramente determina que: "toda pena se ejecutará bajo el estricto control del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, y la Cámara respectiva, en su caso, quienes harán efectivas las decisiones de la sentencia condenatoria". (...) En segundo lugar, es necesario también aclarar que de acuerdo a la competencia atribuida a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, regulada en los Artículos 35 y 54, ambos de Ley Penitenciaria, a estos juzgadores les corresponde "vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad"; así como también para ejercer el "control del cumplimiento de las penas que no impliquen privación de libertad", en ese sentido, consta en la certificación de la sentencia definitiva del presente caso, que el imputado C.G., goza de una de estas, cual es el trabajo de utilidad pública, la cual consiste en obligar al procesado a realizar jornadas semanales de trabajo en establecimientos públicos o privados de utilidad social, dichos establecimientos son designados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, competente. (...) En ese mismo orden de ideas, se hace necesario aclarar que el Código de Justicia

Militar, no regula competencia como tampoco procedimiento alguno para la ejecución de las penas, en el caso que nos ocupa una pena no privativa de libertad, cual es la de trabajo de utilidad pública, a diferencia de la Ley Penitenciaria que sí lo regula –como apuntamos anteriormente– por lo que consideramos que sería contraproducente declarar competente al Juzgado de Primera Instancia Militar de esta ciudad, para que cumpla la resolución en comento (...). En tercer lugar, señalar que de conformidad al Artículo I del Decreto Legislativo Número: 262, de 23 de marzo de 1998, publicado en el Diario Oficial número: 62, Tomo Número: 338, de 31 de marzo de 1998, que reformó la Ley Orgánica Judicial, el Juzgado de Primera Instancia Militar, “tiene jurisdicción y competencia en todo el territorio nacional”, por lo que dicho tribunal al dictar sentencia definitiva condenatoria en el presente proceso, tal y como se dijo párrafos arriba, de un año de prisión, misma que reemplazó por cuarenta y ocho jornadas de trabajo de utilidad pública, y constando en autor que el domicilio del mencionado imputado es (...) resultaría idóneo de acuerdo a lo antes expresado que el condenado cumpla la pena en el lugar de su domicilio, en razón del principio de economía procesal, en tal sentido, corresponde conocer del presente proceso a la Jueza de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Santa Tecla, verificar el cumplimiento de la pena en comento”.

- **Corte Suprema de Justicia, resolución de incompetencia dictada el 14/IV/2005, ref. 5-COMP-2005<sup>65</sup>.**

“...[f]inalmente, consideramos necesario indicar que de conformidad con el Artículo I, del Decreto Legislativo Número: 262, de fecha 23 de marzo de 1998, publicado en el Diario Oficial número: 62, Tomo Número: 338, de fecha 31 de marzo de 1998, que reformó la Ley Orgánica Judicial, el Juzgado de Primera Instancia Militar de esta ciudad, “tiene jurisdicción y competencia en todo el territorio nacional”, por lo que al enviar las diligencias de ejecución de la pena, al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Vicente, lo hace en razón que el citado Decreto Legislativo delimita la competencia territorial de éste último tribunal. Así como también, para evitar la acumulación de procesos en los Juzgados Primero y Segundo de Vigilancia Penitenciaria y del

<sup>65</sup> Se sostiene, de forma reiterada, el referido criterio igualmente en las decisiones dictadas el 10/II/2005 –ref. 11-COMP-2005–, 7/II/2005 –ref. 7-COMP-2005–, 10/III/2005 –ref. 1-COMP-2005, 03/III/2005 –ref. 10-COMP-2005–, 03/III/2005 –ref. 09-COMP-2005, 28/IV/2005 –ref. 3-COMP-2005–, 10/III/2005 –ref. 2-COMP-2005–, 10/III/2005 –ref. 13-COMP-2005–, 10/III/2005 –ref. 14-COMP-2005–, 31/III/2005 –ref. 31-COMP-2005–.

Ejecución de la Pena, ambos de esta ciudad, procurar una equitativa carga laboral, hacer más eficiente la administración de justicia, cumplir con el principio de economía procesal y sobre todo debido a la intermediación de dicho funcionario con el domicilio del ahora condenado G.R., el cual tac lo consta en autos es Cantón (...), jurisdicción de San Francisco Chinameca, Departamento de la Paz. En virtud de todo lo anterior, resulta idóneo y eficaz que la referida Jueza de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, verifique y controle a través del Departamento de Prueba y Libertad Asistida, el cumplimiento de la ejecución de la pena en el presente caso, de conformidad a lo previsto en el Artículo 54 de la Ley Penitenciaria”.

#### **4. Conflicto de competencia entre dos JVPEP**

- **Corte Suprema de Justicia, resolución de incompetencia dictada el 6/I/2011, ref. 60-COMP-2010.**

“...este tribunal estima necesario señalar que la Ley Penitenciaria no establece criterios para determinar el juez competente en casos, como el presente, en los que existen dos o más juzgados controlando penas impuestas a la misma persona (...). Sin embargo, el Código Procesal Penal señala en el artículo 64 criterios para determinar el juez competente cuando exista conexidad y así indica que “cuando se sustancien procedimientos conexos por delitos de acción pública, se acumularán y será competente: 1) El juez que conozca del hecho más grave; 2) Si los hechos están sancionados con la misma pena, el juez del lugar en que se cometió el primero; y, 3) Si los hechos son simultáneos o no consta debidamente cuál se cometió primero, el juez que haya prevenido”. (...) [e]n el presente caso, dicha disposición legal es la que también debe tener aplicación en la fase de ejecución de la pena y así determinar el juzgado al que corresponde conocer de ambas sanciones”. (...) de forma que el primer criterio del artículo aludido otorga competencia a la autoridad judicial que conoce del hecho más grave y en el supuesto que nos ocupa este es el Juzgado Primero de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Salvador, al cual se le encomendó el control de una pena de treinta y cinco años de prisión por el delito de homicidio agravado; pues el Juzgado Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Santa Tecla estaba encargado de verificar el cumplimiento de una pena de cinco años, por el delito de posesión y tenencia. Por lo tanto es al primero a quien corresponderá el control de las penas impuestas al señor A.R.”.

## 5. Competencia del JVPEP en orden a practicar el cómputo de la pena.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 28/VI/2004, hábeas corpus ref. 12/2004-14/2004 y acum.**

“...a los Jueces de Vigilancia a practicar el cómputo del tiempo del que ha estado privado de libertad el condenado en base a las reglas que establece el Código Procesal Penal; debe tenerse en cuenta que, a partir del momento en que el Juez de Vigilancia Penitenciaria recibe la certificación de la sentencia, está obligado, a practicar el cómputo de la pena de acuerdo a lo ordenado en el último precepto”.

## 6. La motivación de las decisiones judiciales en el ámbito penitenciario y de ejecución de penas.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 6/V/2002, hábeas corpus ref. 15-2001.**

“...[l]os Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena son los encargados de vigilar y garantizar el cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas seguridad, siendo parte de sus atribuciones –entre otras- poder conceder los beneficios para optar a la libertad previo al cumplimiento de la pena de prisión que ha sido impuesta, tales como: libertad condicional, libertad condicional anticipada, beneficios cuyo otorgamiento se discuten según el Art. 46 de la Ley Penitenciaria en la celebración de una audiencia oral a la que concurren las partes a fin de controvertir su procedencia o no, siendo necesario para ello cumplir con los requisitos establecidos en el Art. 85 del Código Penal los cuales son: 1) haber cumplido las dos terceras partes de la condena impuesta; 2) haber observado buena conducta y contar con el informe favorable del Consejo Criminológico; y 3) haber cumplido con las obligaciones civiles provenientes del hecho punible, garantizar su cumplimiento o demostrar la imposibilidad de pago. En relación con el tercer requisito para el otorgamiento de la libertad condicional –específicamente el referido a la garantía de cumplimiento de las obligaciones civiles–, es innegable que interviene cierto grado de discrecionalidad del Juez, pues será él quien valore las propuestas hechas por el condenado y su defensor y determine de manera razonada si son suficientes o no para garantizar el cumplimiento de la responsabilidad civil, debiendo expresar el Juez, cuando considere que las propuestas de pago no le garantizan el por qué de su decisión; y es que resulta de suma importancia que el Juez de Vigilancia Penitenciaria y

de Ejecución de la Pena motive todas las resoluciones que puedan incidir en el derecho de libertad del favorecido, en especial aquellas en las que además se resuelva sobre la garantía de cumplimiento de las obligaciones civiles, dado que en el resto de requisitos para optar al beneficio de libertad condicional, se da únicamente una mera comprobación por parte del Juez.

La motivación exigida garantiza el respeto del derecho de defensa en juicio y seguridad jurídica de la persona afectada, obligación constitucional establecida en los Arts. 1 y 2 de la Constitución de la República; al respecto esta Sala se pronunció en su sentencia de hábeas corpus número I83-99 de fecha 12/07/1999 diciendo: “La falta de motivación de las resoluciones produce arbitrariedad y en ningún momento crea dentro de las garantías del favorecido seguridad jurídica, por tanto los funcionarios encargados de impartir justicia deben ser ordenados al emitir sus resoluciones, detallando las razones por las cuales las adoptan y fundamentando las mismas en sus respectivas disposiciones legales”, es importante reiterar que la exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con una fundamentación cualquiera del pronunciamiento judicial, muy al contrario se precisa de una “fundamentación en derecho”, es decir, que la resolución evidencie de manera incuestionable que su razón de ser es la aplicación razonada de las normas que se consideran adecuadas al caso, bien entendido que con dicha exigencia no se garantiza el acierto de la argumentación jurídica, ni tampoco el triunfo de la pretensión en la demanda. Por lo antes expresado y siendo que las actuaciones de todos los Jueces deben estar supeditadas en todo momento a lo dispuesto en la Constitución –la cual en art. 172 inc. 3º Cn. establece la obligación de sometimiento a ella–, es que deberán éstos velar por el respeto de los derechos fundamentales de las personas; de ello esta Sala ha expresado en su sentencia de amparo número 32-C-96 de fecha 10/II/1998 que “Los jueces, y en general, todos los llamados a aplicar el derecho han de tomar la norma constitucional como una premisa de su decisión, igual que cualquier otra norma. En consecuencia, lo que se pretende es lograr que todos los tribunales, no sólo la Sala de lo Constitucional, apliquen la Constitución, independientemente si están tramitando un proceso una diligencia o un procedimiento.”; a su vez para los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena existe una regulación expresa en el art. 35 de la Ley Penitenciaria que les obliga a vigilar y garantizar el respeto de los derechos de las personas mientras se encuentren privadas de su libertad, es que deberán –los jueces– motivar con razones sólidamente fundadas todas sus resoluciones, especialmente aquellas que incidan negativamente en el

ejercicio del derecho de libertad, obligación que se intensifica cuando el Juez haga uso de su discrecionalidad, la cual –como ya se dijo– siempre debe ser razonada, pues ello permitirá a la persona que resulta afectada con la decisión judicial, conocer los motivos del pronunciamiento y los aspectos con los cuales lograría acceder al ejercicio anticipado de su libertad, garantizando a su vez -el Juez- el respeto de la seguridad jurídica y derecho de defensa en juicio de la persona.

Es de suma importancia acotar que el deber de motivación no puede limitarse únicamente a la resolución en la que se otorgue o deniegue el beneficio de libertad condicional, sino que debe abarcar a todas aquellas decisiones previas que emita y que de alguna manera se relacionen o incidan en el derecho de libertad de la persona que solicita el beneficio, de manera que se otorgue a las partes, una oportunidad real de defensa de sus intereses”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 30/XI/2004, hábeas corpus ref. 177/2004.**

“...[e]n el presente caso *in limine*, se advierte que lo planteado carece de contenido constitucional, dado que conforme la Ley Penitenciaria, la Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena es la única autoridad competente para ordenar se ejecute la sentencia y rectificar cómputos en cualquier momento, pues es una de sus atribuciones principales; de tal manera que ante el incumplimiento de las medidas del beneficio concedido al favorecido si la Juez ordena que la sentencia se ejecute ininterrumpidamente, y elabora un nuevo computo para hacer cumplir el año de prisión; esta Sala no puede cuestionar en el presente proceso; tal decisión; pues ya la Ley Penitenciaria establece los recursos y mecanismos adecuados a tales procedimientos, dejando al proceso constitucional, el control de las actuaciones judiciales que puedan afectar el derecho de libertad física de las personas”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 12/VIII/2003, hábeas corpus ref. 47-2003.**

“...este Tribunal ha establecido que el derecho de defensa incluye el derecho a obtener de las autoridades judiciales resoluciones motivadas, en especial cuando de alguna manera se restringen derechos fundamentales, de modo que el juez que conoce de un proceso, debe exteriorizar las razones de su resolución, es decir, debe explicitar los elementos de convicción y fundamentos jurídicos que lo llevaron a tomar la decisión judicial.

El conocimiento de las reflexiones que han conducido al fallo, potencia el valor de la seguridad jurídica y posibilita lograr el convencimiento de las partes respecto a la corrección y justicia de la decisión, permitiendo a su vez, garantizar el posible control de la resolución por los tribunales superiores mediante los recursos que procedan; por lo que el deber de motivación no se satisface con la mera invocación de fundamentos jurídicos, sino que requiere de la exposición del camino o método seguido para llegar al convencimiento de la necesidad de restringir los derechos de la persona afectada.

Por tanto, puede afirmarse que el deber de motivación de las resoluciones judiciales, persigue una doble finalidad: por un lado, evitar la arbitrariedad judicial, y por otro, evitar privar a la parte afectada del ejercicio efectivo de los recursos que otorga el ordenamiento jurídico.

De lo antes señalado se tiene, que el deber de motivación constituye una obligación ineludible de todo juez al momento de emitir una decisión; obligación que se incrementa –como se hizo anterior referencia– cuando la resolución dictada por el juez, de alguna manera restringe derechos fundamentales”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/VI/2006, hábeas corpus ref. 146-2005.**

“...[e]n cuanto al deber de motivación, esta Sala ha señalado no sólo la obligación de toda autoridad de expresar los motivos en que funda su resolución cuando ésta implique afectación de derechos, para el caso de libertad física, sino que además deben justificar y razonar sus decisiones como medio necesario para dotar de eficacia el proceso correspondiente y no vulnerar derechos protegidos por la Constitución.

Este deber de motivación se deriva del derecho a la seguridad jurídica y defensa, contenidos respectivamente en los artículos 2 y 12 de la Carta Magna; así, conforme a estas disposiciones, toda autoridad en garantía a la seguridad jurídica y derecho de defensa, se encuentra obligada a motivar sus resoluciones, a fin de que la persona conozca los motivos considerados para proveer la decisión, y pueda defenderse utilizando los medios impugnativos previstos por la ley, si se encuentra inconforme con la resolución. Lo indicado se debe a que, en aquellos casos en los cuales la autoridad no manifiesta los motivos que justifican su pronunciamiento, el involucrado ignora las razones de la resolución proveída, lo cual provoca dificultad

para utilizar los recursos, incidiéndose directamente en el derecho de defensa y seguridad jurídica de la persona.

Desde esa perspectiva, la exigencia de motivación no llega a extremos tales de exigir una exposición extensa y prolija de las razones que llevan a resolver en tal o cual sentido, basta con exponer en forma breve, sencilla pero concisa, los motivos de la decisión jurisdiccional, de tal manera que tanto la persona a quien se dirige la resolución, como cualquier otro interesado en la misma, logre comprender y enterarse de las razones que la informan”.

## **7. Interposición del recurso de casación en relación a las decisiones pronunciadas por un JVPER.**

- **Sala de lo Penal, improcedencia dictada el 22/VII/2009, ref. 439-CAS-2008.**

“...Al respecto, esta Sala con relación al memorial impugnatorio citado en el preámbulo, considera oportuno señalar que, de conformidad con el artículo 27 Inc. Primero Pr.Pn., se establece que cuando la competencia del Tribunal de Casación ha sido abierta, dicho libelo está supeditado a un examen prima facie de naturaleza formal, cuya finalidad es determinar si en el acto de interposición se han observado los presupuestos que habilitan su admisibilidad. (...) En ese orden de ideas, los presupuestos a valorar son, entre otros, los siguientes: I.- Que la resolución sea recurrible en Casación, de conformidad en los artículos 406 y 422 Pr.Pn.; II.- Que el sujeto procesal está debidamente legitimado para recurrir, tal como lo establece el artículo 406 Inc. Segundo del mismo cuerpo legal; y III.- Que el recurso sea interpuesto en las condiciones de tiempo y forma que determina la ley, en los artículos 407 y 423 del cuerpo de leyes en cita. (...) Haciendo referencia a la primera condición, rige el Principio de Taxatividad, en virtud del cual el recurso se concede sólo cual lo dice la ley expresamente, principio que en nuestra legislación se encuentra regulado en el artículo 422 Pr.Pn.; y es así que según dicha disposición legal, este medio impugnativo procederá únicamente, “...contra las sentencias definitivas, los autos que pongan fin a la acción o a la pena o hagan imposible que continúen o que denieguen la extinción de la pena, dictados por el **Tribunal de Sentencia** y contra la resolución que ponga fin al procedimiento abreviado...”. (...) En el presente caso advierte la Sala que el libelo recursivo pretende impugnar la resolución dictada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, (...) en vista que tal y como lo sostiene el impetrante

el Tribunal A que resolvió en la audiencia respectiva “otorgar el beneficio de la libertad condicional”, al interno W.G.M.A., decisión de la que se interpuso recurso de revocatoria, el que fue declarado sin lugar, por lo que considera que se está en presencia de una decisión judicial que pone fin a la acción que imposibilita la continuación del proceso y que causa agravios tanto a la representación fiscal como al mismo interno. (...) No obstante lo anterior, el recurrente no ha considerado uno de los presupuestos de impugnabilidad que ha quedado señalado en la presente resolución cual es la de impugnabilidad objetiva, vinculado al principio de taxatividad que índice de manera expresa que “las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos “expresamente establecidos”. En tal sentido, debe entenderse que el criterio de la ley equivale a la negativa del recurso, y que en el presente caso no existe disposición legal que habilite la competencia funcional de esta Sede para pronunciarse por el fondo por el recurso interpuesto por la fiscal recurrente, dado que el artículo 422 del Código Procesal Penal, claramente se refiere a autos que pongan fin a la acción o en la pena o hagan imposible que continúen, pero dictados por el tribunal de sentencia, supuestos que no se cumplen en el presente caso pues la decisión no ha sido dictada por un tribunal de sentencia sino por uno de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, siendo por tanto necesario decretar la improcedencia del recurso de casación interpuesto”.

### C. Comentario.

Quienes se encuentran cumpliendo una pena o una medida de seguridad de internamiento, así como los detenidos preventivamente, no son por el hecho de encontrarse al sistema penitenciario, personas privadas de derechos, sino que gozan de aquellos derechos fundamentales que no han sido limitados conforme la sentencia judicial. Para garantizar esos derechos fundamentales, se creó una figura jurídica del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena – JVPEP– como un organismo conjunto pero independiente de la Administración. El cual además, tiene como otra función importante, el controlar la legalidad de la ejecución de las penas privativas y no privativas de libertad<sup>66</sup>.

<sup>66</sup> Así también, ha sido señalado en el ámbito del derecho comparado. En tal sentido el TC español ha sostenido que el Juez de Vigilancia es el encargado de velar “...por las actuaciones que afecten a los derechos y libertad fundamentales de los presos y condenados, en los términos previstos en los artículos 25.2, 24 y 9.3 CE, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad y una garantía de interdicción de la arbitrariedad

De ahí que, la figura del JVPEP, cumple dichas funciones del acuerdo al mandato constitucional establecido en el 172 Cn. –de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado– y 55 CPP. Último artículo, que establece de forma clara, las siguientes funciones: (a) Vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad; (b) Vigilar y garantizar el respeto de los derechos de toda persona mientras se mantenga privada de libertad por cualquier causa. Y (c) Cumplir con las atribuciones que le señala la Ley Penitenciaria.

De esta forma, la LP –aprobada mediante el Decreto Legislativo 1027 de 24/IV/1997– y la reforma efectuada a la Ley Orgánica Judicial –conforme el Decreto Legislativo 261 de 23/III/1998– se crearon los diez Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena que existen en El Salvador. Y han comprendido dentro de su competencia, funciones que antes correspondían a la Administración penitenciaria, a los tribunales sentenciadores y a lo que debió haber sido un control contencioso-administrativo por sobre las actuaciones gubernativas.

En efecto, antes de la profunda reforma legislativa efectuada en el año 1997, el tribunal que sentenciaba no volvía a intervenir hasta que el reo cumplía la pena o recibía el beneficio de la libertad condicional, encontrándose entonces bajo el control de las autoridades administrativas –a excepción de las visitas carcelarias que en el anterior Código Procesal Penal de 1973 prescribía en relación a los jueces de lo Penal una o dos veces por año– .

Es así, que la jurisdicción entregaba a la Administración unas “penas en blanco”, en las que esta última, modulaba su intensidad y a veces su duración real. Por ello, es que hace algunos años, se hablaba todavía de una “fase administrativa de individualización de la pena”, en las que la entidad gubernamental se constituía en juez y parte al mismo tiempo. Correspondiéndole sancionar a los penados en caso de infracciones disciplinarias de éste, y ella también resolvía los recursos que interponían los sancionados.

Por ende, la garantía de ejecución, como parte inherente al principio de legalidad, no resultaba cumplida. Pues su respeto exige también, que una ley previa establezca no sólo la duración y el tipo de pena sino también, las circunstancias de ejecución misma así como las condiciones de su cumplimiento. Esto llevó a decir a ALONSO DE ESCAMILLA, que de las cuatro garantías que encierra el principio

---

de los poderes públicos”. Al respecto, véase la STC dictada el 30/VI/1983 –ref. 73/1983–.

de legalidad, sólo las tres primeras –criminal, penal y jurisdiccional – resultaban respetadas. No así, la garantía de ejecución, “puesto que a nadie le preocupa qué pasa después de dictada una sentencia”<sup>67</sup>.

Ello históricamente fue discutido en varios congresos internacionales celebrados a mediados del siglo pasado, y donde se abordó el tema de la intervención judicial tanto en el ámbito de las penas como en el de las medidas de seguridad. Así, se menciona en el Congreso de Derecho Penal y Penitenciario celebrado en Berlín en 1935, ya el profesor JIMÉNEZ DE ASÚA, propugnaba por la intervención del juez en la ejecución penal<sup>68</sup>.

Posteriormente, en el Derecho comparado, se desarrollaron ciertos modelos control en la ejecución penal, que fueron tenidos en cuenta para la creación del Juez de Ejecución salvadoreño, así: (a) existen países, como Alemania, donde el control judicial de las actuaciones administrativas de ejecución de las penas privativas de libertad es llevado a cabo por los tribunales ordinarios, los cuáles sólo entrar a conocer del asunto cuando existe un recurso planteado ante ellos y nunca de oficio; (b) otros en los que la intervención judicial en el ámbito penitenciario se efectúa a través de los llamados jueces de ejecución de penas –el Tribunal de Vigilancia Penitenciaria italiano, regulado en el art. 70 Ley Penitenciaria Italiana– que despliega su competencias en aspectos estrictamente penológicos, tales como acumulación de condenas, aprobación de beneficios penitenciarios, permisos de salida, etc.; (c) por último, se encuentra un tercer modelo, en el que se opta porque el control de la Administración Penitenciaria lo realice una jurisdicción especial que se alce como auténtica garante de los derechos de los reclusos; no sólo por la vía del recurso, sino también por su directo conocimiento de la prisión, pudiendo llegar a hacer sugerencias en temas estrictamente administrativos. Nos encontramos aquí con el modelo español, que es el que recepta la legislación penitenciaria salvadoreña<sup>69</sup>.

La naturaleza los JVPEP, es estrictamente jurisdiccional, tanto orgánicamente –forma parte del órgano judicial– como funcionalmente. Y se constituye en un

<sup>67</sup> ALONSO DE ESCAMILLA, *El Juez de Vigilancia Penitenciaria*, Edit. Civitas, Madrid, Pág. 1985, Pág. 157.

<sup>68</sup> Así sostienen, GÓMEZ DE LA TORRE/ZÚNIGA/FERNÁNDEZ/SANZ MULAS, *Manual de Derecho penitenciario*, Edit. Colex, Madrid, 2001, Pág. 412.

<sup>69</sup> Sobre los modelos, véase: MIR PUIG, Carlos, *Derecho penitenciario: el cumplimiento de la pena privativa de libertad*, Edit. Atelier, Barcelona, 2011, Págs. 179 y 180.

órgano unipersonal, que goza de las características esenciales de tal cuerpo de funcionarios, independencia e imparcialidad y sometimiento exclusivo al imperio de la ley.

Sus funciones vienen reguladas básicamente de lo establecido en el art. 35 LP –vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad y (...) el respeto de los derechos de toda persona mientras se mantenga privada de libertad por cualquier causa–. Y las de carácter especial, reguladas en el art. 37, 38, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 59, 62 y 67 de la LP.

De ahí que, podamos distinguir, entre funciones con carácter general y otras de carácter especial de acuerdo a la sistemática señalada en el texto legal. Pero también, podemos clasificar tales potestades jurisdiccionales en funciones *decisorias*, de *vigilancia* y *consultivas*.

Entre las funciones decisorias más importantes se encuentran: (a) acordar o revocar el beneficio de la libertad condicional; (b) resolver acerca de la fijación, modificación o suspensión de las medidas de seguridad; (c) resolver los incidentes de rehabilitación de los condenados por delitos; (d) tramitar las quejas judiciales u otros incidentes; (e) otorgar o denegar la suspensión extraordinaria de la ejecución de la pena; (f) declarar la extinción de la pena; (g) ordenar la libertad por el cumplimiento de la condena o para gozar del respectivo periodo de prueba; (h) modificar las reglas o condiciones del periodo de prueba impuestas en el ámbito de la suspensión condicional de la ejecución de la pena; e, (i) revocar el respectivo periodo de prueba siempre en el ámbito de las figuras contempladas en el Código Penal.

Entre las funciones de vigilancia tenemos: (a) controlar la ejecución de las penas y medidas de seguridad; (b) practicar el computo de las penas; (c) realizar visitas periódicas a los centros penitenciarios y entrevistarse personalmente con los internos que lo soliciten; (d) controlar el cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta impuestas por el juez que dictó la suspensión condicional de la ejecución de la pena; (e) controlar el cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta impuestas en la suspensión condicional del procedimiento penal; (f) vigilar que no existan personas ilegalmente detenidas dentro de los centros penales; y, (g) controlar el cumplimiento de las sanciones penales reguladas en el Código penal que no impliquen privación de la libertad.

Entre las funciones *consultivas o de sugerencia*, se encuentra la establecida en el numeral 13 del artículo 37 LP, relativa a comunicar inmediatamente al juez de la causa, cuando una detención provisional ha adquirido en carácter de pena anticipada.

A manera de colofón, conviene destacar la función que se le otorga –de acuerdo con la Ley– acerca del conocimiento y decisión de otros incidentes que pueden suscitarse dentro del cumplimiento de pena como pueden ser acerca de la ubicación de los internos en los Centros Penales y en las etapas que correspondan (art. 37 numeral 15 LP). Aunque, únicamente cuando se haya agotado la respectiva vía administrativa, culmina con al recurso administrativo antes el Consejo Criminológico Nacional.

Otro elemento característico de la función que ejerce el Juez de Vigilancia Penitenciaria, es el control que éste ejerce de otros tipos de penas como son el arresto de fin de semana (art. 59 LP), prestación del trabajo de utilidad pública (art. 56 LP), arresto domiciliario (art. 62 LP) y de la multa (art. 67 LP). Para tales efectos, y para controlar también el cumplimiento de los periodos de prueba en aquellos casos del dictado de un sustitutivo penal, la libertad condicional o la suspensión condicional del procedimiento, contará con la colaboración del Departamento de Prueba y Libertad Asistida de la Corte Suprema de Justicia. El cual, de acuerdo al art. 39 LP, se encuentra conformado por un cuerpo de inspectores y asistentes al servicio de la autoridad judicial.

## Tema V

# El Régimen Penitenciario

### A. Normativa aplicable.

#### I. Reglamento General de la Ley Penitenciaria.

*Concepto. Art. 247-* Se entenderá por régimen, para los efectos de este Reglamento, al conjunto de normas reguladoras de la convivencia y el orden dentro de los Centros Penitenciarios, cualquiera que fuere su función.

### B. Jurisprudencia.

#### I. Finalidad del régimen y resocialización.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 14/II/197, inconstitucionalidad ref. 15/96 y acum.**

“...el régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto estas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona. Es conveniente que, antes del término de la ejecución de una pena o medida, se adopten los medios necesarios para asegurar al recluso un retorno progresivo a la vida en sociedad”. Es decir, que esos fines –coherentes con la concepción personalista o humanista de la Constitución– se desvanecen ante una condena de privación de libertad en virtud de la cual el interno no tiene la esperanza de una eventual liberación”.

## 2. Principios reguladores del régimen penitenciario.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/XII/2010, inconstitucionalidad ref. 5-2001.**

“...[d]e acuerdo con su articulado, el ideal resocializador de la LP descansa sobre dos ejes fundamentales: el régimen y el tratamiento penitenciario.

El régimen penitenciario es, en términos generales, la ordenación de la vida normal de convivencia al interior de un establecimiento penitenciario. El Reglamento General de la Ley Penitenciaria (RGLP) por su parte lo define en “como el conjunto de normas reguladoras de la convivencia y el orden dentro de los Centros Penitenciarios, cualquiera *(sic)* que fuera su función” –art. 247 RGLP–.

Por su parte, el tratamiento penitenciario se define como el conjunto de actividades dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados. Por ello, el art. 124 de la LP especifica que el tratamiento penitenciario está formado por “todas aquellas actividades terapéutico-asistenciales encaminadas a la reinserción social de los condenados, incluyendo la atención post-penitenciaria”. De acuerdo con la normativa en la materia, éste comprende un tratamiento progresivo, individual e integral del interno.

Así, el art. 347 del RGLP establece con referencia al tratamiento terapéutico, la existencia de programas generales y especializados. Dentro de los primeros se encuentran el acceso a la educación formal, formación laboral, educación física y deporte, religión y el desarrollo de la competencia psico-social, que le permita facilitar la reinserción familiar, laboral y social.

Como se advierte, ambos conceptos –tratamiento y régimen penitenciario– son distintos, por tanto las actividades obligatorias de todo sistema penitenciario no pueden confundirse con los métodos rehabilitadores que resultan voluntarios (art. 126 de la LP). Sin embargo, no debe perderse de vista que el régimen constituye un medio para el tratamiento penitenciario y su finalidad es conseguir una convivencia ordenada –dentro de los establecimientos de ejecución de penas– que permita el cumplimiento de los fines de la detención provisional respecto de los procesados y el tratamiento penitenciario para los ya condenados.

De acuerdo con la ley de la materia, este régimen penitenciario también responde esencialmente a los siguientes principios:

*A. Principio de legalidad.* En tanto que la actividad penitenciaria debe desarrollarse respetando las garantías y límites establecidos por la LP, los reglamentos dictados conforme a ella y por las sentencias judiciales. Por tanto, ningún interno podrá ser obligado a realizar una actividad penitenciaria, a omitir el ejercicio de un derecho o a cumplir una medida disciplinaria si esta restricción, mandato o medida no ha sido prevista en aquellos (art. 4 de la LP).

*B. Principio de subordinación.* En el sentido que, de acuerdo con el art. 3 de la LP, las instituciones penitenciarias tienen por misión fundamental procurar la readaptación social de los condenados y de la prevención de los delitos, así como la custodia de los detenidos provisionales. En virtud de ello, existe una preponderancia del tratamiento penitenciario sobre el régimen en caso de conflicto entre ambos (arts. 2 y 3 de la LP).

*C. Principio de afectación mínima.* Según este principio, las medidas disciplinarias no pueden contener más restricciones que las necesarias para conservar en armonía, la seguridad y la vida interna del centro. Esto resulta un corolario lógico del principio de proporcionalidad en materia penitenciaria, el cual exige acudir a la imposición de una sanción solamente cuando sea necesario e imprescindible para la tutela del orden violado y siempre en la proporción correspondiente a la entidad de los hechos ilícitos (art. 4 de la LP).

*D. Principio de coordinación.* De acuerdo con el inc. 2º del art. 127 de la LP, el Consejo Criminológico Regional cuidará de armonizar el tratamiento penitenciario con las actividades del régimen. Es así que, ambas actividades deben resultar coordinadas a fin de lograr el éxito del ideal resocializador que inspira la LP.

Con base en tales principios, la Ley Penitenciaria y su reglamento regulan la división del régimen penitenciario de carácter progresivo en cuatro fases: (a) fase de adaptación, cuyo objetivo es lograr la acomodación de los internos a las condiciones de vida en el centro al que fueren destinados; (b) fase ordinaria, que implica el desarrollo normal del cumplimiento de la condena; (c) fase de confianza, en la que existe una flexibilización de la disciplina, concesión de algunos beneficios como los permisos de salida, así como poder optar a puestos de trabajo de mayor responsabilidad; y (d) fase de semilibertad, en la que el interno podrá realizar actividades fuera del centro y gozar de permisos de salida más amplios, además de contar con apoyo profesional para su posterior reinserción en la vida social (arts. 95, 96, 97, 98, 100 y 102 de la LP).

Para tales efectos, la LP clasifica los centros penitenciarios de acuerdo a las referidas etapas, a saber: (a) centros de admisión; (b) centros preventivos; (c) centros de cumplimiento de pena; y (d) centros especiales (art. 68 de la LP).

En relación con los centros de cumplimiento de pena, es válido afirmar que éstos se sub-dividen en: (a) centros ordinarios, los cuales se encuentran destinados a alojar a los internos que cumplen penas privativas de libertad de acuerdo con el régimen progresivo; (b) centros abiertos, destinados a internos que no presentan problemas significativos de adaptación en los centros ordinarios; (c) centros de seguridad, dentro de los cuales serán recluidos aquellos internos que presenten problemas de inadaptación extrema en los Centros ordinarios y abiertos, y que constituyan un peligro para la seguridad del mismo interno, de los otros internos y demás personas relacionadas con el centro; y por último, los (d) centros de detención menor.

De esta manera, los establecimientos penitenciarios constituyen el marco donde se van a ejecutar las penas privativas de libertad y donde se desarrolla la vida de los internos, así como sus actividades de tratamiento”.

### **3. El régimen progresivo de cumplimiento de pena.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/VI/2009, hábeas corpus ref. 213/2006.**

“...[a] partir de toda la normativa relacionada, se advierte que dentro del régimen penitenciario y la fase de ejecución de la pena, intervienen una serie de autoridades en cuanto a la consideración sobre la posibilidad de que el privado de libertad se sitúe en las diferentes fases, logrando así márgenes de libertad, aún cuando es objeto del régimen penitenciario.

Las consideraciones sobre la ubicación en las fases pueden partir, en principio, de diversas formas evaluativas, en las cuales, según la normativa, adquiere incidencia el Equipo Técnico Criminológico, quien tiene la facultad de evaluar al interno, proponer su ubicación en las diferentes fases ante el Consejo Criminológico Regional, y también está facultado para señalarle a éste los internos que pueden gozar del beneficio de libertad condicional o libertad condicional anticipada.

Por su parte el Consejo Criminológico Regional, como se apuntó, constituye la autoridad decisora respecto a la ubicación en las diferentes fases,

determinando su mantenimiento, retroceso o avance –indicándose en la ley los recursos respectivos–.

A la vez, el citado Consejo encuentra margen de actividad al momento de procederse a analizar el otorgamiento del beneficio de libertad condicional o libertad condicional anticipada, lo cual le compete, como se dejó plasmado, al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena; ello, en vista que el Consejo Criminológico Regional en la libertad condicional emite informe sobre la conducta del privado de libertad, o bien puede proponer a la mencionada autoridad jurisdiccional la concesión de la libertad condicional anticipada, presentando elementos que respalden su planteamiento.

Ahora bien, la concreción de la obtención de cuotas de libertad o de la libertad misma en las diferentes fases, de acuerdo a la ley, está directamente relacionada con la conducta demostrada por el interno en el régimen penitenciario, pero a la vez, en esa misma concreción adquiere incidencia las funciones de las diferentes autoridades mencionadas; pues estas, conforme a sus competencias designadas, tienen la facultad de evaluar, proponer, examinar y decidir tales circunstancias.

De tal forma, la visión integral de las diversas funciones de las autoridades mencionadas, permite afirmar que su actuación incide directamente en la esfera jurídica del privado de libertad, en cuanto al examen de su posibilidad de adquirir o no márgenes de libertad, o de recobrarla en su totalidad; en consecuencia, la denegatoria o negligencia de las mencionadas autoridades en relación a dichas circunstancias, en definitiva repercuten en la condición del interno y su posibilidad de recobrar el ejercicio de su libertad personal.

En razón de lo anterior, es que las autoridades relacionadas con el análisis de la situación del interno y su libertad personal, deben cumplir sus funciones de conformidad a la ley y a la Constitución, con el objeto de no interferir negativamente en la esfera jurídica del privado de libertad”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 18/III/2009, hábeas corpus ref. 212/2006<sup>70</sup>.**

“...[p]or su parte, el Código Penal en el artículo 47 indica que la pena de prisión se ejecutará de conformidad con la Ley Penitenciaria, cuerpo normativo

<sup>70</sup> En igual sentido, sentencia de hábeas corpus dictada el 9/VI/2009, ref. 214/2006.

que, en concordancia con la citada disposición constitucional, en el artículo 2 establece “La ejecución de la pena deberá proporcionar al condenado condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad”; y en el artículo 3 expresa: “Las instituciones penitenciarias establecidas en la presente Ley, tienen por misión fundamental procurar la readaptación social de los condenados y la prevención de los delitos, así como la custodia de los detenidos provisionales”.

Bajo esa perspectiva, en el transcurso de la ejecución de la pena privativa de libertad se pretende desarrollar un tratamiento penitenciario, que supone la realización de actividades terapéuticas-asistenciales tendientes a materializar la reinserción social del privado de libertad, entre otros aspectos, tal como lo dispone el artículo 124 de la Ley Penitenciaria: “El tratamiento penitenciario está formado por todas aquellas actividades terapéutico-asistenciales encaminadas a la reinserción social de los condenados, incluyendo la atención post-penitenciaria”; tratamiento penitenciario cuya aplicación dependerá del consentimiento y participación del interno, según el contenido del artículo 126 del aludido cuerpo normativo: “Para la aplicación del tratamiento será necesario, en todos los casos, contar con el consentimiento del interno. De la negativa a aceptarlo no podrá derivarse ninguna consecuencia desfavorable dentro del régimen penitenciario. En todo momento se fomentará la participación del interno en el diseño, planificación y ejecución de su tratamiento. No se inculcarán otros valores que aquellos que libremente acepte o que fueren imprescindibles para una adecuada convivencia en libertad y respeto a la Ley”.

Asimismo, en el transcurso de la ejecución de la pena privativa de libertad, de acuerdo al artículo 95 de la Ley Penitenciaria y 259 del Reglamento General de dicha Ley, el condenado tiene la posibilidad de ser ubicado en diferentes fases: la de adaptación, ordinaria, confianza y de semilibertad, suponiendo las dos últimas el acceso a “determinadas libertades”; por ejemplo, en la de confianza, tener permisos de salida, y en la de semilibertad, además de tener permisos más amplios, poder trabajar fuera del centro penitenciario, según se desprende de los artículos 98 número I y 101 número I de la Ley Penitenciaria.

Sobre las entidades que intervienen en el análisis del interno respecto a su régimen penitenciario, el artículo 31-A de la Ley Penitenciaria indica: “Existirán los Equipos Técnicos Criminológicos que la Dirección General de Centros Penales decida. A cada Equipo se le señalará el o los Centros Penitenciarios que atenderán,

a propuesta del Consejo Criminológico Nacional. Las funciones principales de tales Equipos serán: 1) Realizar evaluaciones periódicas a los internos. 2) Proponer a los Consejos Criminológicos Regionales la ubicación de los internos en las fases del régimen penitenciario (...).

Ahora bien, la decisión sobre el mantenimiento del interno en la fase de adaptación o su ubicación en las siguientes fases –ordinaria, de confianza y de semilibertad–, le corresponde al Consejo Criminológico Regional, conforme al contenido de los artículos 96 inciso final, 99 inciso primero y 100 inciso primero de la Ley Penitenciaria; pudiéndose recurrir contra la decisión de dicho Órgano en los casos previsto por el mismo cuerpo normativo, ante el Consejo Criminológico Nacional.

De manera que en el análisis sobre la ubicación del interno en las diferentes fases de confianza, el Equipo Técnico Criminológico interviene con una perspectiva evaluativa y propositiva; siendo el Consejo Criminológico Regional a quien le corresponde tomar la decisión respectiva, la cual puede ser impugnada ante el Consejo Criminológico Nacional.

Al respecto, el artículo 145 del Reglamento General de la Ley Penitenciaria señala que al Equipo Técnico Criminológico le corresponde: “a) Proponer los beneficios penitenciarios que las leyes establecen para los internos ante el Consejo Criminológico Regional, b) Formular propuestas de progresión o regresión de fase regimental de internos; c) Formular propuestas de ubicación de internos e internas; d) Dar cumplimiento a la aplicación y efectividad del Expediente Único; (...) g) Evaluar a la población penitenciaria para determinar las necesidades de tratamiento; n) Elaborar nóminas de los internos condenados, seis meses antes de que cumplan la tercera parte de la pena, la media pena y las dos terceras partes de la misma; así como elaborar informes al Consejo Criminológico Regional del interno que cumpla con los requisitos establecidos por la Ley; o) Realizar evaluaciones de diagnóstico criminológico y de conducta; p) Remitir al Consejo Criminológico Regional informes, evaluaciones y estudios que le soliciten; (...) s) Realizar estudios de casos y remitir propuestas de ubicación inicial de procesados, el avance, estancamiento o regresión de los penados, al Consejo Criminológico Regional (...).

Asimismo, el artículo 265 del citado Reglamento señala: “La progresión, estancamiento o la regresión de fase, serán resueltas por el Consejo Criminológico Regional en base a la observación directa que formule el Equipo Técnico Criminológico sobre el comportamiento del interno, los informes sobre el

cumplimiento o no de los criterios de ubicación. La progresión dependerá de la modificación positiva en la conducta global del interno, lo cual llevará a incrementar la confianza en el mismo, permitiendo la asignación de responsabilidades que impliquen un mayor margen de libertad. El estancamiento será motivado por no detectarse cambios en la conducta del interno. La regresión será motivada por una evolución negativa en el pronóstico de integración social, y en la conducta o personalidad del interno”.

El artículo 266 del mismo Reglamento agrega: “El procedimiento general de ubicación será: a) La propuesta para ubicación en las fases del Régimen Penitenciario será formulada por los Equipos Técnicos Criminológicos de los Centros, fundamentada en normas técnicas científicas en la cual se valorará, que cumplan los criterios establecidos para cada una de las fases, las razones de su propuesta de fase, necesidades de tratamiento, los programas prioritarios a que debe ser incorporado cada interno en base a su situación personal. Todo formará parte de una evaluación individualizada del interno y valoración del Diagnóstico Criminológico elaborado por el Equipo Técnico Criminológico del Centro que será remitido al Consejo Criminológico Regional utilizando los medios y tecnologías disponibles para su ratificación, ampliación o revocación. b) La resolución de ubicación que emite el Consejo Criminológico Regional se informará al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena y se anexará el Expediente Único, previa notificación por escrito al interno quien podrá recurrir al Consejo Criminológico Nacional en caso de no estar satisfecho con la resolución. c) En el caso de apelación de la resolución, el interno o cualquier interesado deberá presentar ante el Consejo Criminológico Nacional la solicitud por escrito expresando las razones su inconformidad, y éste pedirá inmediatamente al Consejo Criminológico Regional el dictamen recurrido. Con vista de ambos documentos resolverá en un plazo no mayor de veinticuatro horas, después de integrado el expediente. d) El interno o cualquier interesado podrá solicitar progresión de fase, presentando la petición por escrito a la Subdirección Técnica del Centro quien la hará del conocimiento del Consejo Criminológico Regional anexando la propuesta correspondiente. e) El Equipo Técnico Criminológico propondrá al Consejo Criminológico Regional, los internos que califiquen con los requerimientos para gozar del beneficio de la Libertad Condicional, los internos que califiquen con los requerimientos para gozar del beneficio de la Libertad Condicional Anticipada, que podrían ser todos aquellos internos que estén aptos o gozando de las fases de Confianza y Semilibertad. f) En general, el Consejo Criminológico Regional podrá devolver con observaciones los informes al Equipo Técnico Criminológico

del Centro, cuando no se haya tomado en cuenta los criterios establecidos, o no estén adecuadamente fundamentados” (resaltado suplido).

Ahora bien, en vista que en la pretensión se hace alusión a la “fase de confianza”, pues supuestamente se solicitó la evaluación respectiva a efecto de verificar la posibilidad de ubicarse en la misma, es de mencionar que para ingresar a tal fase el artículo 99 de la Ley Penitenciaria señala una serie de condiciones: “1) Haber cumplido la tercera parte de la pena; y, 2) Demostrar avances en el desarrollo de la personalidad. A este fin, se valorarán en conjunto las relaciones del interno con la comunidad penitenciaria y con el exterior, su predisposición a participar en la vida de su grupo social, la conducta, los progresos demostrados en los programas de instrucción Educativa, su actividad laboral y, en los casos de internos que reciban tratamiento, los resultados producidos en el mismo. En casos especiales, atendiendo a las circunstancias personales del condenado, las del hecho cometido, la duración de la pena, o por méritos demostrados en el régimen ordinario, el Consejo Criminológico Regional podrá decidir el ingreso en esta etapa del régimen sin cumplir con el requisito establecido en el número uno de este artículo. Esta decisión será recurrible para ante el Consejo Criminológico Nacional. En los casos recurribles según el presente artículo, el Consejo Criminológico Nacional recibirá la solicitud del interno o de cualquier interesado, donde deberán expresarse las razones de su inconformidad, y pedirá inmediatamente del Consejo Criminológico Regional el dictamen recurrido. Con vista de ambos resolverá en un plazo no mayor de quince días hábiles siguiente.” (subrayado y resaltado suplido).

Es de agregar que el artículo 104 de la citada Ley Penitenciaria señala: “Todo informe elaborado por el Consejo Criminológico Regional, que decida la ubicación inicial del interno, o su avance o retroceso dentro de las diversas fases del régimen penitenciario, deberá ser agregado al expediente del Interno y comunicado, para su conocimiento, al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena”.

#### **4. Ubicaciones y separación de reclusos dentro del Régimen Penitenciario.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/III/2011, hábeas corpus ref. 164-2005/79-2006 y acum.**

“...[l]os peticionarios alegaron que por haber pertenecido a la Policía Nacional Civil deben estar separados de la demás población interna, debido a que por sus

funciones, existe un riesgo inminente a su integridad. Para ello, consideran que la manera de garantizar esta separación es ubicándolos en el Centro Penal de Metapán, el cual, según afirmaron, es “exclusivamente designado para ex Policías y ex empleados del Gobierno” (sic).

Sobre este reclamo, esta Sala estima que la separación de internos que representen un peligro para ellos o para las demás personas que interactúan en la dinámica penitenciaria es una función que debe ser asumida y cumplida a cabalidad por las autoridades administrativas de cada centro de internamiento. Es decir, es su obligación verificar que la distribución de los internos, razonablemente, no propicie un peligro para su adecuada convivencia. Esto, tanto en centros ordinarios como en centros de internamiento especial. Así lo dispone el Art. 90 de la LP, específicamente en el número 5 refiere que “Los imputados o condenados que, en razón del cargo que desempeñen o han desempeñado, corran peligro en su integridad física, estarán separados del resto de internos”.

Ahora bien, el régimen penitenciario especial puede ser aplicado en cualquier centro de internamiento que, de acuerdo al diseño acordado por las autoridades competentes, permita su cumplimiento y, por tanto, no corresponde a esta Sala determinar el centro penitenciario que tenga la capacidad de observar los requerimientos legalmente dispuestos para los distintos regímenes penitenciarios que existen.

Es así, que la separación a la que se refieren los favorecidos, parte de su interpretación de que aquélla solo puede obtenerse si son ubicados dentro del mapa penitenciario, en el Centro Penal de Metapán. Ciertamente, como se ha expuesto, las autoridades penitenciarias deben verificar la debida separación de los internos, entre otros factores, a partir de las labores que desempeñaron con anterioridad a su encierro, para evitar circunstancias que puedan afectar la integridad física de aquellos. Sin embargo, esto no implica que este tribunal deba determinar si un centro de internamiento en específico es el idóneo para cumplir dicho cometido, ya que lo esencial es que las autoridades administrativas dispongan las medida necesarias para obtener tal fin, con independencia del establecimiento penitenciario en el que se cumpla la pena.

De ello, que el argumento propuesto por los peticionarios está basado únicamente en su idea de que la debida separación con el resto de población interna –en razón de su antecedente como miembros de la corporación policial– solo puede obtenerse en el Centro Penal de Metapán, lo que no implica una

circunstancia con relevancia constitucional, ya que no puede sostenerse que los internos tengan el derecho a estar en un determinado centro penitenciario en razón de sus antecedentes laborales, sino que, en todo caso, a que en cualquiera donde se decida su ubicación, exista una distribución que impida violaciones a sus derechos constitucionales.

Esto sumado al hecho que se ha señalado que se cuenta con prueba documental consistente en nota firmada por otros internos del Centro Penal de Metapán que, a entender de los solicitantes, demuestra que no son personas peligrosas. Con ello, resulta evidente que todo su argumento pretende que esta Sala determine que los favorecidos deben ser trasladados a dicho centro penitenciario. Circunstancia que, como se ha insistido, no es competencia de este tribunal, dado que la peligrosidad o no de los internos es una situación que le corresponde determinar a las autoridades penitenciarias a través de los equipos multidisciplinarios constituidos a ese efecto, para luego establecer el centro que reúna las condiciones para aplicar el régimen que a cada interno le corresponda, garantizando en todo momento los derechos de estos, entre otros aspectos, a través de su debida distribución dentro del recinto”.

### C. Comentario.

Como una forma de organizar los centros penitenciarios y la estancia de quienes conviven en el mismo, se hace necesario crear un conjunto de normas que garantice el orden y la seguridad de todos los que allí se encuentran, a ello hace referencia el *régimen penitenciario*. Para algunos, en sentido estricto se denomina al régimen penitenciario a la ordenación de la vida normal de convivencia en un establecimiento penitenciario, lo cual es distinto al tratamiento, el cual está directamente vinculado a las ideas reeducación y de reinserción social<sup>71</sup>.

Esta distinción es advertible de igual forma en la Ley Penitenciaria, cuando claramente distingue el régimen –Título IV– del tratamiento –Título VII– y de la definición que efectúa el art. 247 RP cuando establece: “[s]e entenderá por régimen, para los efectos de este Reglamento, al conjunto de normas reguladoras

<sup>71</sup> Para GARRIDO GUZMÁN, el régimen penitenciario es el marco externo preciso para el tratamiento y a la vez custodia de los internos, es decir, la organización de la vida interna de los establecimientos penitenciarios. Al respecto, véase: *Manual de ciencia penitenciaria*, Edit. EDESA, Madrid, 1983, Pág. 64,

de la convivencia y el orden dentro de los Centros Penitenciarios, cualquiera que fuere su función”.

Sin embargo, no debe perderse de vista que el régimen se encuentra condicionado por la dupla de ideales que persigue la consecución del tratamiento (art. 2 LP), y que la función primordial de cualquier régimen penitenciario asegurar el orden y la convivencia dentro del centro.

Por otra parte, aunque nuestra LP regule como parte del régimen tanto el trabajo como la educación penitenciaria, debe reconocerse que ambos también se encuentran encaminados a suplir las carencias de quien entra en prisión, por ende a la reeducación. Desde tal óptica, resulta también compleja la adscripción que a veces efectúa la doctrina de los permisos ordinarios de salida como parte del régimen, ya que la finalidad de reinserción social que inspira su aplicación, se muestra más avocada al tratamiento penitenciario. No obstante ello, es posible ubicar como actividades inherentes al *núcleo esencial* del régimen: el ingreso; identificación registro y elaboración del expediente administrativo del interno; alojamiento, diagnóstico y separación, traslados, registros, higiene y salud, así como el desarrollo de diversas actividades que se efectúan dentro del centro penitenciario –laborales, culturales, deportivas y religiosas– entre otras .

Una mención aparte merece la función que el régimen desempeña en cuanto a quienes se mantienen en prisión preventiva, en tales casos, su aplicación únicamente sirve en cuanto la retención y custodia de quienes esperan la definición de su situación jurídica (art. 10 LP).

Entrando con mayor detalle en la materia, el régimen se corresponde al tipo de establecimiento penitenciario y a su organización. Desde tal premisa, será sustancialmente distinto en el caso de los centros de admisión, preventivos, de cumplimiento de penas y especiales (art. 69 LP). Así en los primeros, el régimen se enfocará esencialmente en la observación y diagnóstico del interno para efectos de su ubicación en el centro adecuado. En los segundos, en el resguardo de los denominados “presos preventivos” y en mantenerlos a disposición de la autoridad judicial que decretó su detención provisional. En los terceros, procurará ser un ambiente adecuado

para el éxito del tratamiento; y en relación al cuarto, buscará coadyuvar al tratamiento adecuado a la salud física y mental de ciertos reclusos (art. 80 LP)<sup>72</sup>.

En relación al recluso, su adscripción al mismo empieza desde un ingreso y finaliza con su egreso. En relación al ingreso, éste acaece cuando se entrega a la dirección del Centro de la correspondiente orden escrita emanada por la autoridad judicial competente para el cumplimiento de la pena de prisión o el dictado de la detención provisional (art. 87 LP), una vez que se encuentra a disposición de las autoridades del centro, le será abierto un expediente personal conforme lo estipulado en el art. 88 LP –art. 252 y 253 RP– y será clasificado de acuerdo al estudio que efectúe el Consejo Criminológico Regional, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 90 LP que disciplina normativamente la completa separación de los internos de acuerdo al sexo, edad, situación psíquica o física, naturaleza del delito cometido, el resguardo de su integridad personal en aquellos casos en que pelagra, así como si es primario o reincidente. Adicionalmente, el art. 258 RP establece ciertos parámetros que deberán tomarse en cuenta en esta etapa inicial: conducta del interno, personalidad, historial familiar, educativo, médico, laboral y delictivo, duración de la condena, etc.; todo ello para ubicarlo en cualquiera de las fases que comprende el régimen<sup>73</sup>.

El régimen penitenciario salvadoreño, es eminentemente progresivo, en el que el penado va accediendo a cuotas de libertad de acuerdo avances en cada una de las fases antes mencionadas conforme a los parámetros de confianza, responsabilidad y proactividad que vaya demostrando (art. 95 LP)<sup>74</sup>. Así, existe una primera fase de adaptación la cual tiene como fin una paulatina habituación del interno a las condiciones de vida dentro del centro penitenciario al cual

<sup>72</sup> Conviene señalar igualmente, que también el Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca, cuenta con un régimen con aplicación exclusiva de aquellos internos calificados de extrema peligrosidad o de inadaptación ordinaria en los centros ordinarios y abiertos. El mismo tiene como base un mayor control y vigilancia de quienes hayan sido ubicados en el mismo, así como de mayores limitaciones a su libertad ambulatoria de las que existen en otros reclusorios.

<sup>73</sup> Sobre lo anterior, conviene tener en cuenta que el RP establece en el párrafo último del art. 253 el derecho del interno a ser informado por el Equipo Técnico Criminológico, en relación a su evolución dentro del régimen lo cual será registrado en el referido expediente.

<sup>74</sup> Sin embargo, pese a su carácter estructuralmente progresivo, el sistema salvadoreño –al menos en su letra– admite excepcionalmente ubicar al interno en la fase confianza, atendiendo a las circunstancias personales del condenado, las del hecho cometido, la duración de la pena, o por méritos demostrados en el régimen ordinario (art. 99 párrafo cuarto LP).

ha sido asignado. Luego, una fase de cumplimiento ordinario que inicia luego de concluir la etapa de adaptación y finaliza con el ingreso a la fase confianza; esta última, supone una mayor flexibilización de la disciplina y la obtención de prerrogativas tales como los permisos de salida, aumento del número de visitas familiares y mayores facilidades para su libertad ambulatoria dentro del precinto. Por último, aparece la denominada fase de semi-libertad, caracterizable por gozar de permisos de salida más amplios que en la fase de confianza, y en la que tendrá apoyo profesional para su reinserción social, pudiendo tener su estancia en centros abiertos o detención menor.

En forma conclusiva, la sumisión del interno al régimen, finaliza con la obtención de la libertad previa orden judicial del juez competente si es reo preventivo; o de vigilancia penitenciaria, si es por el cumplimiento efectivo de la pena, o por haberse dictado la libertad condicional. En este último caso, las autoridades del centro darán informe al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de Pena sobre ese cumplimiento.

Particularmente es importante destacar, que una vez cumplida la condena o extinguida la responsabilidad criminal, los condenados deberán, ser reintegrados en el pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos. Por ende, sus antecedentes penales, no pueden considerarse en ningún caso como un motivo razonable para su discriminación social o jurídica.

## Tema VI

# El Tratamiento Penitenciario

### A. Normativa aplicable.

#### I. Ley Penitenciaria.

*Objetivos. Art. 124.-* El Tratamiento penitenciario está formado por todas aquellas actividades terapéutico-asistenciales encaminadas a la reinserción social de los condenados, incluyendo la atención post-penitenciaria.

*Características del Tratamiento Penitenciario. Art. 125.-* La administración penitenciaria, a través del Consejo Criminológico Nacional y los Consejos Criminológicos Regionales, facilitarán a los internos que lo necesiten, la recepción de un tratamiento progresivo, individualizado e integral, que tomará especialmente en cuenta todos los aspectos de la personalidad del interno.

Con este objetivo, al momento de realizar el diagnóstico inicial, el Consejo Criminológico Regional determinará las necesidades de tratamiento de los internos, recomendando el adecuado.

#### 2. Reglamento General de la Ley Penitenciaria.

*Concepto. Art. 342.-* Es el conjunto de actividades terapéuticas, asistenciales y programas intensivos de formación, educativos, laborales y de interacción social que facilitan el desarrollo personal, dirigidas a la consecución de la reinserción social de los condenados, incluyendo la atención Post-Penitenciaria, que pretende encaminar al liberado al respeto de la ley, y desarrollar actitudes y capacidad para solventar sus necesidades y a abordar aquellas problemáticas específicas de su comportamiento delictivo anterior.

La administración potenciará y facilitará los contactos de interno con el exterior contando, siempre que sea posible, con los recursos de la comunidad como factor importante en las tareas de reinserción.

*Características del tratamiento. Art. 343.-* Estará basado en el estudio científico integral de la personalidad del condenado: inteligencia, actitudes, aptitudes, su sistema dinámico motivacional y del aspecto evolutivo de su personalidad, factores protectores y de riesgo, carencias y habilidades que posee, todo este estudio está contenido en el Expediente Único del interno y detectado en su diagnóstico criminológico, efectuado por el Equipo Técnico Criminológico del Centro penitenciario y ratificado por el Consejo Criminológico Regional respectivo.

Será progresivo, individualizado, integral y voluntario.

Individualizado, acorde a su diagnóstico y pronóstico criminológico, se utilizarán métodos psicológicos, médicos, sociales, pedagógicos, jurídicos, laborales y familiares; el cual será programado en su horario individual de tratamiento y deberá participar en su planificación y ser aceptado en forma voluntaria por el interno.

Será progresivo: Dependiendo de las incidencias en la evolución de su personalidad y si cumple los criterios de otorgamiento de la fase, será ubicado en la fase que le corresponde.

Aunque regidas por un principio de especialización, las actividades integrantes del tratamiento y las del Régimen Penitenciario, están debidamente coordinadas por el Consejo Criminológico Regional y Equipo Técnico Criminológico del Centro.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. Finalidad del tratamiento.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I4/II/I97, inconstitucionalidad ref. 15/96 acum.**

“...[el]tratamiento penitenciario (...) –de acuerdo a las mencionadas Reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos–, “debe tener por objeto, en tanto que la duración de la condena lo permita, inculcarles [a los condenados] la voluntad de vivir conforme a la ley, mantenerse con el producto de su trabajo, y crear en ellos la aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar el sentido de responsabilidad”.

## 2. Consentimiento del penado en relación al tratamiento penitenciario.

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de Santa Tecla, resolución dictada el 24/III/2010.**

“...se concibe entonces la resocialización, como una función propia del sistema penal, pues ya no es la retribución la única expectativa que se pueda tener en una restricción a la libertad ambulatoria, sino que es concebida como una garantía y centrada en la órbita de la autonomía del individuo, sobre la creación de bases de un autodesarrollo personalizado, pero es de advertir que esa función resocializadora de todo Estado tiene como límite la autonomía de la persona, en el caso que nos ocupa, el señor S.S. ha participado en diferentes actividades tratamentales, probablemente no son proporcionales por el tiempo de reclusión que lleva pero en fin pudo no hacerlo, todo dependiendo de su decisión de hacerlo o no y ha participado de lleno en actividades espirituales, se evidencia entonces voluntad del mismo de participar en ese proceso de cambio, de lo contrario tendríamos un sujeto con señalamientos conductuales comprometedores, con el posible augurio de la reincidencia temprana”.

### C. Comentario.

Doctrinariamente, el tratamiento penitenciario, puede definirse como aquellas actividades que se desarrollan dentro del régimen penitenciario encaminadas a la resocialización. También el término, denota el núcleo argumental de las decisiones que se toman en relación a los penados, e igualmente sirve también para identificar al personal responsable de las actividades resocializadoras. Sin embargo, el artículo 124 LP efectúa una definición legal de lo que debe entenderse por tal, así estipula que el tratamiento penitenciario está formado por todas aquellas actividades terapéutico-asistenciales encaminadas a la reinserción social de los condenados, incluyendo la atención post-penitenciaria.

Esa definición, se desarrolla ampliamente en el art. 342 RP, cuando explica que se trata de un conjunto de actividades terapéuticas asistenciales y programas intensivos de formación, educativos, laborales y de interacción social que facilitan el desarrollo personal, dirigidas a la consecución de la reinserción social de los condenados, incluyendo la atención post-penitenciaria, que pretende encaminar al liberado al respeto de la ley, y desarrollar actitudes y capacidad para solventar sus

necesidades y a abordar aquellas problemáticas específicas de su comportamiento delictivo anterior.

De ambas disposiciones legales, se advierte la inescindible relación entre tratamiento y resocialización, pues, el tratamiento es el eje de la actividad penitenciaria o más bien, el mecanismo para llevar a cabo la segunda. En ese sentido, y de acuerdo a los comentarios efectuados *supra*, el régimen penitenciario es un mecanismo instrumental que garantiza un ambiente adecuado para el éxito del tratamiento. Y ahí su diferencia: un recluso puede renunciar al tratamiento pero quedar sometido al régimen penitenciario; de igual forma, un condenado no puede estar sometido al régimen por gozar de libertad condicional, pero estar sometido a algún tipo de tratamiento.

Por otra parte, del ordenamiento jurídico citado, se advierte que la finalidad del tratamiento se muestra acorde a una noción ideológica de lo que se entiende por resocialización, esto es, la posibilidad de que el penado –una vez que haya recobrado su libertad– pueda llevar su vida con un claro respeto por la ley y con una clara superación de aquellas carencias formativas que lo llevaron a cometer el delito, lo que supone evitar la recaída en el delito. En suma, como lo dijera el insigne profesor español BARBERO SANTOS, el de llevar una vida futura sin el delito.

Y es por tal motivo, que la asistencia post-penitenciaria se vuelve crucial para el efectivo logro de los fines del tratamiento, como resulta mencionada de forma reiterada en los artículos 124 LP y 342 RP, aunque el éxito no dependa únicamente de lo que puedan hacer las instituciones penitenciarias en esta etapa; sino también, de las mismas políticas sociales que el Estado puede implementar en relación a los sectores poblaciones más desfavorecidos en cuanto a la satisfacción de sus necesidades básicas y de las que se extraen la mayor parte de personas que ingresan al sistema penal como primarios o reincidentes.

Volviendo, de acuerdo tanto al art. 125 LP como del art 343 RP, las características básicas del tratamiento es ser progresivo, individualizado, integral en cuanto a la personalidad del interno, pero también voluntario. El sentido de la progresividad parte del cumplimiento dinámico de las distintas fases del régimen y su adaptabilidad a las condiciones de cada uno de ellos, tomando en cuenta su participación en cada una de las actividades inherentes a cada etapa y en cada uno los diversos programas de corte terapéutico asistencial que pueden ser desarrollarse dentro o fuera del recinto penitenciario; ello también puede ser entendido en

sentido inverso, como la no consecución de los objetivos del tratamiento en razón de la apatía, renuencia o negligencia del interno en colaborar.

No puede dejar de reconocerse la importancia de estas características del tratamiento, que incide claramente en las distintas fases del régimen de cumplimiento de pena, pues es la evolución favorable del interno es la que determina una nueva clasificación y el posible cambio a otro establecimiento bajo condiciones menos restrictivas de sus derechos. En otras palabras, la progresión en las diferentes fases tiene lugar cuando se produce una modificación de aquellos aspectos de la personalidad relacionados con su actividad delictiva. De forma contraria, la regresión de grado tendrá lugar cuando se produzca una evolución desfavorable en la conducta del interno. En esto, es sumamente claro, el art. 127 LP cuando establece: “[l]os avances o retrocesos en el tratamiento serán considerados para evaluar la progresión o regresión en las fases del régimen penitenciario”.

En relación a la individualidad, tal característica atiende a la personalización que debe tener el tratamiento en relación al recluso singularmente considerado, conforme la elaboración de un programa diseñado a su medida y en función de sus necesidades y carencias, conforme la utilización de una variedad de métodos médicos, psiquiátricos, psicológicos, pedagógicos y sociales que permitan brindar un diagnóstico psico-social acertado. Y en cuanto a la integralidad, supone el uso de diversos métodos que permitan un enjuiciamiento total de las diversas facetas personales que presenta el penado –temperamento, carácter, aptitudes, actitudes, etc.– con las cuales pueda desarrollarse el tratamiento rehabilitador.

Conviene resaltar la característica de voluntariedad, a la que hace referencia el art. 126 LP –y reiterado en el párrafo tercero del art. 343 RP– cuando señala “... [p]ara la aplicación del tratamiento será necesario, en todos los casos, contar con el consentimiento del interno. De la negativa a aceptarlo no podrá derivarse ninguna consecuencia desfavorable dentro del régimen penitenciario”. Tal precepto parte de la verdad insoslayable de que la resocialización implica voluntariedad y por ende, una participación activa del interno. Por tal motivo, no puede ser impuesto.

Al respecto, la LP penitenciaria va mucho más allá en relación a la no anuencia a participar, cuando afirma que ante la negativa del mismo no podrá derivarse ninguna consecuencia desfavorable dentro del régimen penitenciario. Lo que tampoco significa, que tal actitud no pueda ser evaluada como un criterio más a tomar en cuenta por los equipos técnicos en relación a su progresión a otras

etapas del régimen –art. 266 RP– o a la concesión posterior de permisos de salida y de la libertad condicional.

Sin embargo, la LP no explica si dentro de las consecuencias, se encuentra la prohibición de regresión hacia la fase regimental anterior. Al respecto, es necesario efectuar una interpretación sumamente restrictiva del precepto, afirmando que la negativa de participar en las actividades o programas relativos al tratamiento no puede suponer de ninguna forma un retroceso a la fase anterior; y conviene mantener tal tesis, pese a lo establecido en el art. 13 numeral 5) LP, que estipula como una obligación de los internos la de incorporarse a los programas de rehabilitación penitenciaria que se les asignen. De todas maneras, la negativa tiene evidentes repercusiones en la evaluación técnica de su expediente personal (art. 127 párrafo segundo LP y 350 RP).

Lo que sí debe resultar claro, es que no resulta procedente aperturar un expediente administrativo sancionador, por la negativa a colaborar en algún programa de tratamiento, ya que la aplicación de la potestad disciplinaria tiene un sentido distinto a la negativa de participar en un programa de tratamiento.

Por último, conviene señalar las clases de tratamiento terapéutico-asistencial que estipula el RP, así tal ordenamiento distingue entre programas generales y programas especializados (art. 347 RP). Los primeros responden a la superación de las necesidades y carencias personales del recluso tales como educación formal, formación laboral, educación física y deporte, religioso y psico-social. Los segundos, se tratan de programas que atienden de forma específica a los perfiles criminológicos de los reclusos, y entre los que se destacan aquellos que se relacionan con delitos sexuales y drogadicción. Sin perjuicio de crear grupos para perfiles especiales conforme la dinámica de la comunidad terapéutica (art. 351 LP).

## Tema VII

# Los Permisos de Salida Ordinarios y Extraordinarios

### A. Normativa aplicable.

#### I. Ley Penitenciaria.

*Permisos especiales de salida. Art. 92.-* Los internos, sean condenados o detenidos provisionales, podrán obtener permisos de salida en los siguientes casos:

1) Por razón de grave enfermedad o muerte de su cónyuge, convivientes, ascendiente o descendiente, y hermanos;

2) Para participar en actividades culturales, laborales y deportivas entre los establecimientos penales, o con ocasión de eventos de trascendencia comunal o nacional organizados por la Dirección General, entidades estatales, patronatos o asociaciones de asistencia a los internos; y,

3) Para contraer matrimonio, cuando no sea posible la concurrencia del funcionario competente, sacerdote o ministro del culto al cual pertenece el interno.

4) Para realizar actividades laborales fuera de los establecimientos penitenciarios, con fines de tratamiento.

El permiso de salida podrá ser otorgado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena o el Director del centro en el caso de los condenados; y por el juez de la causa en el caso de los detenidos provisionales. En ambos casos, el juez competente deberá comunicar su resolución al Director del centro, en la cual determinará el tiempo del permiso y la custodia, si fuere necesaria.

#### 2. Reglamento General de la Ley Penitenciaria.

*Permisos especiales de salida. Art. 390.-* Los internos, sin importar la situación jurídica, podrán solicitar permisos especiales de salida por los motivos que menciona el Artículo 92 de la Ley. La solicitud deberá ser presentada de forma

escrita o verbal por el interno, por un familiar de éste o por cualquier asociación de personas vinculadas con el bienestar del mismo.

La concesión o denegatoria de estos permisos de salida se sujetará a previa comprobación de los requisitos que la Ley exige para el disfrute del permiso, y a la valoración de las circunstancias que determinan su finalidad por parte del Equipo Técnico Criminológico del Centro que levantará un acta en donde se hará constar su actuación.

Conforme a sus conclusiones, se otorgará o denegará el permiso solicitado. Cuando el permiso fuere concedido, también se podrá fijar las condiciones y controles a observarse durante el permiso. En todos los casos el interno saldrá bajo custodia.

Las situaciones que no estén expresamente señaladas en el Artículo 92 de la Ley relativas a los permisos especiales de salida y cuya asistencia a éstas presenten suma necesidad para el interno o que la presencia del mismo sea verdaderamente imprescindible, los casos serán evaluados por el Consejo Criminológico Regional y propuestos para su resolución al Juez competente.

*Permiso de salida en la fase de confianza. Art. 392.-* En la fase de confianza, a criterio del Consejo Criminológico Regional, el interno podrá disfrutar de las siguientes modalidades de permisos de salidas:

- a) Visitas a familiares, asistencia a eventos de la comunidad, asistencia con su grupo familiar a actos de tipo cultural o deportivo;
- b) Asistencia a medio tiempo para el aprendizaje vocacional y/o otras capacitaciones para beneficio personal;
- c) Asistencia a educación formal.
- d) Control de salud y/o tratamientos terapéuticos.

Para conceder un permiso de salida se deberá tomar en cuenta que el interno no exponga a riesgo alguno a terceros o a sí mismo. La duración de cada permiso dependerá de la finalidad del caso específico, pero no deberá exceder de doce horas, valorando la distancia del lugar de destino; el tiempo extra del permiso será definido por el Consejo Criminológico Regional.

*Permiso de salida en Fase de Semilibertad. Art. 394.-* En el régimen de Semilibertad, el interno podrá disfrutar de las siguientes modalidades de permisos de salidas:

a) Permisos eventuales para realizar trabajos fuera del Centro, desde las 6.00 a.m. hasta 6.00 p.m., en cualquier día del año; con internamiento nocturno.

b) Permisos de quince días de duración, desde las 6.00 a.m. hasta las 6.00 p.m., con internamiento nocturno.

c) Permisos permanentes de salida, cuando el interno haya obtenido un trabajo permanente y sea beneficioso para él y su grupo familiar. El internamiento nocturno y de fines de semana es la regla general, salvo casos excepcionales considerados por el Consejo Criminológico Regional.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. Los permisos especiales de salida.**

- **Juzgado Primero de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 22/VII/2011.**

“...[q]ue habiendo solicitado permiso especial de salida a favor del interno antes mencionado; quien fue condenado por el Juzgado (...) a cumplir una pena de veinte años de prisión en calidad de cómplice no necesario en el delito de homicidio agravado en perjuicio de (...) para que pueda asistir al entierro de su madre, la señora R.A.L.; quien tal como consta en la partida de defunción extendida por las autoridades municipales (...) consta que falleció el día veintiuno de los corrientes a consecuencia de asma bronquial (...); lo anterior por considerar de humanidad que el interno comparta junto con su familia y acompañe por última ocasión los restos de su madre, tomando en consideración que los lazos familiares son de suma importancia, en virtud de ello se considera procedente concederle el permiso especial de salida al interno en relación, con la finalidad de que a partir de las quince horas de este mismo día por el lapso que estimen convenientes las autoridades del centro penal de Usulután; quiénes deberán de proporcionar la seguridad y custodia necesaria para hacer efectiva la práctica de esta diligencia”

- **Juzgado Primero de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 2/X/2009.**

“...[q]ue habiendo presentado el recibo original de enterramiento extendido en la alcaldía municipal de esta ciudad, con la finalidad que le sea autorizado el permiso especial de salida al interno J.A.M., quien fue condenado a cumplir la pena de cuatro años de prisión por el delito de posesión y tenencia ilícita de drogas en perjuicio de la salud pública, para poder asistir al cementerio general de esta ciudad, donde serán enterrados los restos de la señora R.I.M., quien es la madre del interno en referencia el cual falleció el día martes veinte de octubre del presente año, y su entierro se realizará a las quince horas del día veintiuno de los corrientes en el cementerio general de esta ciudad, tomando en cuenta que el Art. 92 N° I de la Ley Penitenciaria faculta que los internos condenados, puedan obtener permisos de salida en los casos de muerte de su conyugue, conviviente, ascendiente o descendiente o hermano, por ser este un derecho de los internos por lo que es procedente, concederle el permiso especial de salida al interno J.A.M. con la finalidad que pueda hacer acto de presencia al cementerio general de esta ciudad, por un lapso de tres horas, permiso que se hará efectivo a las quince horas del día veintiuno de octubre del corriente año, debiendo el centro proporcionar la seguridad y custodia necesarios para hacer efectiva la práctica de esta diligencia, asimismo debiendo informar el resultado de la misma a este juzgado”.

### **C. Comentario.**

Las licencias o permisos a los reclusos se conocen desde varios lustros. Así, el coronel Montesinos –director del presidio de Valencia entre los años 1834 y 1854– permitía salidas temporales a los reos del referido establecimiento. De igual forma el director Lusier, Director del Establecimiento Penitenciario del Cantón de Valais (Suiza), aun sin fundamento legal alguno, otorgaba –tras la segunda guerra mundial– permisos de cuarenta y ocho horas de duración a los presos que observaran buena conducta y hubieran satisfecho la mitad de su pena<sup>75</sup>.

En un sentido jurídico, son las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, las que estipulan un reconocimiento expreso de este tipo de permisos, pudiendo ser autorizado –con o sin custodia– cuando el reo tenga conocimiento de la enfermedad grave de un pariente cercano o de su muerte, a fin de que éste

<sup>75</sup> MIR PUIG, Carlos, *Derecho penitenciario*, citado, Págs. 131-132.

pueda apersonarse al lugar (art. 44.2). Sin embargo, anteriormente a las Reglas de 1955, el Primer Congreso Internacional de Defensa Social en San Remo estableció dentro de sus conclusiones que: “[l]os permisos de salida y las visitas al hogar deben concederse a los reclusos siempre que estas medidas no presenten peligro para la sociedad y sean provechosas para su rehabilitación”. De igual forma, en el Segundo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, celebrado en Londres en 1960, se aconsejó que los diversos programas de tratamiento penitenciario incluyan la concesión de “permisos de salida de diversa duración y por razones justificadas”<sup>76</sup>.

En la actualidad, los permisos de salida, son clasificados en *ordinarios* y en *extraordinarios*. Los primeros se encuentran relacionados principalmente con la preparación del recluso para su vida en libertad ayudándole a mantener los contactos con el exterior –reinserción–. Y los segundos, se relacionan con situaciones de carácter excepcional, cuyo otorgamiento tiene como base razones eminentemente humanitarias.

A estos últimos hace referencia el art. 92 LP, a los que denomina *permisos especiales de salida*, cuya procedencia se estipula en los siguientes casos: (a) por razón de grave enfermedad o muerte de su cónyuge, convivientes, ascendiente o descendiente, y hermanos, (b) para participar en actividades culturales, laborales y deportivas entre los establecimientos penales, o con ocasión de eventos de trascendencia comunal o nacional organizados por la Dirección General, entidades estatales, patronatos o asociaciones de asistencia a los internos; (c) para contraer matrimonio, cuando se sea posible la concurrencia del funcionario competente, sacerdote o ministro del culto al cual pertenece el interno. Y (d) para realizar actividades laborales fuera de los establecimientos penitenciarios, con fines de tratamiento –aunque en este último caso, y pese a su ubicación, su finalidad resulta coincidente con la de las fases regimentales de confianza y semi-libertad–.

Sin embargo, pese a la regulación sumamente estricta que efectúa el art. 92 LP, se considera factible, efectuar una concesión generosa de estos permisos cuando se trate de otros supuestos no regulados en su tenor literal como pueden ser el alumbramiento de la esposa o conviviente, realizar una consulta médica, la

<sup>76</sup> Conviene citar en este punto a manera ilustrativa, la Recomendación N° (82) 16 del Comité de Ministros de Europa, la cual sugiere a los gobiernos de los Estados miembros que: 1. Concedan permisos penitenciarios en la más amplia medida posible por motivos médicos, educativos, profesionales, familiares y demás motivos sociales”.

boda de un hijo o hija, efectuar exámenes o actividades académicas cuya práctica requerirá ineludiblemente salir del centro penitenciario entre otros casos. A tales situaciones hace referencia el párrafo último del art. 92 LP cuando establece: "... [l]as situaciones que no estén expresamente señaladas en el Artículo 92 de la Ley relativas a los permisos especiales de salida y cuya asistencia a éstas presenten suma necesidad para el interno o que la presencia del mismo sea verdaderamente imprescindible, los casos serán evaluados por el Consejo Criminológico Regional y propuestos para su resolución al Juez competente".

En tales casos, el referido artículo de la Ley Penitenciaria, establece que para el goce del mismo deberá presentarse una solicitud ante el Director del Centro Penitenciario o ante el Juez de Vigilancia correspondiente en el caso de los condenados, y en el caso de los preventivos ante el Juez de la causa. En el primer caso, requerirá la comprobación de cualquiera de las situaciones detalladas en el art. 92 LP, junto el preceptivo informe del Equipo Técnico del Centro, el cual dictaminará de forma favorable o desfavorable a su concesión en relación a quien lo solicite.

A dichos efectos ineludiblemente deberá tener en cuenta los parámetros señalados en el art. 39I RP como parámetros de evaluación<sup>77</sup>. En su informe, además, podrá recomendar la duración y las condiciones en que habrá ejecutarse el mismo. Ante su denegatoria por parte del Director del Centro, de acuerdo al artículo 395 RP, podrá interponerse un recurso de carácter administrativo ante el Consejo Criminológico Regional.

Estos permisos especiales de salida –a diferencia de los permisos ordinarios como veremos más adelante– presentan dos características sumamente importantes: (a) el permiso de salida extraordinario o especial, puede darse a cualquier recluso con independencia de la fase regimental en la que se encuentre y aún a los que se encuentren detenidos provisionalmente, en razón de los motivos estrictamente humanitarios que rigen su aplicación; (b) durante su disfrute, la custodia quedará a opción de la autoridad que la dicta, conforme lo estipula el art. 92 LP párrafo último; no pudiéndose considerarse obligatoria, aún y cuando así lo dicte el

<sup>77</sup> El párrafo segundo del art. 39I del RP establece: "...[n]o procederá la concesión de permisos de salida para los internos que presenten factores de riesgo por su particular trayectoria delictiva o por las variables cualitativas de su personalidad, hagan probable la fuga, la comisión de nuevos delitos o le repercuta negativamente en su preparación para la vida en libertad".

ordenamiento reglamentario en el párrafo tercero del art. 390. En tal caso, la primacía interpretativa de la ley por sobre el reglamento es más que obvia.

De forma distinta a los anteriores, *los permisos ordinarios de salida* gozan de una deficiente regulación normativa en la LP y en el RP, tanto en el ámbito del procedimiento como de su duración, y así también en relación la cantidad de permisos que pueden ser dictados al año. Está demás decir, que ni la Ley Penitenciaria brinda particular atención a ellos, como lo efectúa en relación a los permisos especiales de salida.

Ante tales deficiencias, conviene efectuar algunas puntualizaciones que nos permitan efectuar un correcto entendimiento hermenéutico de este tipo de permisos y de sus importantes ventajas en orden al éxito del tratamiento penitenciario.

Como se ha visto líneas atrás, la reinserción social, no tiene como objetivo principal combatir las causas que llevaron a la persona delinquir como acontece con el tratamiento resocializador; sino que tal directriz está vinculada a una exigencia de carácter humanitario, relativa a la atenuación de la ejecución penal<sup>78</sup>. Como bien lo ha establecido nuestra Sala de lo Constitucional, la reinserción impone dos condiciones: (a) obliga a que las penas no sean de una duración tan larga que cualquier perspectiva de reintegración de la persona en su mundo social sea ilusoria; y (b) requiere que, durante, la ejecución se mantenga, por diversas vías, la relación de la persona con el mundo exterior. A este segundo aspecto de la idea de reinserción, responden instituciones como los permisos penitenciarios, el régimen de semi-libertad o la libertad condicional.

No obstante lo anterior, los permisos de salida ordinarios también pueden ser relacionados con la progresividad del régimen y con un pronóstico positivo de éxito en cuanto el tratamiento, en cuanto suponen un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de responsabilidad del interno y, con ello, coadyuvan al desarrollo de la personalidad<sup>79</sup>. De igual forma, tiene indudables

<sup>78</sup> MAPELLI, *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Edit. Bosch, Barcelona, 1983, Pág. 152.

<sup>79</sup> Así lo estableció el TC español en su decisión dictada el 1996 –ref. 112/1996–: “...[t]odos los permisos cooperan potencialmente a la preparación de la vida en libertad del interno, pueden fortalecer los vínculos familiares, reducen las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión que siempre conlleva el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria. Constituyen un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de responsabilidad del interno, y con ello al desarrollo de su personalidad. Le

ventajas en relación al beneficiado, por ejemplo, en cuanto sus relaciones de convivencia íntima que pueden resultar seriamente nulificadas –si es que no se pierden por completo– por el régimen de encierro carcelario

No obstante lo anterior, en el ámbito del derecho comparado, esta institución penitenciaria ha resultado sumamente controvertida; específicamente en cuanto a la realización de graves delitos por parte de quien en el periodo de su disfrute. Ello ha dado lugar, a la creación de parámetros o tablas de variables de riesgo para su establecer su procedencia<sup>80</sup>. Las mismas toman en cuenta los siguientes aspectos: (I) extranjería, (2) drogodependencia, (3) profesionalidad, (4) reincidencia, (5) quebrantamientos, (6) inadaptación manifiesta y peligrosidad extrema, (7) ausencia de permisos, (8) deficiencia convivencial, (9) lejanía del lugar de residencia y (IO) presiones internas<sup>81</sup>.

Ahora bien, en cuanto al ámbito salvadoreño, el artículo 392 RP, establece que a criterio del Consejo Criminológico Regional, el interno podrá disfrutar de los siguientes permisos de salida durante el cumplimiento de la fase de confianza : (a) visitas a familiares, asistencia a eventos de la comunidad, asistencia con su grupo familiar a actos de tipo cultural o deportivo; (b) asistencia a medio tiempo para el aprendizaje vocacional y/o otras capacitaciones para beneficio personal; (c) asistencia a educación formal; y control de salud y/o tratamientos terapéuticos.

Por otra parte, el art. 394 RP estipula que en la fase semi-libertad, el interno podrá disfrutar de las siguientes modalidades de permiso de salida: (a) permisos eventuales para realizar trabajos fuera del centro, desde las 6:00 a.m. hasta las 6:00. p.m., en cualquier día del año con internamiento nocturno; (b) permisos de quince días de duración, desde las 6:00 a.m. hasta las 6:00 p.m., con internamiento nocturno; y (c) permisos permanentes de salida, cuando el interno haya obtenido un trabajo permanente y sea beneficioso para él y su grupo familiar.

---

proporcionan información sobre el medio social en el que ha de integrarse e indican cuál es la evolución del penado”.

<sup>80</sup> Sobre ello: FERNÁNDEZ APARICIO, *Derecho penitenciario, comentarios prácticos*, Edit. Sepin, Madrid, 2007, Págs. 69-71.

<sup>81</sup> En tal sentido por ejemplo, conviene examinar la instrucción 22/96 del 15 de diciembre, emitida por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias española donde estipula los requisitos mínimos para el otorgamiento de tanto de los permisos de salida ordinarios como extraordinarios.

Tomando de referencia un amplio sector doctrinal, podemos afirmar que esta clase de permisos, suponen un derecho condicionado al cumplimiento de una serie de requisitos, entre ellas que se encuentre dentro de la fase de confianza o semi-libertad. Pero sin que tal requisito, suponga una concesión automática del mismo, pues deben ser evaluados los parámetros expuestos en el párrafo último del 39I RP por parte del Consejo Criminológico Regional. Adicionalmente, deberá tomar en cuenta de forma adicional, el riesgo que supone esa momentánea puesta en libertad para él o para otras personas.

De ahí que, el recluso que considere que cumple con los presupuestos para ser favorecido con un permiso de salida, pueda solicitarlo al Consejo Criminológico Regional, quien deberá efectuar los estudios pertinentes para su concesión o rechazo. Última posibilidad que puede ser analizada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena mediante el mecanismo de la queja judicial (art. 45 en relación con el art. 37 N° 6º LP).

No obstante lo anterior, convendría efectuar, ciertas reformas legales que optimicen la concesión de este tipo de permisos, lo que conlleva la creación de un procedimiento dentro de la ejecución del régimen progresivo, dotando de competencias al Juez de Vigilancia Penitenciaria en cuanto a su concesión, así como nuevas competencias tanto a los Equipos Técnicos de los Centros Penales como al Consejo Criminológico Regional para una efectiva implementación.

## Tema VIII

# El Régimen de Internamiento Especial en Centros de Seguridad

### A. Normativa aplicable.

#### I. Ley Penitenciaria.

*Régimen de Internamiento Especial. Art. 103.*- Los internos que sean enviados a los Centros de Seguridad por su alto índice de agresividad o peligrosidad o hayan sido condenados por delitos de narcotráfico, crimen organizado, homicidio agravado, violación, secuestro, extorsión o que fueren reincidentes, están sometidos a un régimen de internamiento especial, de conformidad al Art. 45 del Código Penal, que implicará las siguientes limitaciones:

- 1) El cumplimiento aislado de la pena o de la detención en una celda o pabellón especial;
- 2) Restricción a su libertad ambulatoria dentro del centro de detención;
- 3) Prohibición de obtener información televisada y el material escrito que reciba deberá ser supervisado;
- 4) Comunicaciones telefónicas internas, supervisadas y monitoreadas;
- 5) Las visitas familiares sólo podrán ser realizadas ante la presencia de custodio con separación que evite el contacto físico; y,
- 6) En ningún caso será permitida la visita íntima.

En cumplimiento a lo establecido en el presente artículo, el ejercicio físico y salidas a áreas exteriores se hará de manera restringida, separada del resto de reos, evitando en todo momento el contacto físico con el resto de internos.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. El régimen de internamiento en un centro de seguridad como decisión legislativa.**

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución de apelación dictada el 7/XI/2003.**

El Centro Penal de Seguridad de Zacatecoluca se enmarca en el tipo de Centros de Cumplimiento de Penas a los que se refieren el artículo 79 de la Ley Penitenciaria, clasificándolo como un Centro de Seguridad. De ahí que a esta Cámara parece correcto y legal el argumento expresado durante la audiencia por las autoridades del Centro Penal y por sus abogados: que ellos se limitan a darle cumplimiento al Régimen de Internamiento Especial a que alude el artículo I03 de la Ley Penitenciaria, entre cuyas limitaciones se enmarca la mayoría de las quejas elevadas por los internos. Surge entonces una exigencia legal para las autoridades penitenciarias involucradas en el caso, en el sentido que no es competencia de ellos dar un tratamiento distinto al enunciado por la ley, y que tampoco es competencia de ellos dictaminar qué tipos de internos deben cumplir sus penas en ese Centro de Seguridad. Al margen de la valoración moral que pudiera hacerse en relación al artículo I03 de la Ley especial, e incluso al margen de su validez constitucional, pues no compete a esta Cámara sino a otra instancia toda valoración en ese sentido, debe considerarse que el organismo competente para decidir el ingreso del interno a cualquiera de los Centros Penitenciarios, incluido en Centro Penal de Seguridad de Zacatecoluca, es el Consejo Criminológico Regional (artículo 3I de la Ley especial), para lo cual por mandato de ley debe elaborar un estudio multidisciplinario que revele el alto índice de agresividad o de peligrosidad a que se refiere el artículo I03 de la Ley, sin perjuicio de que existe otro criterio objetivo para ordenar el internamiento del condenado en un Centro de Seguridad (es decir, el tipo de delito por que el ha sido condenado, o su calidad de reincidente). (...) Significa que si un condenado se enmarca en las condiciones y presupuestos del artículo I03 de la Ley Penitenciaria, necesariamente a de ser remitido a tal Centro de Seguridad. (...) Lo anterior se trae a colación porque el artículo I03 últimamente citado es una ley positiva y vigente, que guarda relación de especialidad frente al artículo 9 de la misma ley y por tanto es de aplicación preferente, y su observancia es obligatoria, por lo que a las autoridades del Centro Penal de Seguridad (...) les asiste la razón para limitar los derechos de los internos en estricto cumplimiento

de esa Ley especial que en definitiva se han elevado como supuestos fundamentos de las quejas judiciales. (...) La Jueza a-quo, entonces, debió desestimar las quejas judiciales relativas a que la visita familiar es controlada y con separación de un cristal; a que no existe visita íntima, y a que hay prohibición de llamadas telefónicas hacia el exterior del Centro Penal. Las razón es sencilla: exista una disposición legal positiva y vigente que así lo ordena para las autoridades penitenciarias concretas, disposición que mientras no sea declarada su inconstitucionalidad por la autoridad correspondiente, es de obligatorio cumplimiento”.

## **2. Finalidad de los centros de seguridad y su compatibilidad constitucional.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/XII/2010, inconstitucionalidad ref. 5-2001.**

“...[d]e las consideraciones efectuadas, sobre los incs. 2º y 3º del art. 27 Cn., se desprende la intención constitucional de dotar a la fase de ejecución penitenciaria de una orientación predominante hacia la prevención especial de carácter positivo, entendida como la reeducación y reinserción social de los condenados.

Por tanto, al defender en primer término la finalidad resocializadora de la pena –y en consonancia con lo establecido tanto en el preámbulo como en el art. I– la Constitución determina que el penado no puede ser eliminado de la sociedad, sino que es parte de la misma, a la que debe reintegrarse de forma posterior al cumplimiento de la pena, llevando una vida alejada del delito. Y si bien el interno se encuentra en un particular régimen jurídico, éste no puede ser destructivo de su personalidad, y menos aún, de sus relaciones con su grupo familiar.

En concordancia con lo anterior, puede sostenerse que *los centros de seguridad resultan constitucionalmente admisibles, en la medida que tengan como función la recepción de los penados debida y objetivamente clasificados por los equipos criminológicos regionales, corroborada también su peligrosidad extrema para los otros internos, el personal penitenciario u otras personas, así como su manifiesta inadaptación al tratamiento realizado en los centros ordinarios de ejecución de la pena.*

Sin embargo, y tal como ha sido expuesto, el sometimiento al mismo es excepcional por ser una opción extrema; necesario, cuando se haya demostrado el fracaso del sistema disciplinario penitenciario; y de duración limitada, no pudiendo

en ninguna forma mantenerse luego de que hayan cesado las causas que han dado lugar a tal reubicación.

Aún en este tipo de centros, el tratamiento penitenciario resulta una obligación ineludible del sistema penitenciario conforme al ideal rehabilitador al que debe ser sometido cada interno, y debe adecuarse a las particularidades psíquicas y criminológicas de cada recluso. Las circunstancias que pueden modificarse están más bien relacionadas con el régimen penitenciario, en el que pueden restringirse algunos derechos fundamentales –en grados proporcionados en el tiempo e intensidad– como la libertad ambulatoria dentro del centro, debido al carácter prevalente de los principios de orden, disciplina y seguridad; sin embargo, esto no puede conllevar más limitaciones que aquellas imprescindibles para salvaguardar la normal convivencia de los internos, evitando infligir un desmedido e innecesario sufrimiento para el que lo padece, más allá del intrínseco que tiene todo cumplimiento de la pena privativa de libertad.

Bajo esta perspectiva, la creación de un régimen especial que contemple dentro de sus destinatarios a los internos condenados por cierto tipo de delitos o que fueren reincidentes, únicamente por ese solo motivo y sin atender a su nivel de peligrosidad, resulta incompatible con el principio de resocialización contemplado en la Carta Magna.

Si bien, el tipo de delito cometido puede ser un factor objetivo a tomar en cuenta por los Equipos Técnicos Criminológicos, no es el único que debe incidir en la determinación de la peligrosidad del recluso, y mucho menos el fundamental para su ubicación en un sistema de máxima seguridad.

Como ha sido expuesto en relación con las causas o factores objetivos de este tipo de internamiento especial, son varios los aspectos que deben ser tomados en cuenta dentro del juicio de prognosis criminal y no solamente el de la tipología delictiva. De no ser así, se afirmaría que la finalidad básica tanto de los centros de seguridad como de su régimen especial, obedece a un criterio altamente retributivo de la pena, lo cual es incompatible con el ideal constitucional de resocialización.

Por otra parte, dentro del régimen penitenciario especial sólo resultan constitucionalmente admisibles aquellas medidas que sean necesarias para mantener el orden y la seguridad dentro del centro penitenciario. Ciertamente, el régimen de vida que deben tener los reclusos, mientras su evolución no lleve a pensar otra cosa, debe implicar la adopción de medidas de seguridad suficientes

para evitar que los internos hagan daño a los demás internos, o a sí mismos, o que alteren gravemente el orden penitenciario. Por ello, resultan aceptables medidas tales como la supervisión de sus comunicaciones, la revisión del material que reciben, y aún de tomar las medidas precautorias que se estimen necesarias respecto a las visitas carcelarias o para sus salidas al área exterior de las celdas. En este sentido, las medidas prescritas en los núms. 3 y 4 del referido artículo se encuentran justificadas.

Pero si las restricciones son llevadas a tales extremos que el régimen de vida impuesto es igual al aislamiento total o cercano a él, tales medidas se constituyen en sanciones aniquiladoras de la personalidad del interno, en la medida que no tiene acceso tanto al trabajo formativo penitenciario como a su reeducación, mucho menos comunicación con el exterior, determinando la degradación del individuo como ser social y obligándolo a vegetar en su propia celda la mayor parte de horas del día.

Dichas aseveraciones se muestran concordantes con lo establecido en los arts. 3I y 32.I de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de 1955, que expresan en lo pertinente: “las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias. (...) 1) Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas. 2) Esto mismo será aplicable a cualquier otra sanción que pueda perjudicar la salud física o mental del recluso. En todo caso, tales medidas no deberán nunca ser contrarias al principio formulado en la regla 3I, ni apartarse del mismo. 3) El médico visitará todos los días a los reclusos que estén cumpliendo tales sanciones disciplinarias e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental”.

De igual forma, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas establecen (principio XXIII) que: “Se prohibirá, por disposición de la ley, las medidas o sanciones de aislamiento en celdas de castigo (...). El aislamiento solo se permitirá como una medida estrictamente limitada en el tiempo y como un último recurso, cuando se demuestre que sea necesaria para salvaguardar intereses legítimos relativos a la seguridad interna de los establecimientos, y para proteger derechos fundamentales, como la vida e integridad de las mismas personas privadas de libertad o del personal de dichas instituciones”.

También se establece que: “en todo caso, las órdenes de aislamiento serán autorizadas por autoridad competente y estarán sujetas al control judicial, ya que su prolongación y aplicación inadecuada e innecesaria constituiría actos de tortura, o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” (principio XXII). (...) En términos similares, lo establece el art. I30 de la LP.

En relación con los núms. I y 2 de la disposición impugnada, la figura del aislamiento incomunicado en celda o pabellón especial y la restricción de la libertad ambulatoria dentro del centro de detención, deben ser respetuosos de los postulados constitucionales que derivan de la Constitución y la normativa internacional de derechos humanos, y ser reinterpretados conforme con los parámetros señalados.

En igual sentido, debe darse un correcto cumplimiento al art. I97 del Reglamento de la Ley Penitenciaria (RLP), el cual prescribe que la permanencia de los condenados en régimen de encierro especial en el centro de seguridad será por el tiempo necesario, hasta que desaparezcan o disminuyan significativamente las razones o circunstancias que fundamentaron su aplicación.

Asimismo, tal tipo de medidas debe estar sujeta a revisiones periódicas del Consejo Criminológico respectivo, quien según el art. I97 del RLP deberá evaluar dentro de un plazo que no exceda de dos meses el dictamen o resolución emitidos por el Equipo Técnico Criminológico del Centro, a efecto de confirmar la medida o revocarla y ubicar al interno en un centro ordinario si la revisión es favorable.

En ese mismo sentido deben entenderse las medidas prescritas por los núms. 5 y 6 del art. I03 de la LP, es decir, que *resultan constitucionales siempre y cuando se interpreten en los términos de excepcionalidad, temporalidad, proporcionalidad y necesidad aludidos anteriormente*; asimismo, *deben tener como función la recepción de los penados debida y objetivamente clasificados por los equipos criminológicos regionales, corroborada también su peligrosidad extrema para los otros internos, el personal penitenciario u otras personas, así como su manifiesta inadaptación a las fases de ejecución de la pena; y todo ello siempre con miras al fin resocializador de la pena prescrito constitucionalmente*”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/XII/2010, inconstitucionalidad ref. 5-2001.**

“...[d]e acuerdo con el art. 79 de la LP, el internamiento dentro de un centro de seguridad posee un carácter excepcional, y su duración se reduce al tiempo que

se estime imprescindible, es decir, hasta que desaparezcan las circunstancias que determinaron el ingreso del penado a ese tipo de restricción en un centro de seguridad.

En virtud de lo anterior, se concluye que las notas esenciales que inspiran el régimen de los centros de seguridad son: (a) excepcionalidad, porque se trata de una opción extrema, que no debe constituir la herramienta principal o predilecta del sistema, sino su última alternativa; (b) necesidad, que implica que puede recurrirse a este tipo de régimen al constatar el fracaso de otros procedimientos contemplados en el régimen penitenciario; y (c) de duración limitada, es decir, que debe usarse hasta que cesen los motivos que originaron el traslado hacia este tipo de régimen.

Por otra parte, vale la pena resaltar que los conceptos de inadaptabilidad y de peligrosidad que inspiran la formulación de este régimen especial, deben ser entendidos en un sentido restringido –pese a su ambigüedad–; es decir, que la inadaptación no debe suponer la existencia de una o más infracciones disciplinarias, sino una reiteración de actitudes manifiestamente agresivas.

En este sentido, el RGLP establece que la ubicación de los internos en tales centros se hará bajo resolución razonada del Consejo Criminológico Regional, en la cual se compruebe la existencia de causas o factores objetivos, como los siguientes (art. 198): (a) naturaleza del delito o delitos cometidos a lo largo de su historial delictivo, que denote una personalidad agresiva, violenta y antisocial; (b) comisión de actos que atenten contra la vida de él u otros o la integridad física de las personas, la libertad sexual o la propiedad, realizados en manera especialmente violenta; (c) pertenencia a bandas armadas u organizaciones delictivas; (d) participación activa en motines, riñas, agresiones físicas, amenazas, coacciones, o evasiones violentas; y (e) comisión de infracciones disciplinarias muy graves o graves, de manera reiterada y sostenida en el tiempo.

En relación con el régimen penitenciario de los centros de seguridad, el art. 199 RGLP es enfático en señalar que el mismo deberá estar armonizado con la exigencia de brindar tratamiento a los internos. Para tal efecto, las actividades culturales, religiosas, deportivas y recreativas serán debidamente programadas y controladas.

Es así, que el régimen especial de estos centros no podrá constituir en ninguna forma un obstáculo para la ejecución de los programas rehabilitadores de los reclusos”.

### 3. La admisibilidad constitucional de ciertas restricciones en el régimen de internamiento en los centros de seguridad.

- **Sala de lo Constitucional, auto de sobreseimiento dictado el 26/I/2011, inconstitucionalidad ref. 33-2005/43-2005.**

“...[e]n cuanto a la alegación concerniente a que las condiciones previstas por la disposición impugnada constituyen penas infamantes o torturas psicológicas, prohibidas expresamente por el art. 27 Cn., en la sentencia arriba relacionada esta Sala determinó que en el régimen penitenciario bajo análisis pueden restringirse algunos derechos fundamentales como la libertad ambulatoria dentro del centro o las comunicaciones personales, entre otras; ello, debido al carácter esencial que poseen los principios de orden, disciplina y seguridad; sin embargo, solo serán admisibles las restricciones imprescindibles para salvaguardar la normal convivencia de los internos, debiendo evitarse infligir un desmedido e innecesario sufrimiento para el que lo padece.

Asimismo, esta Sala acotó que las medidas dispuestas por el art. 103 LP deben incardinarse en los postulados constitucionales y la normativa internacional de derechos humanos. De tal modo, han de mantenerse hasta que desaparezcan o disminuyan significativamente las razones o circunstancias de su aplicación; deben sujetarse a revisiones periódicas –dentro de un plazo que no exceda de dos meses– por parte del Consejo Criminológico respectivo y podrán aplicarse únicamente a los penados debida y objetivamente clasificados por los equipos criminológicos regionales, cuya peligrosidad extrema e inadaptación haya sido corroborada.

Con todo, la Sala también expresó que las medidas en mención no deben extremarse al aislamiento total o casi total, pues ello supondría una sanción aniquiladora de la personalidad”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 28/II/2006, hábeas corpus ref. 72/2005.**

“...[s]obre el tercer aspecto, el solicitante hace referencia al hábeas corpus correctivo, pues considera que el régimen especial de encierro es degradante e inhumano, y pone en peligro su salud física y mental.

Al respecto, este Tribunal ha sostenido que este tipo de hábeas corpus constituye una garantía que tiene por objeto tutelar la dignidad de la persona que

se encuentra restringida de su libertad, pretendiendo impedir tratos vejatorios o traslados indebidos a personas restringidas legalmente de su libertad.

En el caso concreto, si bien es cierto el artículo 103 de la Ley Penitenciaria contiene restricciones a la condición del reo dentro de un penal, el peticionario no es concreto en establecer porqué el régimen de encierro especial le resulta degradante y pone en riesgo su salud física y mental.

La sola referencia efectuada por el reo en relación a que el régimen especial de encierro es degradante e inhumano y que eventualmente podría afectar su salud física y mental, no es suficiente para efectuar el análisis de constitucionalidad requerido, pues no hay respaldo de elementos o circunstancias que permitan corroborar lo expuesto.

Debe quedar claro que las razones que tuvo la entidad administrativa responsable del traslado, podrían habilitar la posibilidad del examen de constitucionalidad pretendido, sin embargo, como se expuso, no existen aspectos fácticos que sirvan de base al estudio, y en tal sentido, esta Sala debe excluir el análisis en torno a este punto, y en consecuencia, sobreseer el proceso por falta de prueba conforme al artículo 31 numeral 4 de la Ley de Procedimientos Constitucionales; cabe enfatizar, que si bien la disposición antes citada corresponde al proceso de amparo, este Tribunal vía jurisprudencia ha establecido por analogía su aplicación al proceso de hábeas corpus.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 12/IX/2005, hábeas corpus ref. 131/2004-182/2004.**

“...[a]hora bien, en el caso de la Ley Penitenciaria es necesario aclarar que el principio de legalidad en cuanto al hecho que debe ser confrontado con una norma anterior debe partir del supuesto mismo y específico de la norma aplicada; así entonces el hecho a tenerse en cuenta para la aplicación del Art. 103 de la Ley Penitenciaria será la eventual inadaptación extrema, reflejada en un alto índice de peligrosidad y agresividad, no el momento de la condena como ha sido alegado en el presente caso.

Relacionado con lo anterior es de señalar que de folios 176 a 179 de la certificación del expediente único del reo, consta que desde julio de dos mil dos a octubre de ese mismo año, al interno se le encontró, en cuatro ocasiones, armas corto punzantes. Además fue responsabilizado por el delito de encubrimiento

en el homicidio agravado de otro interno. Estos actos motivaron su traslado al Centro de Máxima Seguridad de Zacatecoluca de conformidad al Art. 79 de la Ley Penitenciaria y bajo las condiciones del Art. 103 reformado de la referida ley.

Es precisamente la circunstancia expuesta la que desvirtúa el planteamiento realizado por el peticionario, pues si bien es cierto, fue condenado con anterioridad a la entrada en vigencia de la reforma del Art. 103 LP, esta disposición se le aplicó hasta el momento en que incurrió en la conducta contemplada en dicha norma, la cual era vigente y anterior a los hechos disciplinarios atribuidos al reo y que determinaron su régimen especial de encierro; no existiendo por tanto, como ha quedado demostrado, violación al Art. 15 de la Constitución alegada por el beneficiado, pues precisamente la norma aplicada preexistía al hecho que motivó la aplicación del referido encierro dispuesto en el Art. 103 de la Ley de Vigilancia Penitenciaria

Lo expuesto también desvirtúa la violación al Art. 21 de la Constitución, es decir, la aplicación retroactiva de la disposición en comento, pues ésta no se desplazó hacia atrás en el tiempo, más bien ha regulado la conducta del interno a partir de los actos indisciplinarios que se le atribuyeron cuando dicha norma ya gozaba de vigencia, y tal vigencia, ya se expuso, es anterior al hecho disciplinario enjuiciado; por todo lo anterior es claro que la decisión de las autoridades penitenciarias que han dispuesto el régimen especial de encierro contra el beneficiado, no ha adolecido de inconstitucionalidad, pues por el contrario la aplicación que se ha hecho de la ley Penitenciaria ha respetado el principio de legalidad y la prohibición de aplicación retroactiva (...). Sin embargo, como ya se estableció en párrafos anteriores, en el dictamen emitido por el Consejo Criminológico Regional Oriental, que consta de folios 176 a 179 de la certificación del expediente único del reo, en el apartado referente al registro de conducta se señala que desde junio de dos mil dos a octubre de ese mismo año, es decir posterior a la reforma de la disposición que se ha venido analizando, al interno se le encontró, en cuatro ocasiones, armas corto punzantes. Además, cometió el delito de encubrimiento en el homicidio agravado de otro interno”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/VI/2006, hábeas corpus ref. 146/2005.**

“...[e]n primer lugar, en el caso que nos ocupa, el peticionario hace alusión al hábeas corpus de tipo correctivo por la condición de condenado del favorecido, alegando afectaciones a su dignidad; no obstante ello, esta Sala advierte una clara

deficiencia en el sustrato fáctico de la pretensión que se intenta sostener, pues omite totalmente expresar las actuaciones concretas por medio de las cuales las autoridades de dicho Centro de Seguridad han transgredido la esfera personal de dignidad o integridad física del señor R. S.; no se logran individualizar los hechos o las circunstancias específicas bajo las cuales se configura la vulneración a la dignidad, las lesiones o agresiones físicas de las que es sujeto, o los daños mentales o morales que le impiden la conservación de su estabilidad psicológica.

En efecto, en los argumentos propuestos el peticionario trata de señalar de una forma general y abstracta cómo a su criterio el Régimen de Internamiento Especial transgrede derechos a la familia, la religión y educación sin lograr delimitar en el presente caso, los hechos concretos generadores de violación constitucional, a la dignidad e integridad física del favorecido que habiliten a este Tribunal el conocimiento de la pretensión del hábeas corpus correctivo.

Así, la sola referencia efectuada por el peticionario sobre que el Régimen Especial de Internamiento impone condiciones atentatorias, sometiéndolo a un trato cruel, inhumano y degradante, no es suficiente para efectuar el análisis de constitucionalidad requerido.

En ese sentido, si el interés del solicitante es impugnar la normativa que regula el Régimen Penitenciario de los Centros de Seguridad de una forma general, éste deberá intentarse a través del proceso que corresponda, mediante un juicio de contraste sobre la compatibilidad jurídica entre una disposición y la Ley Suprema.

En el proceso de hábeas corpus se ejerce un control de constitucionalidad de un acto concreto violatorio a la libertad física y dignidad o integridad física, psíquica o moral y por ende, requiere de la adecuada configuración del sustrato fáctico y fundamento jurídico; y en el subjúdice, se ha señalado la falta del presupuesto –motivos de hecho– que evidencie la afectación concreta a derechos fundamentales, existiendo por tanto un vicio en la pretensión; por tanto, esta Sala se encuentra inhibida de entrar a conocer el fondo de la pretensión en los términos propuestos.

De lo mencionado en los párrafos precedentes, cabe apuntar que ya la jurisprudencia de este Tribunal se ha pronunciado, afirmando que una vez advertida la existencia de vicios o defectos en la pretensión, corresponde realizar el rechazo “in persecuendi litis” mediante el sobreseimiento en cualquier estado en que se encuentre el proceso constitucional; debiendo aclarar que dicha figura

de ninguna manera ocasiona efectos jurídicos en la situación penal actual del condenado, sino que debe entenderse como una forma anormal de terminación del hábeas corpus, pues no se cuentan con las condiciones necesarias para emitir una decisión de fondo respecto de la cuestión planteada”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 31/I/2006, hábeas corpus ref. 150/2005.**

“...esta Sala advierte de los argumentos propuestos que la pretensión trata de evidenciar de forma general y abstracta que, a juicio de los reclusos, el Régimen de Internamiento Especial establecido en el artículo 103 de la Ley Penitenciaria es contrario al artículo 27 inciso 3º de la Constitución, porque sus características atienden a un sistema pensilvánico o filadélfico y no al sistema progresivo contemplado en la legislación penitenciaria de un país democrático como el nuestro.

Sin embargo, del escrito de iniciación del hábeas corpus correctivo incoada por los internos del Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca se evidencia una clara deficiencia en el sustrato fáctico de la pretensión que se intenta sostener, pues omite totalmente expresar las actuaciones concretas por medio de las cuales las autoridades de dicho Centro de Seguridad han transgredido la esfera personal de dignidad o integridad física de cada uno de los reclusos; no se logran individualizar los hechos o las circunstancias específicas bajo las cuales se configura la vulneración a la dignidad, las lesiones o agresiones físicas de las que son sujetos, o los daños mentales o morales que impiden la conservación de la estabilidad psicológica de cada uno de los condenados.

Los aspectos antes señalados son indispensables para delimitar los hechos concretos generadores de violación constitucional a la dignidad e integridad física de los solicitantes; pues dichos presupuestos, habilitarían a este Tribunal el conocimiento de la pretensión del hábeas corpus correctivo.

Así, la sola referencia efectuada por los reos sobre que el Régimen Especial de Internamiento impone condiciones atentatorias a su dignidad e integridad física, no es suficiente para efectuar el análisis de constitucionalidad requerido, lo cual inhibe a esta Sala entrar a conocer sobre lo alegado.

En ese sentido, si el interés de los solicitantes es impugnar la normativa que regula el Régimen Penitenciario de los Centros de Seguridad de una forma general,

éste deberá intentarse a través del proceso de inconstitucionalidad que implica un control abstracto de constitucionalidad, mediante un juicio de contraste sobre la compatibilidad jurídica entre una disposición y la Ley Suprema, que en caso de ser estimada, su pronunciamiento conlleva una invalidación general y obligatoria de las normas que resulten contrarias a la Constitución.

De lo mencionado en el párrafo precedente, cabe apuntar que ya la jurisprudencia de este Tribunal se ha pronunciado, afirmando que una vez advertida la existencia de vicios o defectos en la pretensión, corresponde realizar el rechazo “in persecuendi litis” mediante el sobreseimiento en cualquier estado en que se encuentre el proceso; debiendo aclarar que dicha figura de ninguna manera ocasiona efectos jurídicos en la situación actual de los condenados, sino que debe entenderse como una forma anormal de terminación del hábeas corpus, pues no se cuentan con las condiciones necesarias para emitir una decisión de fondo respecto de la cuestión planteada”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I3/X/2005, hábeas corpus ref. I59/2004.**

“...[r]elacionado con lo anterior es de señalar que el reo fue sometido al régimen de la norma penitenciaria citada, pues éste –según informe del Consejo Criminológico Regional Occidental– no se ha logrado adaptar a las normas institucionales, ya que en el registro de conducta aparecen faltas graves cometidas en reclusorios, de las que pueden citarse: su participación en riñas y habersele encontrado drogas.

Es precisamente la circunstancia expuesta la que desvirtúa el planteamiento realizado por el peticionario, pues si bien es cierto, fue condenado con anterioridad a la entrada en vigencia de la reforma del artículo I03 de la Ley Penitenciaria, esta disposición se le aplicó hasta el momento en que incurrió en la conducta contemplada en dicha norma, la cual era vigente y anterior a los hechos disciplinarios atribuidos al reo y que determinaron su régimen especial de encierro; no existiendo por tanto, como ha quedado demostrado, violación al artículo I5 de la Constitución alegada por el beneficiado, pues precisamente la norma aplicada preexistía al hecho que motivó la aplicación del referido encierro dispuesto en el artículo I03 de la Ley de Vigilancia Penitenciaria

Lo expuesto también desvirtúa la violación al artículo 2I de la Constitución, es decir, la aplicación retroactiva de la disposición en comento, pues ésta no reguló

hacia atrás, más bien determinó la conducta del interno a partir de los actos indisciplinarios que se le atribuyeron cuando dicha norma ya gozaba de vigencia, pues tal vigencia, ya se expuso, es anterior al hecho disciplinario enjuiciado. Por todo lo anterior es claro que la decisión de las autoridades penitenciarias que han dispuesto el régimen especial de encierro contra el beneficiado, no ha adolecido de inconstitucionalidad; por el contrario la aplicación hecha de la Ley Penitenciaria ha respetado el principio de legalidad y la prohibición de aplicación retroactiva”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 18/VI/2005, hábeas corpus ref. I83/2004.**

“...[l]a sola referencia efectuada por el reo en relación a que el régimen especial de encierro es degradante e inhumano y que eventualmente podría afectar su salud física y mental, no es suficiente para efectuar el análisis de constitucionalidad requerido, pues no hay respaldo de elementos o circunstancias que permitan corroborar lo expuesto”.

#### **4. La distinción entre reclusos y detenidos provisionalmente a efectos de su ubicación en un centro de seguridad.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 14/XII/2007, hábeas corpus ref. I-2006.**

“...la reubicación de los detenidos provisionales en Centros Penitenciarios con mayores medidas de seguridad no se entiende *per se* como una agravación de la forma en la cual se está ejecutando la detención provisional, siempre y cuando –claro está– sea proporcional a la justificación y a los propósitos de la medida cautelar.

Ello obedece a que detención provisional y pena de prisión pese a tener en común la coerción estatal y la forma básica en la cual se ejecutan, son dos formas diferentes de privación del derecho de libertad, con propósitos diversos, lo cual obliga, sin duda, a imponer un tratamiento desigual, desde su desarrollo legislativo, hasta su aplicación y ejecución; pues el fin de la primera –para el caso es la que interesa– es estrictamente procesal, mientras que el de la segunda es marcadamente preventivo y resocializador v.gr. sentencias pronunciadas en los procesos de hábeas corpus número 455-98 de fecha II/I2/I998 y 57-99 de fecha 20/04/I999 y sentencia pronunciada en el proceso de inconstitucionalidad referencia número I5-96 de fecha I4/II/I997.

Atendiendo a dichas diferencias, la autoridad respectiva deberá velar por que no se someta al detenido provisional al mismo régimen que un condenado, y afecto de garantizarlo, mantendrá a los detenidos provisionales y a los condenados en Centros Penitenciarios diferentes; y de no ser posible, deberán encontrarse absolutamente separados; no sólo con el fin de mantener la funcionalidad del régimen, sino también, porque las condiciones de cumplimiento de la pena son diferentes, por su misma naturaleza, a las de cumplimiento de la detención provisional.

A ese respecto el artículo 137 inciso 2º del Reglamento General de la Ley Penitenciaria determina: *“En un mismo Centro Penitenciario podrán funcionar los diferentes tipos de Centros que establece la Ley, siempre que se mantenga las separaciones físicas de los internos que permitan la funcionalidad del régimen correspondiente”*.

Y es que, el condenado al ser enviado a prisión se ve inmerso en un régimen penitenciario cuyas fases –entiéndase de adaptación, ordinaria, confianza y semilibertad – son determinantes para establecer la intensidad de la limitación a sus derechos colaterales al derecho de libertad física, mientras que el detenido provisional ve limitados dichos derechos únicamente en la medida imprescindible para garantizar su resguardo y la seguridad de quienes se encuentren reclusos en el Centro Penitenciario, todo de conformidad con las leyes y reglamentos penitenciarios y por ende la Constitución.

En ese sentido, la separación física de condenados y detenidos provisionales funge también como una garantía de que estos últimos no serán objeto de un trato que resulte desproporcional al objeto de su privación de libertad; pues de lo contrario, el cumplimiento de la medida cautelar se convertiría, con seguridad, en una pena anticipada.

Por otro lado y, en consecuencia con lo sostenido, nuestra legislación penitenciaria distingue entre los Centros Preventivos y los Centros de Cumplimiento de Pena; los primeros orientados a mantener en resguardo a la persona que está siendo procesada; y los segundos, por el contrario, destinados al cumplimiento de una condena del que ya ha sido declarado culpable.

Así el artículo 68 de la Ley Penitenciaria, determina: *“Los Centros Penitenciarios, según su función serán: 1) Centros de Admisión; 2) Centros preventivos; 3) Centros de cumplimiento de penas; 4) Centros especiales. Estos*

*Centros podrán funcionar en un mismo conjunto arquitectónico, siempre que ellos se instalen con la debida separación.”*

Además, el artículo 72, siempre de la Ley Penitenciaria, establece: “*Los Centros preventivos son establecimientos destinados exclusivamente a la retención y custodia de detenidos provisionalmente por orden judicial. La Dirección General de Centros Penales establecerá, por lo menos, un establecimiento de este tipo por región, tanto para mujeres como para hombres, siendo totalmente separados de los penados, a fin de facilitar la administración de justicia y mantener a los internos cerca de su medio social y familiar*”; y El artículo 179 del Reglamento de la Ley Penitenciaria: “*Los Centros de cumplimiento de penas estarán destinados a los internos que por sentencia firme se encuentran en el período de ejecución de la pena. En consecuencia, en estos Centros únicamente se ubicará a los condenados.*”

En adición a lo relacionado, es de mencionar que la Organización de las Naciones Unidas, de la cual El Salvador es Estado miembro, adoptó las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, y en el artículo 8 literal b) establece: “*Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están en cumplimiento de condena.*” y en el artículo 85 numeral I, del referido cuerpo normativo, se determina: “*Los acusados serán mantenidos separados de los reclusos condenados.*”.

## **5. La peligrosidad como criterio para el traslado a un centro de seguridad.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I4/XII/2007, hábeas corpus ref. I-2006.**

“...[l]a detención provisional del favorecido inicialmente se ejecutó en el Centro Penitenciario de Quezaltepeque; sin embargo, según informe del Director del referido Centro, el señor D.H. presentó problemas de agresividad que hicieron necesario trasladarlo, al Centro Penitenciario de San Francisco Gotera, lugar en el cual, según lo manifestado por el Consejo Criminológico Regional Oriental, el beneficiado cometió reiteradas infracciones a las normas de conducta, razón por la que se recomendó –luego de hacer la evaluación respectiva- un nuevo traslado para ubicarlo, por su extrema peligrosidad e inadaptación manifiesta, en el Centro de Seguridad de Zacatecoluca. Dichos

traslados contaron con la autorización de la autoridad judicial encargada de tramitar el proceso penal.

Ahora bien, en lo tocante al Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca este Tribunal observa, que es un Centro destinado a los internos que por su alta peligrosidad o agresividad requieren de un encierro de tipo especial; ello se desprende de lo establecido en la Ley Penitenciaria, específicamente del Artículo 79: *“Serán destinados a los Centros de Seguridad aquellos internos **que presenten problemas de inadaptación extrema** en los Centros ordinarios y abiertos, constituyendo un peligro para la seguridad del mismo interno, de los otros internos y demás personas relacionadas con el centro. La permanencia de estos internos en estos Centros será por el tiempo mínimo necesario, hasta que desaparezcan las circunstancias que determinaron su ingreso”*; y de lo dispuesto en el artículo 103, del referido cuerpo normativo, el cual establece: *“Los internos que sean enviados a los Centros de Seguridad por alto índice de agresividad o peligrosidad (...) estarán sometidos a un régimen de internamiento especial, de conformidad al Art. 45 del Código Penal, que implicará las siguientes limitaciones: 1) El cumplimiento aislado de la pena **o de la detención** en una celda o pabellón especial.”*

En ese sentido, se colige que el Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca no está destinado únicamente para albergar a condenados, pues en atención a la legislación relacionada en el párrafo precedente, en los Centros de Seguridad pueden funcionar tanto los Centros Preventivos como los de Cumplimiento de Penas.

De lo anterior esta Sala colige, que el mal comportamiento del señor D.H. lo ubicó en una condición diferente al resto de los detenidos provisionales que no presentaban problemas de conducta, lo cual motivó al Consejo Criminológico Regional Oriental a emitir su recomendación de reubicarlo en el Centro Penitenciario de Zacatecoluca –recomendación tomada en resolución en la cual constan los motivos del traslado– y por tanto, de dar un tratamiento desigual; pues dicho traslado tenía por finalidad garantizar su resguardo, así como la seguridad de los reclusos del Centro Penitenciario en donde se encontraba interno.

Y es que, como dejamos establecido, el derecho a la igualdad no significa igualitarismo, y por consiguiente, ante la presencia de diferencias justas éstas deben

de ser consideradas por la autoridad judicial o administrativa a efecto de no incurrir en tratos iguales para los desiguales.

En consecuencia, el favorecido no puede pretender recibir un trato igual al recibido por los detenidos provisionalmente cuya conducta no es considerada de extrema peligrosidad, pues precisamente en ello estriba la desigualdad entre ambos, y de ella se deriva la permisión de un trato desigual.

Es decir, en el caso sub iúdice el internamiento del ahora favorecido en el Centro de Seguridad de Zacatecoluca, no ha conllevado una desigualdad carente de razón suficiente –en el trato que como detenido provisionalmente le corresponde– pues si bien, le han sido impuestas una serie de medidas en torno a la forma de ejecución de la detención provisional, éstas obedecen, como ya dijimos, a que no se encuentra en igualdad de condiciones en relación a los detenidos provisionalmente cuya conducta no es considerada de extrema peligrosidad.

Finalmente es importante aludir, que la reclusión del favorecido en el Centro de Seguridad de Zacatecoluca no ha implicado dejar de ser tratado como inocente, ya que su condición de detenido provisional la mantiene no a título de sanción, sino para garantizar –comprobada su peligrosidad por la autoridad criminológica respectiva– su resguardo y en definitiva los resultados del proceso penal.

En esa línea argumental, el cumplimiento de la detención provisional del señor Díaz en el Centro de Seguridad de Zacatecoluca ha sido impuesta de conformidad a las leyes y reglamentos penitenciarios y de manera proporcional al objeto de la detención, cual es, salvaguardar los fines del proceso penal y asegurar el cumplimiento de la pena posiblemente a imponer.

En consecuencia, dado que la legislación penitenciaria autoriza a recluir en un mismo conjunto arquitectónico a condenados y detenidos provisionales, siempre y cuando en él se establezca la debida separación y, considerando además, que dicha separación posibilita la desigualdad en el trato, la no equiparación en la situación jurídica de condenados y detenidos provisionalmente y, en definitiva, en los efectos a padecer en su privación de libertad, esta Sala puede aseverar que la privación de libertad del señor D.H. en el Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca no ha vulnerado su derecho a la igualdad y por consiguiente tampoco su derecho de libertad física”.

## **6. El delito cometido no es condición suficiente para la aplicación del régimen de internamiento especial.**

- **Sala de lo Constitucional, auto de sobreseimiento dictado el 25/II/2011, inconstitucionalidad ref. I22-2007/I2-2008.**

“...la creación de un régimen especial que contemple dentro de sus destinatarios a los internos condenados por cierto tipo de delitos o que fueren reincidentes, únicamente por ese solo motivo y sin atender a su nivel de peligrosidad, resulta incompatible con el principio de resocialización contemplado en la Carta Magna; pues, no obstante el tipo de delito cometido puede ser un factor objetivo a tomar en cuenta por los Equipos Técnicos Criminológicos, no es el único que debe incidir en la determinación de la peligrosidad del recluso, y mucho menos el fundamental para su ubicación en un sistema de máxima seguridad (...).

Por otra parte, dentro del régimen penitenciario especial resultan constitucionalmente admisibles aquellas medidas que sean necesarias para mantener el orden y la seguridad del centro penitenciario. Ciertamente, el régimen de vida que deben tener los reclusos, mientras su evolución no lleve a pensar otra cosa, debe implicar la adopción de medidas de seguridad suficientes para evitar que los internos dañen a los demás, o a sí mismos, o alteren gravemente el orden penitenciario.

En ese sentido (...) resultan aceptables medidas tales como la supervisión de sus comunicaciones, la revisión del material que reciben, e incluso tomar las medidas precautorias que se estimen necesarias respecto a las visitas carcelarias o para sus salidas al área exterior de las celdas. Y bajo tales supuestos, las medidas prescritas en los números 3 y 4 del art. 103 LP se encuentran justificadas (...).

En relación con los números 1 y 2 de la disposición inaplicada, (...) la figura del aislamiento incomunicado en celda o pabellón especial y la restricción de la libertad ambulatoria dentro del centro de detención deben respetar los postulados que derivan de la Constitución y la normativa internacional de derechos humanos, y ser reinterpretados conforme con los parámetros arriba señalados.

En igual sentido (...), debe cumplirse correctamente el art. 197 del Reglamento de la Ley Penitenciaria (R.L.P), el cual prescribe que la permanencia de los condenados en régimen de encierro especial en el centro de seguridad será

por el tiempo necesario, hasta que desaparezcan o disminuyan significativamente las razones o circunstancias que fundamentaron su aplicación.

También se señaló en la sentencia relacionada que las medidas anteriores han de estar sujetas a revisiones periódicas por parte del Consejo Criminológico respectivo, quien según el art. 197 del R.L.P. deberá evaluar, dentro de un plazo que no exceda de dos meses, el dictamen o resolución emitidos por el Equipo Técnico Criminológico del Centro, a efecto de confirmar o revocar la medida; y si la revisión es favorable, ubicar al interno en un centro ordinario.

Del mismo modo deben entenderse las medidas prescritas por los números 5 y 6 del art. 103 de la L.P., es decir, que resultan constitucionales siempre y cuando se interpreten en los términos de excepcionalidad, temporalidad, proporcionalidad y necesidad aludidos anteriormente; asimismo, deben tener como función la recepción de los penados debida y objetivamente clasificados por los equipos criminológicos regionales, corroborada también su peligrosidad extrema para los otros internos, el personal penitenciario u otras personas, así como su manifiesta inadaptación a las fases de ejecución de la pena; y todo ello siempre con miras al fin resocializador de la pena prescrito constitucionalmente.

## **7. Condiciones técnico-criminológicas que fundamentan el traslado a un centro de seguridad.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/III/2011, hábeas corpus ref. 164-2005/79-2006 y acum.**

“...[a]hora bien, a partir de la relación de los pasajes de los expedientes administrativos de cada uno de los favorecidos, la autoridad administrativa competente –Equipo Técnico Criminológico del Centro Penal de Metapán– señaló, como requisito necesario para el traslado de aquellos al Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca, las razones por las que técnicamente resultaba procedente dicha decisión, lo cual fue avalado en todos los casos por el consejo criminológico competente y notificado a cada uno de los internos afectados con ella.

El análisis efectuado recogía una serie de factores que, a criterio del personal técnico competente, eran suficientes para sostener la decisión adoptada. Por un lado, el equipo técnico criminológico dejó constancia de la exploración criminológica efectuada a cada uno de los favorecidos para luego, emitir el diagnóstico criminológico que motivaba su recomendación. Luego, el consejo criminológico hizo un análisis que

contemplaba la situación jurídica, la descripción del delito, los factores impulsores al delito, análisis psicológico, registro de conducta, diagnóstico criminológico y los criterios de ubicación adoptados para ratificar la propuesta que se les presentó y ordenar la remisión de los favorecidos al centro de seguridad relacionado.

Además, constan también las decisiones por las que se verificó la procedencia del mantenimiento de la medida de internación especial adoptada en la ejecución de la pena de prisión impuesta a los promotores de este hábeas corpus. Análisis que se efectuó de manera periódica –cada seis meses, según lo dispuesto en el Art. 253 del RGLP– por el Equipo Técnico Criminológico del Centro Penitenciario de Seguridad de Zacatecoluca y en el que se consignaron los siguientes criterios: áreas jurídica, social, disciplinaria y psicológica, diagnóstico criminológico, programas de tratamiento general, de tratamiento especializado finalizados y de tratamiento especializado en proceso de aplicación. Con base en ellos se recomendaba, en todos los casos, su permanencia en dicho régimen, lo que fue ratificado por el Consejo Criminológico Regional Paracentral, luego de la revisión del expediente único del interno y el informe del equipo técnico relacionado.

De lo expuesto, esta Sala considera que en las decisiones emitidas por las autoridades demandadas se ha cumplido con el deber de motivación que, de acuerdo a la jurisprudencia relacionada, es exigible para legitimar el traslado de los favorecidos de un régimen de internamiento ordinario a uno especial, así como su mantenimiento en este último; en razón de haberse realizado un análisis de los aspectos que técnicamente resultan relevantes para determinar el régimen penitenciario que deberán cumplir las personas internas.

En ese sentido, lo alegado por los peticionarios sobre la ausencia de fundamentación que justificara la imposición y mantenimiento en el régimen especial carece de sustento, de acuerdo a lo contenido en sus respectivos expedientes administrativos; y es que, como se refirió en la jurisprudencia de este tribunal, para que el régimen de internamiento especial resulte legítimo debe contar con una decisión emitida por el equipo técnico criminológico y ratificada por el consejo criminológico competente; circunstancias que, como se ha evidenciado, concurren para todos los favorecidos y, por tanto, los derechos de defensa y seguridad jurídica que se ven involucrados frente a reclamos como el que se analiza no han sido vulnerados por parte de las autoridades administrativas demandadas, lo que impide a esta Sala estimar este punto de la pretensión planteada”.

## **8. La competencia judicial en relación a los reos que se encuentran reclusos en el Centro Penitenciario de Zacatecoluca.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de Santa Tecla, resolución dictada el 9/X/2010.**

“...el principio constitucional de igualdad jurídica así como el de la no discriminación quedan flagrantemente vulnerados en razón que el resto de la población reclusa de nuestro país, cuenta con Juez de Vigilancia correspondiente para que ventile todas las quejas judiciales que se le pudieran plantear y por ende resolver, más sin embargo, los internos del centro Penitenciario y de Seguridad de Zacatecoluca carecen de esta gracia, lo cual contraría el principio mencionado, contemplado en el art. 3 de la Constitución de la República, y haciendo una interpretación extensiva pero en lo favorable tal como enuncia el art. 17, el 55 A PrPn., así como los arts. 3, 144 y 235 de la Constitución de la República, en donde se establece un compromiso con el Estado en razón que nace la competencia en ausencia de un funcionario nombrado por la entidad correspondiente, por ello serán los diez jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena existentes quienes conocerán sobre las quejas planteadas por los internos del centro penitenciario y de Seguridad de Zacatecoluca en razón de su ejecución, lo cual pretende no dejar en desamparo al privado de libertad que cumpla su pena en el centro de reclusión en cuestión”.

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución de apelación dictada el 7/XI/2003.**

“...la Cámara considera aceptable el criterio externado por la Jueza A-quo, toda vez que en base al principio de igualdad, elevando a rango constitucional por el artículo 3 de la Constitución de la República, los tres internos que interpusieron la queja judicial son iguales a otros internos que guardan prisión en otros Centros cuyas autoridades judiciales de vigilancia y ejecución de la pena están plenamente definidas. No puede establecerse una desigualdad jurídica sobre la base de un vacío legal o una omisión de carácter administrativo por la Corte Suprema de Justicia (perfilado en la falta de nombramiento de un Juez competente para el departamento de La Paz) pues es superior el cumplimiento irrestricto del derecho de igualdad, por lo que esta Cámara comparte el razonamiento de la Jueza A-quo en ese sentido (...). Considera el Tribunal que la competencia que la nace a la Jueza A-quo, en este particular caso, es de carácter objetivo, puesto que sin importar la

ubicación geográfica en que estuviere establecido el Centro Penitenciario en que el interno estuviere cumpliendo su pena, este último siempre está a la orden del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena que tenga su sede en el mismo departamento donde está ubicado el Tribunal que lo condenó. Será ese Juzgado de Vigilancia Penitenciaria el que por ley ha de conocer todo lo relativo al cumplimiento y ejecución de la pena impuesta al interno, a practicar el cómputo de las mismas, a otorgar su libertad condicional, y en general, al cumplimiento de las facultades que el artículo 37 de la Ley Penitenciaria establece”.

## **9. La visita familiar en los centros de seguridad.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de Santa Tecla, resolución dictada el 9/X/2010.**

“...en relación a la visita familiar, se ha manifestado por parte de las autoridad que efectivamente se le da cumplimiento a lo que el art. 103 reformado de la Ley Penitenciaria contempla y al régimen del centro en cuanto sean 20 minutos de visita familiar, y dos adultos y un menor por internos, cabe mencionar que no se puede ignorar el contenido del artículo en mención, pero si se puede determinar que el mismo artículo no contempla tiempo alguno, sólo hace referencia a la forma de llevarse a cabo la visita familiar, por ende, es factible que se produzca una ampliación del mismo, en razón de lo manifestado por los peritos del Instituto de Medicina Legal quienes determinaron que el factor familia (...) si es determinante para el buen desarrollo intercarcelario del interno. (...) El contenido del art. 32 de la Constitución de la República, que concibe a la familia como base fundamental de la sociedad, no es posible que en las condiciones en que se desarrolla la visita familiar en el centro ya tantas veces mencionado sea para progresión en el tratamiento penitenciario, por ende, no obstante, la existencia de un régimen carcelario como el aducido por las autoridades del centro de reclusión el cual contraría la Constitución, no es posible que se siga dando en condiciones inhumanas, (...) pero más aún el corto tiempo de entrevista por medio de un auricular, el efecto que causaría al menor de edad de ver a su progenitor o familiar en esas condiciones, o a un adulto (...) Por ende, se tiene que tomar en cuenta el contenido del art. 27 inciso 3º de la Constitución de la República, la cual el art. 103 de la Ley Penitenciaria , la que a su vez es una ley secundaria, contraría flagrantemente”.

### C. Comentario.

Conforme a la reforma legislativa efectuada el 18/VII/2001 –Decreto legislativo N° 488– y su posterior modificación efectuada el 27/VII/2006 –Decreto legislativo N° 54– se crea un régimen penitenciario de carácter especial para ser implementado en los denominados Centros de Seguridad contemplados en el art. 75 numeral 4º. Sin embargo, antes de analizar el artículo 103 LP reformado, conviene estudiar el marco general de estos Centros que estipula tanto la Ley Penitenciaria como su Reglamento.

A los centros de seguridad, de acuerdo a lo estipulado en el art. 79 LP, serán destinados aquellos internos que presenten problemas de inadaptación extrema en los centros ordinarios y abiertos, los cuales constituyan un peligro para sí mismos, para los demás reclusos y para el personal del centro.

Es evidente, que el primer interpretativo que presenta esta disposición es lo relativo a qué debe entenderse como inadaptación extrema, y al efecto, tal término deberá ser puesto en contexto con lo estipulado al art. 194 RP, que relaciona la peligrosidad del interno como el verdadero parámetro a considerar. De ahí que, para algunos autores, por inadaptación no puede entenderse en relación con las infracciones y faltas disciplinarias cometidas, sino que supone una actitud manifiesta y permanente; constando a efectos de su reconocimiento, que han fracasado todos los recursos disciplinarios disponibles. Y en cuanto a la peligrosidad, tampoco puede suponer una reiteración de delitos; sino que, debe efectuarse una constatación técnica que el interno presenta rasgos o características de personalidad, de los cuales es deducible un pronóstico de conflicto contra la convivencia adecuada dentro de la cárcel y en relación con el tratamiento<sup>82</sup>.

Por ello que es que su ingreso a tales centros, ya sea por clasificación inicial o por inadaptaciones a cualquier fase del régimen –ordinario o abierto–, se producirá mediante propuesta efectuada por el Equipo Técnico Criminológico al Consejo Criminológico Regional conforme a la acreditación de una serie de factores<sup>83</sup>, entre los que se encuentran (art. 198 RP):

<sup>82</sup> GÓMEZ DE LA TORRE/ZUNIGA/FERNANDEZ/PÉREZ/SANZ MULAS, *Manual de Derecho penitenciario*, Pág. 203.

<sup>83</sup> Excepcionalmente, se permite que el último organismo antes citado, pueda decretar el ingreso dada la extrema agresividad o peligrosidad que pueda presentar el interno (art. 197 RP).

(a) Naturaleza del delito o delitos cometidos a lo largo de su historial delictivo, que denote una personalidad agresiva, violenta y antisocial.

(b) Comisión de actos que atenten contra la vida de él u otros o la integridad física de las personas, la libertad sexual o la propiedad, realizados especialmente de manera violenta.

(c) Pertenencia a bandas armadas u organizaciones delictivas.

(d) Participación activa en motines, riñas, agresiones físicas, amenazas, coacciones o evasiones violentas,

(e) Comisión de infracciones disciplinarias muy graves o graves, de manera reiterada y sostenida en el tiempo.

De acuerdo con el párrafo segundo del referido art. 79 LP, y lo establecido por la Sala de lo Constitucional en su sentencia dictada el 23/XII/20II, las notas esenciales que inspiran la aplicación de esta clase de regímenes especiales son: (a) excepcionalidad, porque se trata de una opción extrema, que no debe constituir una herramienta principal o predilecta del sistema, sino su última alternativa, (b) necesidad, que implica que puede recurrirse a este tipo de régimen al constatar el fracaso de otros procedimientos contemplados en el régimen penitenciario, y (c) de duración limitada, es decir, que debe usarse hasta que cesen los motivos que originaron el traslado hacia este tipo de régimen<sup>84</sup>.

Por ende, nuestro Tribunal Constitucional en el fallo citado, avaló la existencia de Centros Penitenciarios de tal naturaleza así como la aplicación de un régimen especial para ellos; siempre y cuando se cumplieran los tres presupuestos antes citados, y que la ejecución del mismo, nunca deberá constituir un obstáculo para la ejecución de programas de rehabilitación de los reclusos sujetos al mismo.

En cuanto al régimen de estos centros, se deduce de los apartados correspondientes del RP que: (a) el control y vigilancia en estos centros es mayor,

<sup>84</sup> Al respecto, conviene tener en cuenta lo estipulado en el art. 197 RP cuando establece: "...[l]a permanencia de condenados en régimen de encierro especial en el centro de seguridad será por el tiempo necesario, hasta que desaparezcan o disminuyan significativamente las razones o circunstancias que fundamentaron su aplicación. En consecuencia, el Consejo Criminológico respectivo deberá evaluar dentro de un plazo que no exceda de dos meses, el dictamen o resolución emitido por el Equipo Técnico Criminológico del Centro, a efecto de conformar la medida o revocarla. En caso sea revocada, el interno será ubicado en un centro ordinario".

así como los recaudos para evitar las evasiones. Sin embargo, tales elementos deben encontrarse armonizados con la exigencia de dar tratamiento a los internos y con las tareas que desempeñen; (b) las actividades en común por parte de los internos son muy limitadas. Particularmente, cuando se trate de actividades culturales, religiosas, deportivas y recreativas deberán ser programadas y controladas, no permitiéndose la participación de un número de internos que por las limitantes del personal de seguridad y custodia no pueda ser controlado.

A tales estipulaciones normativas, adiciona el Régimen de Internamiento Especial, desarrollado en el art. 103 LP, en el que además del criterio de peligrosidad e inadaptabilidad extrema se establece como segunda causa de ingreso el delito cometido. Así, pueden encontrarse en estos centros, condenados por los delitos de narcotráfico, crimen organizado, homicidio agravado, violación, secuestro, extorsión. Así también, quienes sean reincidentes.

Lo positivo de tal regulación, radica en que los criterios de ingreso y aplicación del régimen especial en centros de seguridad, deben ser regulados mediante ley formal emanada del legislativo y no pueden efectuarse vía reglamentaria como se ha hecho en el art. 198 RP; pues la inclusión dentro del mismo comporta una mayor restricción de derechos fundamentales que en relación al régimen ordinario.

Como vimos, se trata de un ámbito sumamente restrictivo, caracterizable por la máxima reducción del margen de libertad individual del interno y por una limitación de las actividades en común; efectuándose además, un incremento del nivel de control y vigilancia.

Sin embargo, lo censurable de la reforma legislativa, es considerar el delito cometido como un criterio autónomo para la aplicación del régimen especial.

En realidad, el delito cometido es sólo uno de tantos factores, que deben ser evaluados de acuerdo al tenor del art. 198 RP, pero no es el único que debe ameritar el traslado del recluso al Centro Penitenciario ubicado en Zacatecoluca.

Por ende, debe efectuarse una interpretación armónica de ambos preceptos, en relación a la verdadera finalidad que presenta la confección de un régimen de cumplimiento especial de pena: el aseguramiento de delincuentes peligrosos y cuyos niveles de agresividad puedan suponer un riesgo para sí mismos, los demás reclusos o el personal penitenciario<sup>85</sup>. De ahí que, resulte inaceptable el dato de

<sup>85</sup> Conviene tener en cuenta lo establecido en el ámbito del Derecho comparado, por ejemplo,

la mera realización del delito cometido como el fundamento de la aplicación del régimen especial<sup>86</sup>.

Por otra parte, y en relación a las limitaciones contempladas en el art. I03 LP, conviene precisar que ellas –por el calibre de afectación a derechos fundamentales que implican– requieren de una interpretación sumamente restrictiva en el ámbito de su aplicación y una adecuada fundamentación.

Para el caso, el numeral primero que contempla el cumplimiento aislado de la pena o detención en celda o pabellón especial, sólo resultará justificado en relación a los internos que hayan sido protagonistas o inductores de graves alteraciones al régimen, o hayan atentado contra la vida o integridad de las autoridades del centro o de sus otros compañeros. En otras palabras, deben existir circunstancias que pongan de manifiesto peligrosidad extrema. El numeral segundo –que establece restricciones a la libertad ambulatoria dentro del centro de detención y el cual debe ponerse en relación con el párrafo último del art. I03 LP– también debe interpretado de la misma manera, a efectos de evitar cualquier confrontación o contienda violenta que pueda ser realizada en las áreas exteriores.

Lo que sí resulta inadmisibles respecto de tal disposición, es entenderla como una forma general y regular del cumplimiento de pena. Ello es contrario, a las mismas características que la misma Sala de lo Constitucional ha señalado que debe tener el régimen de encierro especial contemplado en el art. I03 LP –excepcionalidad, temporalidad, proporcionalidad y necesidad– .

---

la aplicación de este tipo de régimen, la Audiencia Provincial de Madrid, lo ha justificado en relación a un interno respecto del que existía un informe psicológico en el que se afirmaba que presentada propensión a cometer delitos violentos y con fuerte agresividad, que se acentuaba por el consumo de cocaína a la que era adicto; que mostraba una acentuada impulsividad de tipo agresivo y hetero-destructivo, y que había cometido reiteradamente infracciones disciplinarias muy graves y graves, lo que, a juicio del Tribunal, evidenciaba una inadaptación manifiesta y grave al régimen ordinario. Al efecto, véase el Auto emitido por la Audiencia Provincial de Madrid dictado el 15/VII/2005, ref. 2493/2005.

<sup>86</sup> Esto enfáticamente ha sido señalado por la Sala de lo Constitucional, en la referida Sentencia de Inconstitucionalidad dictada el 23/XII/2011 –ref. 5-2001– : “...la creación de un régimen especial que contemple dentro de sus destinatarios a los internos condenados por cierto tipo de delitos o que fueren reincidentes, únicamente por ese sólo motivo y sin atender a su nivel de peligrosidad, resulta incompatible con el principio de resocialización contemplado en la Carta Magna”.

Una interpretación diferente, respondería a dotar tal práctica, de una finalidad propia de un sistema de cumplimiento de pena de corte filadélfico o pensilvánico, en los que la ley del silencio era prácticamente el núcleo fundamental de la estancia en prisión. Sistema superado desde hace dos siglos dentro de la ciencia penitenciaria, y cuyo desuso deriva de sus nefastos efectos como fueron el notable incremento de los casos de suicidio y desequilibrios psíquicos entre los internos.

Es por ello, que la actual ciencia penitenciaria se califica al aislamiento en celda como un último recurso de carácter netamente disciplinario y por un lapso de tiempo determinado <sup>87</sup>.

Por otra parte, en relación a la restricción de la libertad ambulatoria dentro del centro y la supervisión tanto del material escrito como de las comunicaciones telefónicas, pueden resultar sobradamente justificadas, cuando su aplicación sea necesaria para mantener el orden y la seguridad del establecimiento penitenciario, así como prevenir y controlar los actos delictivos que sean ejecutados en el exterior –para el caso, en relación al delito de extorsión o la realización de homicidios–. De igual forma, resultan válidas al efectuar un juicio de ponderación aquellas medidas precautorias que se estimen necesarias en relación a las visitas familiares.

Empero, las limitaciones relativas a obtener información televisada o las que restrinjan el contacto del interno con su entorno familiar y social, como pueden ser las visitas familiares o íntimas, son más que discutibles de acuerdo a los fines de un régimen especial; y hasta cierto punto, puede resultar incompatibles con el texto constitucional –pese a lo establecido por el Tribunal Constitucional salvadoreño–, sino es que su dictado tenga como razón un concreto y determinable perjuicio a la seguridad de quienes habitan y laboran dentro del Centro Penitenciario.

<sup>87</sup> Como muy bien expone la Sala de lo Constitucional, en su decisión dictada el 23/XII/2010 –ref. 5-2001–, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de 1995, expresan en relación al aislamiento y otras sanciones de igual gravedad que: “...Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias. (...) 1) Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas. 2) Esto mismo será aplicable a cualquier otra sanción que pueda perjudicial la salud física o mental del recluso. En todo caso, tales medidas no deberán nunca ser contrarias al principio formulado en la regla 31, ni apartarse del mismo. 3) El médico visitará todos los días a los reclusos que estén cumpliendo tales sanciones disciplinarias e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental”. En términos similares, lo establece el art. 130 de la Ley Penitenciaria.

En particular, y con especial referencia al numeral 5º del artículo 103 LP, el fundamento de los contactos familiares radica en la necesidad de satisfacer aunque sea de forma momentánea las carencias afectivas del interno derivadas de su estancia en prisión, así como el mantenimiento de la unión familiar, derecho fundamental de todos los salvadoreños que recoge la Constitución en su art. 32.

Al efecto, resulta ilustrativo en este punto citar lo establecido en el parágrafo 25 de la Ley de Ejecución de Penas alemana –*Strafvollzugsgesetz*– que establece los contactos personales como un derecho del interno, y dentro del cual no se hace distinción alguna a la hora de gozar de éstos por razones de evolución del tratamiento. Tal normativa contempla que únicamente serán prohibidas las mismas: “I. Si peligran la seguridad y el orden del establecimiento” o “si es de temer una influencia nociva para el recluso o para su reinserción cuando el visitando no sea un allegado”.

En cuanto a la prohibición de la visita íntima, contemplada en el numeral 6º, debe reconocerse que tal práctica –inserta en los modernos cuerpos legales penitenciarios– busca contrarrestar las carencias sexuales originadas por los largos periodos de internamiento, lo cual provoca una fuerte presión psicológica que puede desembocar en estados de desequilibrio emocional, conductas nerviosas o agresivas o en la práctica conductas homosexuales u onánicas.

Por ende, cada una de las cláusulas estipuladas en el art. 103 LP, requerirá en su aplicación efectuar un respectivo juicio de ponderación, en el que sea debidamente relacionados los fines verdaderamente constitucionales que deben inspirar un régimen de cumplimiento especial, evitando en lo posible su interpretación conforme a un espíritu de exacerbación y desmesura punitiva.

## Tema IX

# La Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena y del Procedimiento

### A. Normativa aplicable.

#### I. Código Penal.

*Suspensión condicional de la ejecución de la pena. Art. 77.-* En los casos de pena de prisión que no exceda de tres años y en defecto de las formas sustitutivas antes señaladas, el juez o el tribunal podrá otorgar motivadamente la suspensión condicional de la ejecución de la pena, dejando en suspenso su cumplimiento por un período de prueba de dos a cinco años, atendiendo las circunstancias personales del condenado, las del hecho y la duración de la pena.

Esta decisión se fundamentará en:

1) En lo innecesario o inconveniente de la pena de prisión y de cualquiera de las que la reemplace; y,

2) Que el beneficiario haya cancelado las obligaciones civiles provenientes del hecho o determinadas en la sentencia, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su absoluta imposibilidad de pagar.

#### 2. Código Procesal Penal.

*Suspensión condicional del procedimiento. Art. 24.-* En los casos en que proceda la suspensión condicional de la ejecución de la pena o cuando se trate de delitos sancionados exclusivamente con penas no privativas de libertad, las partes podrán solicitar la suspensión condicional del procedimiento.

La solicitud debe contener las condiciones a las cuales estaría dispuesto a someterse el imputado, conforme al artículo siguiente.

Si el imputado presta conformidad con la suspensión y admite los hechos que se le imputan, el juez podrá disponer la suspensión condicional del procedimiento siempre que se hayan reparado los daños causados por el delito o asumido

formalmente la obligación de repararlos incluso mediante acuerdo con la víctima. La reparación del daño puede cumplirse a plazos, sin que el mismo pueda exceder del período de prueba fijado.

Si el juez rechaza la solicitud, la admisión de los hechos por parte del imputado carecerá de valor.

*Reglas. Art. 25.-* (...) El juez de vigilancia competente controlará el cumplimiento de las reglas de conducta.

*Revocatoria. Art. 26.-* La revocación y los incidentes que ocurran durante el plazo de cumplimiento de las reglas de conducta serán competencia del juez de vigilancia penitenciaria.

### **3. Ley Reguladora de Actividades Relativas a las Drogas (LERARD).**

*Beneficios excluidos. Art. 71.-* Los imputados de cualquiera de los delitos a que se refiere esta Ley, no gozarán del beneficio de excarcelación ni de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Los declarados culpables por delitos cometidos concurriendo cualquiera de las agravantes del artículo 54, no tendrán derecho al beneficio de la sustitución de la detención provisional.

### **4. Ley Penitenciaria.**

*Suspensión condicional del procedimiento. Art. 53.-* La revocación de la suspensión condicional del procedimiento penal, y los incidentes que ocurran durante el plazo de cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta, se tramitarán de acuerdo al artículo 46.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. Requisitos para el otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.**

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución dictada el 7/VIII/2008.**

“...el artículo 77 del Código Penal dispone que los requisitos para conceder la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena se reducen a tres, a saber: 1) que la pena impuesta no exceda de tres años de prisión; 2) que la misma sea innecesaria e inconveniente; y, 3) que el beneficiario haya cancelado las obligaciones civiles determinadas en la sentencia. (...) No se encuentran como requisitos para conceder el beneficio las pruebas ofrecidas por la representación fiscal, pues aún teniendo a la mano el Expediente Único del interno, el Dictamen del Consejo Criminológico o los peritajes psicológico y psiquiátrico del Instituto de Medicina Legal, el principio de legalidad impone a la Jueza A-quo que en casos de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, basta que verifique el cumplimiento de los requisitos objetivos (es decir, la imposición de una pena menor de tres años de prisión y la satisfacción de la responsabilidad civil) y subjetivo (la consideración de la innecesariedad de la pena) para conceder dicho beneficio penitenciario (...). En el caso de autos, a pesar de que el imputado fue condenado previamente a cumplir la pena de quince años de prisión por el delito de HOMICIDIO DOLOSO, dicha pena la ha cumplido en su totalidad, y no puede vincularse al interno al cumplimiento de otras exigencias propias de la Libertad Condicional que en su momento fue acordada para el interno, pero que por incumplimiento de las reglas de conducta inherentes a tal beneficio, el mismo fue revocado, y el interno debió cumplir en su totalidad la pena impuesta”.

### **2. Sobre el dictado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por parte del JVPEP.**

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución dictada el 9/VIII/2001.**

“...[e]l argumento principal que alega la Juez A quo para no conceder nuevamente el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, que ya antes le había sido concedido al interno y que fue revocado por imputársele

otros distintos hechos penales que ya en alguna manera han sido resueltos favorablemente a aquél, consiste en que dentro del catálogo de atribuciones y facultades correspondientes al Juez de Vigilancia y de Ejecución de la Pena contenidas en el Artículo 37 de la Ley Penitenciaria, no está la facultad de otorgar ese beneficio (de la suspensión condicional de la ejecución de la pena). (...) Si bien esa facultad no está expresamente determinada en ese artículo, debe considerarse que en el numeral I6 de esa misma disposición se faculta a dicho Juez para que conozca de las demás atribuciones que le asigne la ley (...). Así, y en una aplicación armoniosa de la ley, debe considerarse además que el artículo 46 de la ley especial de la materia hace alusión a que el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena debe realizar una audiencia oral para decidir cualquiera de las situaciones que allí se mencionan, entre las cuales se encuentra expresamente la suspensión de la ejecución de la pena, concluyéndose por ello que el conocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena sí es una atribución propia de la juez a-quo, en virtud del artículo 37 numeral I6 en relación al artículo 46, ambos de la Ley Penitenciaria, y por tanto debió conocer el fondo de la cuestión discutida (de otra forma hubiera bastado que resolviera por auto fundado su no competencia, y no necesariamente celebrar una audiencia oral). (...) En consecuencia, y atendiendo el principio de inmediación, debe la juez A quo señalar una nueva audiencia en la que resuelva sobre el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena solicitada a favor del interno VZ.”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el I6/II/20II, ref. 228-A/09.**

“...[t]omando en cuenta los considerandos antes mencionados, y de lo resuelto por el Tribunal de Sentencia (...), en su sentencia la que literalmente dice: “Declárase al acusado G.S., de generales conocidas, responsable en grado de autor directo por el delito de CONTRABANDO DE MERCANCÍAS en GRADO DE TENTATIVA, tipificado y sancionado en el artículo quince literal B y G de la Ley Especial para sancionar infracciones aduaneras, relacionado al artículo 24 del Código Penal, en perjuicio de la Hacienda Pública, delito por el cual deberá cumplir una pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN”; verificándose con todo el desfile de la prueba presentada por la defensa y principalmente con lo prescrito en la Ley Penitenciaria que me otorga facultades como Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, dentro de las cuales no se encuentra otorgar el beneficio de

la suspensión condicional de la ejecución de la pena, siendo esta facultad exclusiva de los jueces sentenciadores; en tal sentido, no se le puede otorgar el beneficio antes relacionado”.

### **3. Incumplimiento de las obligaciones inherentes a la suspensión condicional de la ejecución de la pena.**

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 10/II/2011, ref. 227-A/I0.**

“[t]omando en cuenta lo solicitado por las partes en la audiencia y lo relacionado en los considerandos antes mencionados, se constata que al señor G.A., durante el periodo de prueba, no ha dado cumplimiento a las condiciones que le fueron impuestas, ya que el Departamento de Prueba y Libertad Asistida de esta ciudad, informó que es adicto a las bebidas alcohólicas, lo que se ha confirmado en esta sede judicial, pues las veces que se ha presentado ha sido en estado de ebriedad, así mismo se le había dado la oportunidad de ingresar a un centro de rehabilitación, para su tratamiento de desintoxicación, y no se hizo presente el día señalado para ingresar al mismo, mostrando con ello que no tiene el deseo de querer dejar la adicción de las bebidas alcohólicas, y dar cumplimiento a las condiciones que le fueron impuestas, lo cual lo hace proclive a continuar sometiendo el delito por el cual fue condenado, razón por la cual no puede continuar gozando del beneficio que le otorgó el Tribunal de Sentencia (...). Por tanto: de conformidad con los artículos ochenta y uno del Código Penal, treinta y siete numeral diez y cuarenta y seis de la Ley Penitenciaria (...) Revóquese la suspensión condicional de la ejecución de la pena”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 25/II/2011, ref. 363-A/I0.**

“...se constata que el señor L.C. fue condenado por el Juzgado de Instrucción (...) a la pena de tres años de prisión, por el delito de tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego, en perjuicio de la paz pública, y le fue otorgada la suspensión condicional de la ejecución de la pena bajo determinadas condiciones, entre las cuales está “la prohibición de portar cualquier tipo de armas”; y siendo que el Juzgado de Paz (...), remitió la sentencia

condenatoria contra el señor L.C., en la que se le condenó por el delito de tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego, en perjuicio de la paz pública, por lo que el señor L.C., dentro del periodo de prueba fue condenado por otro delito, así mismo incumplió la condición señalada en el literal “A”, que no debía de portar ningún tipo de arma; no obstante habersele prevenido en la audiencia de conocimiento sobre las consecuencias jurídicas que trae consigo el incumplimiento de las condiciones o de cometer un nuevo delito; por lo que señor L.C., dentro del periodo de prueba incumplió una de las condiciones y cometió un nuevo delito”.

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 9/XI/2010, ref. 042-CS-03-2.**

“...el legislador ha establecido en el Art. 77 del Código Penal, en relación con el Art. 36I, Inc. Iº del Código Procesal Penal, que el Juez de la causa, “En la sentencia condenatoria fijará con precisión las penas que correspondan y, en su caso, determinará la suspensión condicional de la ejecución de la pena y las obligaciones que deberá cumplir el condenado”. Dicho beneficio es una alternativa a la pena privativa de libertad, sus efectos jurídicos penales consisten en que se deja en suspensión la ejecución de la pena de prisión por un periodo de prueba de entre dos a cinco años; y conlleva inherente el cumplimiento de ciertas condiciones a las que estará sujeta la libertad del favorecido, que las mismas son una garantía de que dicha suspensión penal no termina convirtiéndose en una concesión gratuita injustificada de la que se hace acreedor el que es condenado a penas de prisión que no exceda a los tres años, teniéndose en cuenta que sin llegar a ser penas, se persigue los fines constitucionales de la prevención especial. Ciertamente en el presente caso del interno H.C., fue favorecido con la aplicación de dicha forma substitutiva de ejecución penal, y a folios I22, específicamente en el Fallo de la sentencia condenatoria dictada en el Procedimiento Abreviado, el Juez de la causa razonó y resolvió que “...”...tomando en consideración que no consta en el proceso que el imputado posea antecedentes penales o esté procesado por otro delito...APLÍQUESE...LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE EJECUCIÓN DE LA PENA...””. Y por tal razón, el suscrito Juez concluye que el Juez de la causa otorgo dicho beneficio, porque desconocía la situación jurídica del expresado imputado; es decir, que se encontraba a la orden de esta Juzgado en la etapa de ejecución de la pena de diez años de prisión (...). De conformidad al Art. 37 Nº II de la Ley Penitenciaria, en relación con el Art.

81 del Código Penal, a este Juzgado le corresponde la atribución de controlar el cumplimiento de las condiciones impuestas para gozar de algunas de las formas sustitutivas a la ejecución de las penas de prisión y revocar el respectivo periodo de prueba. En efecto, la referida forma sustitutiva de ejecución penal se fundamenta en razones de política criminal íntimamente ligadas al sujeto, tales como: estigmatización, desocialización y contagio criminal a una pena de corta duración la que no será suficiente para la Administración Penitenciaria desarrolle los Programas de Tratamiento que le conlleve a su resocialización e incorporación a la sociedad, considerándose innecesaria su ejecución; asimismo, para evitar la subcultura penitenciaria, y el hacinamiento carcelario. En el presente caso, el interno H.C. (...) se encuentra gozando de la referida suspensión penal, habiéndosele impuesto un periodo de prueba de dos años. Sin embargo, estando dentro del sistema carcelario cumpliendo una pena de diez años de prisión, la cual cumplirá en su totalidad el día nueve de enero de dos mil catorce, ya no tiene ningún fundamento la suspensión condicional de ejecución penal, volviéndose necesario la ejecución de la pena. Y es que un sector de la doctrina respecto a los fines de la pena, específicamente los que sostienen las teorías relativas, fundamentan la pena en su necesidad y utilidad para el sistema social, consideran que la pena tiene la función de prevenir delitos a través de la incidencia de la misma en la colectividad –prevención general– o en el propio delincuente por medio de los Programas de Tratamiento Penitenciario –prevención especial–. La expresada teoría es la que acoge nuestro Derecho Constitucional, en el Inc. 3º del Art. 27 de la Constitución de la República, en relación con los Arts. 2 y 3, de la Ley Penitenciaria, y es que según la referida disposición Constitucional la pena tiene la finalidad de resocialización del delincuente –prevención especial positiva– y la prevención de los delitos –prevención general–. Por tales razones, el suscrito Juez considera pertinente revocarle el periodo de prueba y se ordenará el cumplimiento de la pena de tres años de prisión. (...) En ese mismo orden de ideas, el suscrito Juez considera que no es procedente autorizar el cumplimiento del periodo de prueba de forma simultánea con la pena de prisión por las razones antes expuestas, (no obstante, que hayan casos de ejecución penal en los cuales el suscrito avaló dicha simultaneidad, pero es de tener en cuenta que cada caso tiene su propia particularidad, por ejemplo que el Juez de la causa haya establecido expresamente el cumplimiento simultáneo) y además, que de conformidad al Art. 37 N° II y 39 de la Ley Penitenciaria, el control del cumplimiento de las condiciones se realiza a través del Departamento de Prueba y Libertad Asistida, actividad que no es posible efectuarse ya que

dicho imputado se encuentra privado de libertad en el cumplimiento de los diez años de prisión. Asimismo, se tiene que el periodo de prueba finalizará el día veintiuno de septiembre de dos mil once, y en tal sentido, transcurrido los dos años, se le deberá dar cumplimiento al Art. 83 del Código Penal, que establece que: “transcurrido el período de prueba sin que se hubiera revocado la suspensión condicional, se tiene por cumplida la pena impuesta en la sentencia”. Siendo exigible legalmente la extinción de la responsabilidad penal, por la causal del cumplimiento del periodo de prueba, conforme al Art. 96 N° I, del Código Penal, y en tal caso se estaría generando impunidad por la falta de ejecución de la pena impuesta”.

#### **4. Incumplimiento de las obligaciones inherentes a la suspensión condicional de la ejecución de la pena: la drogadicción.**

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución dictada el 30/VI/2006.**

“...[s]e tiene que el imputado, previamente asesorado por su defensor, y debidamente instruido por la Juez de Paz que aplicó el “Procedimiento Abreviado”, acerca de la simplificaciones jurídicas y las consecuencias de admitir los hechos, fue condenado a sufrir la pena principal de TRES AÑOS DE PRISIÓN, cuya ejecución fue suspendida mediante la institución SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA. Para optar a ese beneficio, al imputado (ahora condenado) se le impusieron dos obligaciones: a) la prohibición de ingerir bebidas alcohólicas o sustancias estupefacientes o alucinógenas; y, b) la de iniciar y concluir un curso de capacitación. (...) Como al condenado se le hacía difícil cumplir con la segunda obligación solicitó ante la Juez A-quo la sustitución de ese compromiso, funcionaria que atendidas las razones demostradas por el condenado y su Abogado, modificó esa segunda regla de conducta, sustituyéndola por la presentación mensual del condenado a la sede judicial, para que profesionales del Instituto de Medicina Legal le practicaran exámenes toxicológicos. (...) Las condiciones impuestas al condenado, entonces, a pesar de que eran dos, en definitiva y por motivos prácticos se redujeron a una: la prohibición de ingerir bebidas alcohólicas o sustancias estupefacientes o alucinógenas, y la demostración positiva del cumplimiento de esa obligación, mediante la práctica de pruebas de laboratorio (...). El resultado de tales pruebas científicas es claro, y

demuestran que el condenado ha incumplido las reglas de conducta impuestas como condición para gozar del beneficio penitenciario antes aludido. De ahí que las valoraciones hechas por el defensor, acerca de que los esfuerzos del imputado para continuar gozando del beneficio concedido no han tenido ninguna importancia, al menos para la Jueza A quo y el fiscal de vigilancia penitenciaria; o de que el condenado no ha dejado de trabajar y a la luz de ello ha adquirido compromisos crediticios; o de que el condenado confió en el sistema, y estuvo atento a todos los llamados que le hicieron; o de que el Estado no se ha preocupado de sacarlo de un ambiente de drogas en el que está inmerso desde los trece años, etc., son valoraciones que en nada inciden en la revocatoria que la Juez ha hecho, principalmente porque todas esas manifestaciones de conducta no fueron impuestas como condiciones obligatorias para suspender la ejecución de la pena. (...) Revocar el beneficio concedido por incumplimiento de condiciones no es modificar la naturaleza de la pena, ni se viola la regla *reformatio in pejus*, como lo sostiene el defensor, y por el contrario es el reflejo del cumplimiento de una de las atribuciones que enuncia el artículo 8I Pn., cuyas implicaciones jurídicas conocía el condenado por explicación de la Juez de Paz que condenó aplicando el procedimiento abreviado (...) y que le fueron reiteradas enérgicamente por la Jueza A-quo, en acta levantada el día veintidós del marzo de este año”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 05/I/2011, ref. 109/00LC.**

“...[t]omando en cuenta lo solicitado por las partes y lo expuesto en los considerandos antes relacionados; que el señor G.G., fue condenado por el Tribunal de Sentencia (...), y este juzgado le otorgó el beneficio de LIBERTAD CONDICIONAL, bajo determinadas condiciones entre las cuales está “no ingerir bebidas embriagantes ni drogas y someterse a la prueba de alcohol y droga de abuso periódicamente”; y en el Reporte Análisis Toxicología Forense, practicado por el Instituto de Medicina Legal de esta ciudad, (...) dio como resultado que había consumido marihuana y cocaína, por lo que está incumpliendo esa condición, así mismo en los informes psicológicos efectuados en las intervenciones que se le hicieron en este Juzgado en la de fecha veintiuno de Junio, concluyen que esta persona está presentado dificultad para someterse a cumplir con las normas impuestas, en la de fecha veinticuatro

de Agosto, que mantiene una actitud defensiva a la intervención profesional, en la de fecha veinte de octubre, se considera que G.G., aun no logra adaptarse a la vida en libertad, y en la fecha veinticinco de noviembre el mismo está propenso a incumplir las condiciones o a cometer nuevos actos ilícitos, todas del año dos mil diez, ya que tiene problemas de adicción; no obstante ello el informe de valoración diagnóstica que remitió en Departamento de Prueba y Libertad Asistida de esta ciudad, concluye que el señor G.G., está cumpliendo las condiciones; pero como se ha observado (...) tiene problemas de adicción y para ello es necesario que se ingrese en un Centro de Rehabilitación que le ayude a rehabilitarse, por lo que es de considerar que si es enviado a un Centro Penal no recibiría el tratamiento necesario, y eso empeoraría su situación; habiendo manifestado el mismo en la audiencia, que está dispuesto a ingresarse a un Centro de Rehabilitación para drogadictos y alcohólicos y rehabilitarse; analizando lo antes relacionado, el señor G.G., según cuadro de presentaciones a este juzgado del año dos mil diez, ha sido puntual, así como también se ha estado sometiendo al tratamiento psicológico, el cual le está ayudando a no reincidir, así mismo en las pruebas de alcohol y droga de abuso es primera vez que sale positivo, y el informe del Departamento de Prueba y Libertad Asistida de esta ciudad, presenta un diagnóstico favorable; y siendo que ha sido el señor G.G., que se ofreció ingresar a un centro de rehabilitación de desintoxicación, es procedente darle la oportunidad para que pueda recibir un tratamiento efectivo, que supere esa adicción, y pueda incorporarse de manera positiva a la sociedad, y cumplir su pena en libertad, ya que su adicción es lo que lo lleva a incumplir con esa condición”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el I/II/2011, ref. I327-A/09.**

“[t]omando en cuenta lo solicitado por las partes y la prueba vertida en la presente audiencia, se constata que el G.A., ha estado ingresado desde hace siete meses en el centro de rehabilitación de la ciudad de Jucuapa, y tanto en el informe de seguimiento, vemos que el señor en mención, ha mostrado avances en su proceso de reinserción social, lo cual es importante, para que pueda integrarse a su grupo familiar y a la sociedad. Por tanto: (...) restituyase la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al señor G.A.”

## 5. La reincidencia a efectos de la aplicación de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

- **Cámara de la Cuarta Sección del Centro, resolución dictada el 7/VIII/2008.**

“...[e]n primer lugar debe establecerse categóricamente que el interno E.Y. no es un condenado reincidente, pues por definición de ley, según lo estipula el artículo 30 numeral I6 del Código Penal, la reincidencia ocurre cuando se comete un nuevo delito dentro del periodo de cinco años siguientes a la fecha de una primera condena, y el nuevo delito atente contra el mismo bien jurídico o sea de igual naturaleza (...). Es obvio que el interno E.Y. cometió el delito que definitivamente fue calificado en sentencia condenatoria como RECEPCIÓN, antes de que transcurrieran los cinco años contados a partir de la sentencia que lo condenó por el delito de HOMICIDIO DOLOSO, con lo que cumple el primer requisito para considerar la reincidencia. Sin embargo, entre los delitos de RECEPCIÓN y HOMICIDIO DOLOSO no existe identidad de bienes jurídicos que se ven afectados por ambos tipos penales, ni son de la misma naturaleza, pues mientras el delito de RECEPCIÓN es un delito contra el patrimonio, el HOMICIDIO DOLOSO es un delito contra la vida, y no existe ni por asomo similitud de bienes jurídicos afectados, y aunque el arma de fuego encontrada al interno en el segundo hecho es un instrumento idóneo para matar o lesionar a alguien, el delito fue calificado definitivamente como RECEPCIÓN. No se cumple entonces con el segundo requisito para considerar que el interno E.Y. sea reincidente”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución pronunciada el 26/I/2011, ref. SCEP.198-A/10.**

“...[t]omando en cuenta lo solicitado por las partes y la prueba vertida en la Audiencia, se constata que N.M.: fue condenado primero: el día siete de octubre de dos mil ocho, por el Tribunal de Sentencia (...), a la pena de tres años de prisión, por el delito de tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de arma de fuego, en perjuicio de la paz pública, sentencia que fue remitida a la Sala de lo Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia el día trece de noviembre de dos mil ocho, y dicha Sala lo resolvió el día dos de julio de dos mil diez; segundo: Que fue condenado el día veintiocho de abril de dos mil diez, por el mismo Tribunal y por el mismo delito; tomando en consideración que se trata de penas diferentes y

que actualmente se encuentra en una período de prueba que finaliza en el año dos mil trece, y que se ha procesado por el mismo delito y a pesar que el Tribunal de Sentencia tenía conocimiento que el mismo ya había sido condenado aunque se encontraba en casación le otorgó la suspensión condicional de la ejecución de la pena sin tomar en cuenta las circunstancias personales del condenado, ya que es una persona reincidente por el mismo delito y no reúne los requisitos establecidos en el artículo setenta y siete del Código Penal, para gozar de la suspensión condicional de la ejecución de la pena; ya que cometió nuevamente el mismo delito, por el que ya había [sido] condenado aunque se encontraba en casación, el Tribunal de Sentencia (...), no le debió haber otorgado nuevamente la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por tener conocimiento de las circunstancias personales del mismo y por haber cometido nuevamente el mismo delito”.

## **6. Revocatoria de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por parte del Juez que dictó las condiciones a cumplir.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del I6/VI/2003, hábeas corpus ref. II-2003.**

“...[e]n el caso sub iúdice, consta a folios II2 del proceso penal la resolución de las once horas del día nueve de mayo de dos mil, mediante la cual el Juez de Primera Instancia de San Juan Opico condenó, como imputado ausente al ahora favorecido, a la pena de prisión de tres años por el delito de Hurto Calificado en Grado de Tentativa. Asimismo, mediante auto que corre agregado a folio I26, de las doce horas con treinta minutos del día cuatro de enero de dos mil uno; el Juzgado en mención concedió el beneficio de suspensión condicional de la ejecución de la pena; quedando el imputado sujeto a una serie de reglas de conducta, las cuales se comprometió a cumplir en base a declaración jurada, durante el período de prueba de tres años; y fue el referido juzgador quien, mediante auto de las once horas del día trece de junio de dos mil uno que corre a folios I32, revocó el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena; quedando sin efecto la libertad del favorecido.

De lo anterior esta Sala determina no existir afectación constitucional al debido proceso y con ello a la libertad personal del ahora favorecido; ya que, el hecho que se tipificó como delito se produjo durante la vigencia de la normativa penal anterior – ahora derogada–, y fue resuelto ante juez competente previamente establecido por la ley; con fundamento en el art. 9I Pn, cuyo texto, bajo el epígrafe

“Revocatoria por Incumplimiento de Condiciones”, dispone: “La suspensión condicional de la pena podrá ser revocada por el juez cuando a su juicio prudencial el beneficiario incurre en incumplimiento de alguna de las condiciones que le fueron impuestas cuando se le otorgó el beneficio y ese incumplimiento amerite tal medida”.

Por tanto, tratándose de un hecho ocurrido durante la vigencia de la normativa penal anterior, es indiscutible que correspondía al Juez de Primera Instancia de San Juan Opico revocar la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en caso de incumplimiento de los beneficios por él otorgados, por lo que su actuación –en el caso sub iúdice–, no ha violado los derechos constitucionales alegados por el peticionario, ya que la garantía constitucional del juez natural no resulta afectada y por consiguiente no es posible acceder a la pretensión de libertad exigida a este Tribunal.

## **7. Competencia del JVPEP para revocar las medidas dictadas por el Tribunal de Sentencia en el ámbito de la suspensión condicional de la pena y ordenar el cumplimiento de la pena privativa de libertad.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 2/IX/2005, hábeas corpus ref. 36-2005.**

“...[v]isto el planteamiento del peticionario y lo acontecido en el proceso penal, a continuación se procede a delimitar la labor de este Tribunal en atención a establecer si la posible afectación al derecho constitucional de libertad física del ahora favorecido se debe a la falta de competencia por parte de la autoridad demandada para revocar el beneficio concedido.

Al respecto, debe indicarse que las atribuciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena se encuentran consagradas en el artículo 37 de la Ley Penitenciaria que, para el asunto que nos ocupa, el numeral II dispone: “*Controlar el cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta impuestas para gozar de alguna de las formas sustitutivas de la ejecución de la pena de prisión, y revocar el respectivo período de prueba, de conformidad con lo establecido por el Código Penal*”.

El artículo 8I del Código Penal, cuyo epígrafe se denomina “*Incumplimiento de las Reglas de Conducta*”, reza lo siguiente: “*El incumplimiento de las condiciones, la comisión de un nuevo delito o la sustracción del condenado a la vigilancia, permiten*

*al juez o tribunal modificar dichas reglas o prorrogar el período de prueba, que en ningún caso podrá exceder de cinco años o hacer cumplir la pena impuesta”.*

De los párrafos anteriores se puede concluir que efectivamente la Jueza Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena conforme al artículo 37 numeral II de la Ley Penitenciaria en armonía con el artículo 8I del Código Penal, tenía la facultad legal para revocar el respectivo período de prueba y por ende la suspensión condicional de la ejecución de la pena, pues se advierte que la autoridad judicial aplicó al caso sometido a su jurisdicción una norma preexistente atributiva de competencia y realizó un análisis de los motivos por los cuales no concedía la libertad, avocándose a la reincidencia delincencial del favorecido pues consta que se encontraba cumpliendo período de prueba, por el delito de Lesiones Graves, cuando cometió un nuevo hecho delictivo –Lesiones– de naturaleza similar al primer ilícito por el que se le condenó.

Esta Sala, mediante el presente análisis ha conseguido constatar que el modo de proceder por parte de la autoridad judicial demandada ha sido conforme al ordenamiento jurídico secundario y la Constitución.

En consecuencia, este Tribunal determina no existir afectación al principio de legalidad, la garantía del juez natural, la seguridad jurídica y con ello el derecho a la libertad física del favorecido; ya que el hecho fue resuelto por la autoridad jurisdiccional competente previamente establecida por la ley, con fundamento en las disposiciones legales antes citadas y dentro del marco constitucional; por tanto, no se puede acceder estimativamente a la pretensión alegada”

## **8. Suspensión condicional del procedimiento y facultades del JVPER**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución emitida el 29/VIII/2011, ref. 309-SCP-07-2/Rm.**

“...el suscrito Juez es competente para resolver el presente incidente conforme a lo establecido en los arts. 37 N° 12; 46 y 53 de la Ley Penitenciaria; frente a la posibilidad de acordar cualquiera de las consecuencias previstas en el art. 24, del Código procesal penal-derogado; en relación a la salida alterna del proceso penal de la suspensión condicional del procedimiento, en virtud que el beneficiado se ha apartado considerablemente en forma injustificada de las reglas impuestas. Por lo cual es pertinente dejar en claro que de ninguna manera podría el suscrito

Juez pretender erigirse en una instancia de revisión o control de las resoluciones de otros tribunales o juzgados, emitiendo algún juicio acerca de la corrección o incorrección de sus decisiones; en tal sentido, la valoración del suscrito estará centrada en aspectos puramente objetivos de la causa que ha de motivar cualquiera de las consecuencias jurídicas determinadas por el Legislador en la norma jurídica previamente citada; es decir que se valorarán aquellas situaciones que hayan sido producidas por el mismo imputado (...) En efecto, recibida la certificación de la resolución en la que se le otorgó la suspensión condicional del procedimiento penal, se le practicaron las correspondientes citaciones a su lugar de residencia, diligencia efectuada mediante provisión al Juzgado de Paz de San Pedro Perulapán, de este departamento; y dicho Juzgado informo que no había sido citado, en vista que le había decretado Instrucción Formal con la medida cautelar de la detención provisional, por la comisión de otro delito, y razón por la que se encontraba recluido en la Penitenciaría Oriental de San Vicente; situación que posteriormente fue ratificada por el Juzgado Primero de Instrucción de esta ciudad. En consecuencia, con fundamento en el art. 25, del Código Procesal Penal-derogado, el suscrito resolvió dejar en suspensión el período de prueba de un año impuesto al beneficiado R.M., en virtud que dicha disposición legal establece que el plazo de prueba se suspenderá mientras el imputado se encuentre privado de libertad en otro procedimiento (...). El día diez de febrero del corriente año, el Tribunal de Sentencia de esta ciudad, a solicitud reiterada de este Juzgado, informó que el día siete de enero de dos mil nueve, había sido sobreseído definitivamente dicho imputado, por el delito de desobediencia en caso de violencia intrafamiliar, en perjuicio de la Administración Pública. Razón por la cual, el suscrito Juez ordenó que fuese citado para que compareciera a esta sede judicial y hacer de su conocimiento que debía cumplir el plazo del periodo de prueba que le había sido impuesto, y su consecuente cumplimiento de las reglas de conducta impuesta; sin embargo, no fue citado en virtud que según su hijo (...), tiene como dos años de haber desaparecido, ignorando su lugar de paradero; razón por la cual, este juzgado no ha tenido ningún contacto con la referida persona beneficiada con la suspensión condicional del procedimiento penal (...). Por consiguiente, se concluye que a la fecha no ha sido posible iniciar la ejecución del periodo de prueba de un año que le fue impuesto al señor R.M. por lo que el suscrito considera que se ha apartado considerablemente en forma injustificada de las reglas impuestas; no ha mostrado ningún interés en su situación jurídica puesto que es sabedor de la misma, en virtud que consta dentro del presente expediente de ejecución el acta de Audiencia Inicial en la que se le concedió el referido beneficio (...).

En ese mismo orden de ideas, se concluye que el referido beneficiando se ha apartado considerablemente, en forma injustificada, de las reglas impuestas, y en tal caso el art. 24 del Código Procesal Penal-derogado, establece que se revocará la suspensión y el procedimiento continuará su curso, o se podrá ampliar el plazo de prueba hasta el límite de cinco años. De las dos consecuencias jurídicas que establece la referida disposición legal, se puede colegir que la menos gravosa es la de prorrogar el periodo de prueba; sin embargo, el suscrito considera que no es procedente ampliar el plazo del periodo de prueba, en vista que la resolución en la que el juez de la causa resolvió otorgarle la aludida salida alterna es de fecha veintidós de agosto de dos mil siete; por lo cual al día veintidós de agosto del corriente año, han transcurrido cuatro años, y a la fecha no se sabe el paradero del expresado imputado; *contrario sensu*, que hubiere comparecido a la audiencia y se hubiese comprometido cumplir las reglas de conducta durante el periodo de prueba que le ha sido impuesto. Por tanto, se le revocará la suspensión condicional del procedimiento, por el incumplimiento de la referida regla de conducta y remitirá al juez de la causa la certificación de la presente resolución para los efectos legales correspondientes”

### C. Comentario.

#### I. La suspensión condicional de la ejecución de la pena.

De acuerdo al Código penal salvadoreño, se distingue entre la **suspensión condicional de la ejecución de la pena** y la **suspensión extraordinaria de la ejecución de la pena**.

La primera de acuerdo al artículo 77 se efectúa en defecto del reemplazo de la pena de prisión y cuando la misma no exceda de los tres años. A tales efectos, y como el mismo tenor literal lo dice, se suspende la ejecución de la pena por un periodo de prueba que puede oscilar entre los dos a cinco años, en el que el beneficiando se encuentra sujeto a una variedad de condiciones de cumplimiento obligatorio entre las que se destacan: (a) Comenzar y finalizar la escolaridad primaria, si no la tiene cumplida; (b) aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o institución que determine el juez; (c) abstenerse de concurrir a determinados lugares; (d) abstenerse del consumo de bebidas alcohólicas; y (e) cualquier otra que el juez estime conveniente de acuerdo a la circunstancias personales del hecho y del encartado. Únicamente, evitando

imponer condiciones cuyo incumplimiento sea vejatorio para el condenado o susceptible de ofender su dignidad o estima. Tampoco tales reglas de conducta no podrán afectar su ámbito de intimidad, credo religioso, afinidad política o sus costumbres (art. 80 CP).

El presente instituto se inscribe con ligeras variantes al instituto anglosajón de la *probation* o de “suspensión del fallo”, tales modelos sintéticamente estipulan: que el juez o tribunal una vez hayan declarado la culpabilidad del encausado, interrumpen el proceso, no pronunciando sentencia ni imponiendo en consecuencia la pena misma, a fin de someter al reo a un período de prueba; durante este período el sujeto está obligado a la observancia de reglas de conducta que hayan sido fijados por la autoridad judicial. En el caso que el reo no haya delinquido durante ese período de prueba, el Juez o Tribunal no dictará la sentencia o en su caso, una vez dictada, no la ejecutará. Lo beneficioso de ello, es que al reo, no le queda ningún antecedente penal.

Se advierte, conforme al texto legal –art. 77 CP– que el Juez podrá otorgar motivadamente tal sustitutivo, aseverando que tal posibilidad acaece en defecto de la aplicación del reemplazo, el cual también excepcionalmente puede ser aplicado a las penas superiores o los seis meses y que no excedan de los tres años.

Ahora bien, el examen de procedencia de tal medida, debe atender a las circunstancias personales del condenado, del hecho y la duración de la pena. Teniendo en cuenta dos aspectos:

- a. En lo innecesario o inconveniente de la pena de prisión y de cualquiera de las que la reemplace; y,
- b. Que el beneficiario haya cancelado las obligaciones civiles provenientes del hecho determinadas en la sentencia, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su absoluta imposibilidad de pagar.

Por lo anterior, el presente instituto, se inscribe dentro de los denominados sustitutivos penales, que buscan sustituir o suspender el cumplimiento de penas cortas de prisión, las cuales lejos de fomentar la reinserción social, pueden generar efectos criminógenos indeseables que son inherentes a la estancia en la cárcel. En otras palabras, las penas privativas de libertad de corta duración, pueden tener claros efectos desocializadores, y de ahí que, la pena de prisión debe reservarse para delitos de determinada gravedad.

Por ello, cuando el Código Penal habla de que el juez motivará la concesión o no concesión del sustitutivo, en lo innecesario o inconveniente del cumplimiento efectivo de la pena –en aras de evitar una ulterior reincidencia– deberá tener en cuenta las necesidades concretas que persigue la ejecución de la pena de prisión. Así que, en esta decisión, estarán en juego dos principios constitucionales –la libertad personal del condenado y la protección de la seguridad colectiva–, y la forma de armonizar estos dos principios, consiste en que el juez debe proceder a la no ejecución de la pena cuando los intereses relativos a la protección de la sociedad pueden ser adecuadamente protegidos mediante la imposición de uno de los sustitutivos penales previstas en la legislación.

En otras palabras, el sacrificio de la libertad personal –que supone la ejecución de la pena de prisión– sólo quedará justificado cuando ninguno de los sustitutivos penales existentes esté en condiciones de neutralizar el peligro de reincidencia de la persona.

En suma, lo que el juez debe analizar es el peligro de reincidencia de la persona, y en su caso, la posibilidad de que este peligro de reincidencia pueda ser neutralizado con la imposición de un sustitutivo penal que incluya tratamiento y/o control en libertad de la persona. Al efecto, sería sumamente recomendable, que el juez pudiera disponer de un informe psico-social, en el que se haga constar la situación personal, familiar y laboral del condenado, una explicación de su actividad delictiva, se indique la disponibilidad de la persona al cumplimiento de un sustitutivo penal y, por último, se señalen las posibilidades de que su cumplimiento sirva para evitar la reincidencia. Ello en realidad, sería lo ideal.

Por otra parte, la ley dispensa una relativa discrecionalidad judicial para concretar tanto la clase de condiciones como de su duración, indicando los principios más relevantes que deben guiar la decisión judicial; pero deberá ser el juez que determine las condiciones más adecuadas al caso concreto.

El criterio principal al que deberán atender los jueces para conceder o denegar la imposición de un sustitutivo penal es la necesidad de la pena privativa de libertad para evitar la reincidencia. Y tales directrices debieran de tenerse en cuenta, en relación a la restricción de la suspensión condicional de la ejecución de la pena en materia de drogas –art. 71 LRARD–.

Sobre esta disposición, conviene no perder de vista, que la mejor política de ejecución penitenciaria y de reinserción social, es aquella que evita la

desocialización de la persona legalmente privada de libertad. Por esto es que resultan contraproducentes las penas cortas y algunas de mediana gravedad, pues ellas pueden impulsar una posterior carrera delictiva en razón del efecto criminógeno de la estancia en prisión, y más aún cuando la mayor proporción de condenados en materia de drogas sea por posesión y tenencia –art. 34 LRARD–.

Por tal motivo, habría que repensar la utilidad de tal disposición, pese a que en tales casos también puede aplicarse la sustitución o el reemplazo contemplado en el art. 74 CP<sup>88</sup>.

## 2. La suspensión condicional del procedimiento penal.

El Código Procesal Penal recién derogado, dentro de sus importantes innovaciones desarrolló un sistema de salidas alternas al procedimiento penal, y donde aparece la “suspensión condicional del procedimiento” o “suspensión del proceso a prueba”.

Como justificación a su introducción, en la exposición de motivos se adujo por parte del Ministro de Justicia de ese entonces, que su utilización “minimiza el ejercicio de la violencia estatal y (...) permite una mejor adaptabilidad del sistema a la diversidad de circunstancias que se le presentan”<sup>89</sup>. Siendo regulada como una causa extintiva de la acción penal de acuerdo a lo señalado en el art. 31 N° 7º CPP. Tal mecanismo se ha mantenido intacto en su regulación en el estatuto procesal penal vigente como se demuestra en su regulación estipulada en los arts. 24 al 26.

De acuerdo con MARINO, la suspensión condicional del procedimiento es un instrumento procesal que detiene el ejercicio de la acción penal a favor de un imputado que ha cometido un delito, y a quien se somete durante un cierto lapso de tiempo al cumplimiento de un periodo de prueba y en el que deberá cumplir satisfactoriamente con ciertas y determinadas obligaciones legales que le imponga el tribunal. Al acaecer su cumplimiento se declara extinguida la acción penal, sin consecuencias jurídico-penales posteriores; pero si se transgreden o se incumplen dichas condiciones, el tribunal –previa audiencia al imputado– tiene la facultad

<sup>88</sup> Al respecto, ROXIN sostiene: “[u]na práctica secular ha enseñado que la pena corta privativa de libertad, por motivos que debo dar por supuestos, lejos de evitar la reincidencia, la fomentan”. Véase: *“El desarrollo de la política criminal desde el proyecto alternativo”*, en: A.A.V.V., *Política criminal y reforma del Derecho Penal*, Edit. Temis, Bogotá, 1982. Pág. 17.

<sup>89</sup> Ministerio de Justicia, *“Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal”*, Edit. Último Decenio, 1994, Pág. XXXIX.

de revocar la medida y retomar la persecución penal contra él<sup>90</sup>. Para otros, se constituye en una “oportunidad”...a favor del imputado para no ser sometido a un proceso, siempre y cuando acepte el cumplimiento de ciertas condiciones que el tribunal del caso evaluará e impondrá; y si en el dado caso las incumple, la persecución penal seguirá contra él<sup>91</sup>.

Desde otra óptica, la suspensión condicional del procedimiento supone la paralización temporal del ejercicio de poder punitivo del Estado, lo cual puede disponerse a pedido del propio imputado, ostentando entonces –para algunos autores– una suerte de derecho de naturaleza procesal, y de igual naturaleza al que se tiene, luego de haber concurrido las dos terceras partes que estipula el Código Penal en relación a la libertad condicional<sup>92</sup>.

La incorporación de este mecanismo constituye un quiebre de unos de los principios más tradicionales en los sistemas procesales de corte románico-germánico, cual es el de la *obligatoriedad de la persecución penal* y que deriva del principio general de legalidad procesal.

En efecto, por medio del presente instituto se permite resignar el interés absoluto de perseguir todos los hechos criminalmente acontecidos, juzgarlos e imponerles una sanción penal, haciendo prevalecer los intereses tanto del imputado como la víctima. Por ende, y como advierte BOVINO, la aplicación de la suspensión del procedimiento en el caso concreto representa una excepción al deber estatal de perseguir todos los hechos punibles de acción pública<sup>93</sup>.

Por tal motivo, supone una flexibilización del principio de legalidad en la persecución penal, y que se explica –de acuerdo a la concepción histórica– en el hecho que de los preceptos del Derecho penal material no nace solamente una pretensión penal pública de imposición de pena ante la realización criminal; sino también, un deber absoluto de las autoridades estatales de perseguir a los

<sup>90</sup> MARINO, “La suspensión del procedimiento a prueba”. En: A.A.V.V., “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 1993, Pág. 29.

<sup>91</sup> HOUED VEGA, “La suspensión del proceso a prueba”. En: A.A.V.V., “Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal”, 2º Edición, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, San José, 1997, Pág. 146.

<sup>92</sup> VITALE, “La suspensión del proceso penal a prueba”, Edit. Del Puerto, 2º Edición, Buenos Aires, Pág. 39.

<sup>93</sup> BOVINO, “La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino”, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 2001, Pág. 2.

presuntos culpables. Y ello, es un deber que implica la prohibición de suspender el ejercicio de la acción penal una vez iniciada como también de ejercer cualquier facultad discrecional con relación a ella. Al respecto, autores como HASSEMER sostienen que el fundamento de tal concepción procesal, tiene como base la orientación basada en las teorías absolutas de la pena –*fiat justicia, pereat mundus*– y con ello cierto prestigio ético que tiene como base la igualdad de tratamiento jurídico a todos los habitantes de una nación, y por ende, de equidad ideal en la administración de justicia penal<sup>94</sup>.

Sin embargo, la implementación del referido ideal se muestra en la realidad inoperante, pues no existe ningún sistema de justicia penal que pueda perseguir y juzgar al cien por ciento los hechos que ingresan al mismo. Como bien apunta el citado profesor alemán, es poco inteligente –tanto desde el punto de vista económico como político– cargar a los funcionarios de la investigación con el deber de perseguir penalmente de la misma manera y con la misma intensidad todos los casos penales; pues debe recordarse que sus recursos personales y materiales son limitados. Ello originará criterios de selección de casos no controlables sobre qué perseguir, que no perseguir y en cuanta intensidad. Ante tal dilema, quedan dos opciones que debe considerar el legislador penal: mantenerse en total pasividad; o por el contrario, introducir en el marco legal procesal facilidades o instrumentos que doten de transparencia a la referida selectividad<sup>95</sup>.

Con base a tales motivos, se propone complementar el referido principio de legalidad –mas técnicamente hablando de obligatoriedad de la acción penal– con el denominado principio de oportunidad, el cual busca: (a) lograr un adecuado funcionamiento del sistema penal conforme una finalidad de eficiencia; y (b) evitar una selectividad incontrolada que derive en una aplicación irracional y desigual de la ley.

Claro, ello sólo tiene sentido –como apunta claramente GUARILIA– cuando la investigación preparatoria se encuentre a cargo del ministerio público fiscal, pues es él quien debe determinar cuándo resulta viable renunciar a la promoción de la acción o suspender su ejercicio conforme al conocimiento adquirido durante la etapa preliminar, por más breve que ella sea; lo cual permite organizar

<sup>94</sup> HASSEMER, *La persecución penal: legalidad y oportunidad*, Revista de Ciencias Penales de Costa Rica.

<sup>95</sup> *Ibidem*.

racionalmente su tarea<sup>96</sup>. Y esto tiene su ventaja, pues la selección de los casos a perseguir quedará en manos de un único órgano jurídico y políticamente responsable del ejercicio de dicha facultad –investigación y promoción–, el cual quedará “amarrado” a criterios normativamente determinados y a un adecuado control jurisdiccional<sup>97</sup>.

A tal finalidad responde el instituto de la suspensión condicional del procedimiento, como una manifestación del principio de oportunidad procesal –como vuelve a repetirse, sumamente reglado por la ley penal y sujeto a un control judicial de legalidad formal– y que busca dotar de una mínima cuota de racionalidad a la realidad funcional selectiva de nuestros sistemas penales. Así, su aplicación conduce indefectiblemente a la extinción de la pretensión punitiva del Estado; lo cual no debe entenderse que su sola concesión de lugar a tal cese, sino el cumplimiento satisfactorio de un periodo de prueba y de las condiciones impuestas en el mismo<sup>98</sup>. Como bien apunta MARINO, “...se trata de una derivación del principio de oportunidad que implica apartarse de la finalidad retributiva de la pena, y se dirige a fines utilitaristas de prevención general y especial. Es una salida alterna para aquellos conflictos sociales para los que hoy se receta una pena y descarga a la administración de justicia de aquellos casos de menor importancia, prescindibles según las valoraciones sociales, con el fin de ingresar al sistema aquellos que, sin duda, deben ser procesados por él”<sup>99</sup>.

Adicionalmente a lo expuesto, debe señalarse que el presente instituto tiene como fuente originaria el instituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el cual como apunta HOUED no es tan nuevo como se nos ha hecho creer, y que permite suspender el cumplimiento de una pena en los casos contemplados en el art. 77 CP. Aquí, ya la acción penal ha sido ejercida hasta sus últimas consecuencias y se ha alcanzado la imposición de una sanción penal. En cambio –como apunta el profesor tico– la suspensión condicional del procedimiento detiene el ejercicio de la acción penal antes del auto de apertura a juicio, y en donde ni siquiera se ha discutido la culpabilidad del imputado. Empero, si de

<sup>96</sup> Sobre lo anterior: GUARILIA, *Facultades discrecionales del ministerio público e investigación preparatoria: el principio de oportunidad*. En: A.A.V.V., “El ministerio público en el proceso penal”, Edit. Ad Hoc, Buenos Aires, 2003, Pág. 95.

<sup>97</sup> *Ibidem*.

<sup>98</sup> VITALE, *La suspensión*, citado, Págs. 37-39.

<sup>99</sup> MARINO, *Suspensión del procedimiento a prueba*, en: A.A.V.V., *El nuevo Código Procesal Penal de la Nación*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 1993, pág. 31.

todas maneras esto ha de realizarse al final, resulta mejor hacerlo desde el inicio, evitando el desgaste del sistema y la incertidumbre de los encartados sometidos a causas penales –y con ello la angustia de sus familiares y de quienes dependan de sus ingresos– favoreciendo mejores soluciones a los conflictos penales<sup>100</sup>.

En cuanto a sus orígenes, la mayor parte de autores citan como antecedentes de la suspensión condicional del procedimiento a la figura de la “diversión” norteamericana creada a finales de los años 60. Ella consiste en la desestimación de los cargos por parte del fiscal, bajo la condición que el imputado preste su consentimiento para someterse por un periodo de tiempo determinado, a un programa de rehabilitación sin encarcelamiento, y de que cumpla con las obligaciones que al respecto se le impartan. Si la prueba es satisfactoria, se renuncia a la persecución penal respectiva sin ninguna consecuencia penal. Si por el contrario, la persona incumple alguna de las observaciones, se retoma la persecución penal contra él<sup>101</sup>.

En otras palabras, consiste en la práctica de seleccionar casos penales de los ingresados al sistema de administración de justicia penal y derivarlos fuera del mismo a fin de brindarles un tratamiento no punitivo<sup>102</sup>. Sus objetivos particulares son: (a) retirar el caso del sistema de justicia penal en la etapa más cercana a su inicio; (b) brindar un tipo de tratamiento distinto al que en rigor le corresponde conforme el procedimiento común, particularmente la búsqueda de la rehabilitación del individuo por medio de su inclusión a diversos programas de contenido social y que atienden a las necesidades reales de quienes han cometido un delito; (c) su implementación, responde a evitar los efectos nocivos y estigmatizantes inherentes a la prisión, los cuales han sido extensamente denunciados por un amplio sector de la criminología moderna, y (d) existe una ventaja económicamente enorme en el costo de los programas de rehabilitación con lo que representa el encierro carcelario, y aún más, conlleva un efecto reductor en la carga de trabajo de los órganos encargados de administrar la justicia penal<sup>103</sup>.

<sup>100</sup> HOUED, *La suspensión del proceso a prueba*, citado, Pág. 147.

<sup>101</sup> VITALE, *Suspensión del proceso a prueba*, Págs. 41 y ss.

<sup>102</sup> BOVINO, “La suspensión del procedimiento en el Código Penal argentino y la diversión estadounidense. Un análisis comparativo”. En: *Problemas del Derecho procesal Penal contemporáneo*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 1998, Pág. 192 y ss.

<sup>103</sup> Sobre lo anterior: BOVINO, *La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino*, Edit. Ad Hoc, Buenos Aires, Págs. 11-13.

Tal instituto se distingue claramente de la “*probation*” el cual alude a un sistema de prueba aplicable a personas condenadas por sentencia firme y no a quienes se encuentran sometidas a un proceso<sup>104</sup>. En otras palabras, previa la constatación de la culpabilidad de un acusado, se produce un acuerdo entre el Estado y aquél, donde el primero se compromete a mantener en suspenso el pronunciamiento de una sentencia de prisión a cambio de que el segundo cumpla, por un lapso determinado –es decir un periodo de prueba– con ciertas condiciones impuestas por la ley y el tribunal, sometiéndose durante dicho periodo al control de un oficial de *probation*. Si la prueba se cumple de manera satisfactoria, se extingue la acción penal sin registros respecto de su culpabilidad. En cambio, si se violan las reglas, el tribunal está facultado para modificar, ampliar o revocar la *probation*. En el caso de revocación, continúa el juicio hasta el dictado de la sentencia y, eventualmente, la ejecución de la pena.

Se advierte entonces que entre ambos institutos existen ciertas diferencias, así en la *probation*: (a) se requiere la práctica de un juicio hasta la declaratoria de culpabilidad, (b) trae aparejada luego de la declaratoria de culpabilidad, la imposición de pena y su ejecución, (c) es controlada por un oficial de probation, el cual ostenta unas características similares a un tribunal de ejecución, y (d) es una medida alternativa a la prisión. Por el contrario, la *diversion*: (a) es anterior al juicio, (b) es un instrumento para diversificar las conductas punibles sobre la base de la aplicación del principio de oportunidad, (c) su control está a cargo de los servicios comunitarios y (d) su evaluación corresponde al oficial encargado del programa.

Ahora bien, en el ámbito de la política criminal estadounidense, los intereses inspiradores de la diversion –beneficiar al imputado y disminuir la carga de trabajo de la justicia penal– se miden conforme a parámetros de costo-beneficio a fin de utilización racional y eficaz de los recursos limitados con los que cuenta el Estado en la lucha por el delito<sup>105</sup>.

Sin embargo en el ámbito de la reforma latinoamericana, son otras las razones de peso que deben tenerse en cuenta para los mecanismos de simplificación procesal, así tenemos la imposibilidad real de juzgar todos los hechos mediante el procedimiento común u ordinario, siendo necesaria cierta proporcionalidad entre el procedimiento y el delito que se quiere juzgar<sup>106</sup>. Pues aquí, habría que

<sup>104</sup> VITALE, *Suspensión del proceso a prueba*, citado, Págs. 49 y ss.

<sup>105</sup> BOVINO, *La suspensión del procedimiento en el Código Penal argentino*, citado, Pág. 195.

<sup>106</sup> CAFFERATA NORES, “El principio de oportunidad en el derecho argentino: Teoría, realidad

racionalizar los escasos recursos que se han utilizado siempre en una sola vía –la tradicional– y que ha dado lugar a la saturación de causas con ninguna importancia político-criminal, por otros medios alternativos donde se tome en cuenta la voluntad del imputado y de la propia víctima.

Por otra parte, la experiencia histórica ha demostrado la necesidad de generar transformaciones adicionales, capaces de restringir el alcance y las consecuencias altamente negativas producidas por algunos principios estructurales del Derecho penal del Estado moderno. En este sentido, el derecho penal y el Derecho procesal penal comparados han empezado a desarrollar instituciones que, fundadas en principios opuestos a los imperantes, pretenden evitar las consecuencias nocivas de toda intervención penal formal, reducir el uso de la sanción penal, racionalizar la política de persecución estatal, atender las necesidades reales de las víctimas y proporcionar opciones efectivas a los infractores<sup>107</sup>.

Por ello, para algunos autores como BOVINO, culpan al esquema de enjuiciamiento penal inquisitivo como el responsable de la situación actual; pues son las decisiones legales expresas que estructuran un procedimiento penal fundado en principios autoritarios y que establecen la persecución estatal obligatoria de todos los hechos punibles así como la pena privativa de libertad como respuesta inevitable frente al comportamiento delictivo, constituyen la valla insuperable para la necesaria racionalización de la política de persecución penal del Estado<sup>108</sup>.

Y ello no supone una merma del efecto intimidatorio del ejercicio del *ius puniendi*, pues pende sobre el beneficiado la amenaza de continuación del proceso para el caso de incumplimiento injustificado, reiterado y persistente de las condiciones fijadas. De ahí que, al brindar su conformidad, se adhiere al régimen previamente estatuido por el Estado, asumiendo el riesgo de soportar en su caso, las consecuencias del incumplimiento de las condiciones legales que establezca el órgano judicial. Se trata en suma de un acuerdo, que “paraliza” la vía tradicional de la persecución penal, poniéndose en marcha un procedimiento alternativo, donde el imputado –al cumplir con las condiciones en el plazo estipulado– podrá obtener la extinción de la acción, y en consecuencia el sobreseimiento (art. 37 numeral 12º CPP en relación con el art. 350 numeral 4º CPP). Ello lo favorece, pues al

---

y perspectivas”, en: *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, Edit. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000, Pág. 28-29.

<sup>107</sup> BOVINO, La suspensión del procedimiento, citado, Pág. 16.

<sup>108</sup> *Ibidem*.

cumplirse las reglas de conducta que impuso el tribunal, se extingue esa acción penal, sin que el imputado haya padecido la estigmatización de su persona<sup>109</sup>.

En este sentido, la suspensión condicional del procedimiento tiene idoneidad para evitar un uso irracional de los recursos de la justicia penal, ya que de nada serviría todo el desgaste jurisdiccional que produce un proceso que culminará, con el dictado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en el peor de los casos.

Es así que, de acuerdo con VITALE, son cinco las ventajas que tiene la suspensión condicional del procedimiento<sup>110</sup>: (a) disminución de la selectividad irracional propia del sistema penal, a través de la incorporación de mínimas cuotas de “racionalidad” en su sistema de persecución. Así, se busca la eficacia por medio de la limitación del poder penal del Estado; (b) brindar protección a la víctima, por medio de la reparación de los daños que el delito imputado ha causado; (c) mantener una cierta cuota de integración social de los imputados, por medio de la internalización de unas pautas positivas de conducta, (d) evitar un posible antecedente condenatorio; y (e) evitar el cumplimiento de penas cortas privativas de libertad.

Esto último es sin duda, la ventaja más importante del presente instituto, el cual cuenta también con fundamentos de índole criminológica, por cuanto tiende a evitar las consecuencias perniciosas del encarcelamiento efectivo en casos de infracciones de poca importancia.

Pasando al tema de su conveniencia política-criminal, se efectuado diferentes reparos en su inclusión dentro de los sistemas de enjuiciamiento criminal, entre ellos: (a) que se afecta al debido proceso y al principio de inocencia; (b) el imputado debe efectuar una confesión; y (c) se resquebraja el principio de legalidad procesal.

Como respuestas, podemos aducir que; (a) las reglas de conducta no son penas, sino simplemente requisitos que si se cumplen adecuadamente, van a dar lugar a la extinción de la acción penal. (b) Por otra parte, la admisión de los hechos no supone una confesión, pues no tiene incidencia de forma posterior en el procedimiento común y mucho menos en la etapa de producción y valoración de la prueba, conforme lo señala la misma letra de la ley en el art. 24 CPP *in fine* “...[s]i el juez

<sup>109</sup> HOUED VEGA, *La suspensión del proceso a prueba*, citado, Pág. 161.

<sup>110</sup> VITALE, *Suspensión del proceso penal a prueba*, citado, Págs. 49-64.

o tribunal rechaza la solicitud, la admisión de los hechos por parte del imputado carecerá de valor probatorio”. (c) En cuanto la quiebra de la obligatoriedad de la persecución penal, se aduce que viene a beneficiar a todo el sistema penal, por cuanto permite descongestionar a los tribunales y permite dedicar los recursos humanos y materiales de los que se dispone para la persecución de otros hechos más graves. Y por último: (d) en cuanto a la presunción de inocencia, se advierte que en la suspensión condicional del procedimiento, la voluntad de la persona sometida al proceso es una condición necesaria para su procedencia. Y es ella, quien está en mejores condiciones para determinar si le resulta más conveniente la paralización del proceso a prueba o, por el contrario, si prefiere la continuación del trámite de enjuiciamiento penal. Y en este sentido, el imputado puede negociar un acuerdo con el fiscal y la víctima, pero el cual de todas maneras cual requerirá siempre de la preceptiva autorización judicial.

Por ende, se trata de un procedimiento, que requiere la consulta de las partes involucradas en el conflicto subyacente por la realización del delito, y constituye entonces un paso adelante en la necesaria implementación de mecanismos eficaces en la resolución de conflictos humanos.

Claro, es evidente que tal figura puede aparecer como un derecho del imputado, si bien condicionado en cierta medida por la opinión del fiscal y la autorización del Juez, pero también con el interés de la víctima en verse resarcida. Por ende, no se puede suspender el procedimiento sin un ofrecimiento del imputado de una oferta de reparación, y pudiendo reanudarse el procedimiento si ello resulta incumplido. Pero este requisito está limitado por el interés del imputado, ya que él está obligado a reparar sólo en la medida de sus posibilidades.

En cuanto a su oportunidad procesal, la suspensión condicional del procedimiento procede en aquellos delitos donde es factible solicitar la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Pero siempre y cuando: (a) el imputado preste conformidad con la aplicación de dicha figura procesal; (b) admita los hechos que se le imputan, y (c) repare los daños causados por el delito o se obligue a ello, pudiendo comprometerse incluso mediante un acuerdo con la víctima (art. 24 CPP).

Al presentarse la referida solicitud por el fiscal, el tribunal examinará el tratamiento que resulte más adecuado al imputado y fijará las reglas que resulten adecuadas atendiendo al fin reintegrador que inspira su aplicación, las cuales cumplirá en un periodo de prueba que no será inferior a un año ni superior a los

cuatro, pudiendo imponer cualquiera de las estipuladas en los numerales primero al onceavo del art. 25 CPP.

La decisión será notificada al imputado, advirtiéndole los efectos en caso de incumplimiento, quedando su control a cargo del Juez de Vigilancia correspondiente (art. 25 párrafo quinto CPP), pudiendo de igual forma revocar el respectivo periodo de prueba e informar para los efectos consiguientes al Juez de la causa –arts. 26 párrafo segundo CPP y 53 LP–.

## Tema X

# La Libertad Condicional

### A. Normativa aplicable.

#### I. Código Penal.

*Libertad condicional. Art. 85.-* El juez de vigilancia correspondiente podrá otorgar la libertad condicional en los delitos cuyo límite máximo de prisión excede de tres años, siempre que el condenado reúna los requisitos siguientes:

- 1) Que se hayan cumplido las dos terceras partes de la condena impuesta;
- 2) Que merezca dicho beneficio por haber observado buena conducta, previo informe favorable del Consejo Criminológico Regional, y,
- 3) Que haya satisfecho las obligaciones civiles provenientes del hecho y determinadas por resolución judicial, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su imposibilidad de pagar.

Cuando se tratare de concurso real de delitos, además de los requisitos establecidos, procederá la libertad condicional si el condenado hubiere cumplido las dos terceras partes de la totalidad de las penas impuestas.

*Libertad condicional anticipada. Art. 86.-* A propuesta del Consejo Criminológico Regional, podrá el juez de vigilancia correspondiente, conceder la libertad condicional a los condenados a pena de prisión que hayan cumplido la mitad de la condena y que satisfagan las demás exigencias del artículo anterior, siempre que merezcan dicho beneficio por haber desarrollado actividades laborales, culturales, ocupacionales o de índole susceptibles de igual valoración y exista respecto de los mismos un pronóstico individualizado y favorable de reinserción.

*Excepciones a las formas substitutivas. Art. 92-A.-* No se aplicará el artículo 85 a los sujetos reincidentes, habituales, a los que hayan conciliado, antes del nuevo delito, en los últimos cinco años una infracción similar, o a los que pertenezcan a organizaciones ilícitas o con finalidad ilícita, bandas o pandillas criminales, a

los que realicen su conducta en grupo de cuatro o más personas, en los casos de delitos que lesionen o pongan en peligro la vida, la integridad personal, la libertad ambulatoria, la libertad sexual o el patrimonio.

Se considera reincidente o habitual al sujeto que cometa el hecho punible en la circunstancias establecidas en el numeral 16 del artículo 30 del este Código.

## **B. Jurisprudencia.**

### **I. Definición jurisprudencial de la libertad condicional.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/IV/2008, inconstitucionalidad ref. 25-2006/I-2007.**

“...es pertinente considerar el instituto penitenciario denominado en el ámbito jurídico continental como “libertad condicional” (...) puede definirse como la excarcelación del condenado que se encuentra en la última etapa o grado del cumplimiento de una pena privativa de libertad, por medio de una decisión otorgada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente, y que le permite cumplir en libertad el resto de la pena, aunque bajo determinadas condiciones que la misma autoridad judicial establece.

Para más de algún sector doctrinario, la libertad condicional constituye el último período o fase de los regímenes penitenciarios progresivos, los cuales se caracterizan por la notable importancia que conceden a la buena conducta del recluso en su estancia en prisión y su favorable pronóstico de reinserción social, lo cual se encuentra en ocasiones por encima del cumplimiento íntegro de la pena en un régimen cerrado.

De acuerdo a la regulación legal establecida en nuestro Código Penal (art. 85), este instituto igualmente puede entenderse como un “beneficio” de carácter netamente penitenciario, el cual sólo es aplicable en el último tramo de la condena.

También se coincide en afirmar que dicha forma “alternativa” del cumplimiento de pena tiene su fundamento en consideraciones preventivo-especiales, las cuales permiten dar un trato distinto y privilegiado a aquellos penados que tienen un buen pronóstico de reinserción, lo cual se denota claramente en la regulación normativa que del mismo hace el Código Penal con relación a sus requisitos, en los Arts. 85 y 86 C.Pn. Se advierte entonces, del tenor literal de ambas normas

secundarias, la coincidencia de los fines que persigue la libertad condicional con el ideal constitucional de reinserción social contemplada en el inciso tercero del art. 27 Cn., pues supone una abreviación de la duración en el cumplimiento efectivo de la pena cuando se ha conseguido, en forma paulatina, la reforma moral del penado y su preparación para la futura vida en libertad.

En otras palabras, la previsión legislativa de la libertad condicional es compatible con lo regulado en el inc. 3º del art. 27 Cn., que reconoce una política de ejecución penitenciaria que, junto con la prevención de delitos, se oriente a evitar la desocialización de la persona legalmente privada de libertad”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/IV/2008, inconstitucionalidad ref. 25-2006/I-2007.**

“...[e]n los considerandos anteriores se dijo que el Art. 27 Cn. impone al Legislador la configuración de una ejecución penitenciaria que disponga de alternativas para evitar el aislamiento social del penado y que más bien se orienten a conservar sus contactos sociales, de modo que las condiciones de cumplimiento de una condena privativa de libertad sean dirigidas a la readaptación y reinserción social. También se determinó que el beneficio penitenciario de la libertad condicional es congruente con dichas exigencias constitucionales.

Sin embargo, parece claro que de la mera compatibilidad entre la libertad condicional y la directriz constitucional de readaptación de los delincuentes no se deriva una obligación legislativa de regulación de dicho beneficio penitenciario para todos los delitos. Es decir que si la libertad condicional puede ser uno de los medios para cumplir con uno de los fines atribuidos a la pena, la elección de ese medio no se impone al Legislador desde la propia Constitución.

El margen de acción que tiene el Legislador en el presente caso deriva, en primer lugar, de que la resocialización del delincuente no es el único fin constitucional de la pena, pues la Ley Fundamental establece que la sanción penal también debe utilizarse para lograr la prevención de los delitos. Tal como la jurisprudencia de este Tribunal lo ha expresado recientemente, la Constitución no determine en forma “cerrada” un fin único y restringido para la pena, pues el Art. 27 Cn. no pretende de ninguna forma orientar todas las cuestiones relativas a la configuración del Derecho Penal, sino que deja un amplio margen de concreción al legislador y de control a los tribunales. Dicho margen de libre conformación legislativa no se limita a la definición de las consecuencias punitivas de un

comportamiento delictivo, sino también a las condiciones bajo las cuales dichas penas serán ejecutadas o a cómo éstas deberán ser cumplidas, siempre que se respeten los derechos fundamentales de las personas.

En segundo lugar, las exigencias constitucionales impuestas como orientadoras de los fines y las funciones de la pena de prisión se relacionan efectivamente con el régimen concreto de ejecución de tal pena, de modo que la previsión legislativa que ésta deba cumplirse en forma total o completa no es necesariamente opuesta al propósito de readaptación social del delincuente. Lo importante es que el tiempo en prisión tienda a lograr que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley, sino también que sea capaz de hacerlo. Las condiciones de vida en la cárcel deben acercarse lo más posible a la de las personas en libertad, con el evitar los efectos nocivos de la prisionización; esto también permite cumplir con el ideal constitucional de la readaptación de los penados y evitar su posible reincidencia (prevención de delitos).

Ciertamente, como lo refirió la Asamblea Legislativa en su informe, con la educación y el trabajo como parte esencial del tratamiento penitenciario, se garantiza que durante la ejecución de la pena privativa de libertad, pueda participar en programas de tratamiento que busquen compensar las carencias del recluso frente a las personas libres, ofreciéndole posibilidades de acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad. Es este tratamiento y el régimen efectivo de los centros el que debe hacer posible la vida futura en libertad del sentenciado, evitando los efectos nocivos de la estancia en prisión.

Finalmente, aunque la libertad condicional sea compatible con el propósito resocializador de la pena, no se trata del único medio por el cual el Legislador puede tratar de dar cumplimiento al mandato constitucional. La Ley Penitenciaria regula diversas medidas que también están orientadas a compensar las carencias del recluso frente al hombre libre ofreciéndole, en general, posibilidades de que mantenga el contacto con su familia, en algunos casos mediante permisos de salida del centro penitenciario (Art. 9 Nos. 9 y 10 y Art. 92 LP), con la comunidad, que incluso puede desarrollar distintos programas de asistencia de carácter educativo, económico, social, moral, religioso, a través de patronatos o asociaciones civiles (Arts. 9 N° 8 y 15 LP), así como para que el condenado tenga acceso a comunicaciones sobre la realidad social (art. 9 N° 8 LP), al trabajo (Arts. 9 N° 6, 105, 106 LP) y a la educación (Art. 114 LP).

Por lo anterior, esta Sala es del criterio que los supuestos del Art. 92-A C.Pn. inaplicados por las juezas requirentes no contradicen el Art. 27 Cn. y en virtud de ello se debe pronunciar una sentencia desestimatoria”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 18/III/2009, hábeas corpus ref. 212-2006.**

“...[e]sta Sala ha sostenido que la libertad condicional y la libertad condicional anticipada constituyen paliativos que pueden ser aplicados durante la fase de ejecución penitenciaria y con ellos se pretende propiciar que las condenas de prisión no se cumplan en su totalidad, si se observan ciertos requisitos dispuestos por ley. Uno de los requisitos para optar a alguno de dichos beneficios penitenciarios está referido al tiempo durante en el que la persona ha permanecido detenida, así, es necesario que hayan transcurrido las dos terceras partes y la mitad de la condena impuesta, respectivamente”.

## **2. Fundamento constitucional de la libertad condicional**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 13/V/2011, ref. 177-CS-01-2/RM.**

“...[e]l Art. 27 inc. 3º de la Constitución de la República, establece que los centros penitenciarios se organizarán con la finalidad de corregir a los delincuentes, educarlos y formar hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos. Cuyo propósito o, deseo del constituyente es adaptar el cumplimiento de las penas privativas de libertad a la búsqueda de la rehabilitación social del condenado. En ese sentido, el Art. 2, de la Ley Penitenciaria, establece que la ejecución de la pena deberá proporcionar a los condenados condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad; por lo cual, las instituciones penitenciarias establecidas en Ley Penitenciaria, tienen por misión fundamental, entre otras, procurar la readaptación social de los condenados, Art. 3, de la citada Ley (...). En efecto, la pena en nuestro marco constitucional ejerce una función de carácter principalmente utilitario, pues busca en primer lugar la resocialización del delincuente; objetivo que se persigue a través de los Programas de Tratamiento Terapéutico Asistenciales, que pueden ser programas Generales o Especializados de acuerdo al perfil criminológico de cada interno. En el presente caso, respecto a la participación

de la referida interna en dichos programas se tiene según dictamen criminológico que su participación ha sido enorme, pues es una lista extensa de los programas que ha recibido, destacándose el de Resolución de problemas, Pensamiento Creativo, Desarrollo de Valores, Habilidades Sociales, Control Emocional, Técnicas para el Control del Comportamiento Agresivo, etc., lo que coadyuvó a superar carencias que le llevaron a cometer el ilícito penal, obteniendo un pronóstico individualizado de reinserción social favorable, con factores resistentes al delito tales como Estudios de Educación Media, proyecta motivación al cambio, emociones auto-controladas, refleja arrepentimiento y culpa (...). Por consiguiente, la libertad condicional regulada en el art. 85, del Código Penal, es un “beneficio” de carácter netamente penitenciario el cual sólo es aplicable a partir de que haya cumplido las dos terceras partes de la condena; se caracteriza por la notable importancia que se le concede a la buena conducta del recluso en su estancia en prisión y su favorable pronóstico de reinserción social, en consecuencia, por las razones expuestas el suscrito Juez considera que la interna YJ. está preparada para integrarse a la comunidad. Por consiguiente, es procedente concederle el Beneficio de la Libertad Condicional Ordinaria, quedando sometida a un Período de Prueba que finalizará el día (...), fecha que cumpliría la pena total (...). En consecuencia, de conformidad al Art. 87 del Código Penal, y tomando en cuenta el delito por el cual fue condenado, el periodo de prueba al que quedará sometida, se le imponen las condiciones que deberá cumplir durante el periodo de prueba: a) fijar su lugar de residencia y si cambia deberá informar inmediatamente a este Juzgado; b) la prohibición de salir del país durante el período de prueba; c) abstenerse del consumo de cualquier tipo de drogas y del abuso de bebidas alcohólicas; d) la prohibición de acercársele a la víctima; y deberá asistir de forma responsable al grupo focal que le asigne el Departamento de Prueba y Libertad Asistida, de la Honorable Corte Suprema de Justicia; señalándose que deberá presentarse a este Juzgado (...). Asimismo, se le previene sobre las consecuencias jurídicas de conformidad a lo establecido en el Artículo 89 y 90 del Código Penal; y se le explica que si incumple las condiciones o comete un nuevo delito dentro del periodo de prueba, se le revocará la libertad condicional y se ordenará que cumpla el resto de la pena dentro del sistema penitenciario”.

### 3. Ampliación del periodo de prueba y revocatoria del beneficio de la libertad condicional.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 19/IX/2005, hábeas corpus ref. 2-2005.**

“...[l]a labor de este Tribunal, en este caso en particular, está orientada a determinar si la Juez (...), transgredió el derecho a la seguridad jurídica del favorecido por una parte al diferir el período de prueba y por otra al revocar la libertad condicional del señor (...) fuera del plazo legal; y así se tiene:

I) Con relación al primer punto, referido a la prórroga del período de prueba ordenado por la Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, es de considerar lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley Penitenciaria, y específicamente la atribución contenida en el numeral 10 de dicha norma: *“Ordenar la libertad por cumplimiento de la condena, o para gozar del respectivo período de prueba en los casos donde proceda; así como modificar las reglas o condiciones impuestas, o prorrogar el período de prueba, todo de conformidad con lo establecido por el Código Penal”*.

La disposición antes citada, en la que se enumeran las atribuciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, se complementa y armoniza con el artículo 90 del Código Penal, cuyo epígrafe se denomina “Revocatoria por Incumplimiento de Condiciones” que regula lo relativo a la libertad condicional; al respecto, esta Sala advierte que la Juez tenía la facultad legal para diferir el período de prueba; aunado al hecho que con su actuación no se generó agravio ni perjuicio de naturaleza constitucional en detrimento del derecho a la libertad física del señor (...), pues con ello no se le afectó en su esfera jurídica, tal y como se constata del acta de la audiencia a folios 166, lo que ocurrió fue una prolongación de un estado legal con objeto de recabar diferentes elementos que permitieran emitir un proveído judicial sobre el incidente planteado.

Así, la circunstancia de haber prorrogado el período de prueba del beneficiado no implica “*per se*” restricción a la libertad física; por tanto, dicho argumento no puede servir de fundamento a la pretensión de hábeas corpus, pues no se ha justificado la existencia de un agravio directo que cause una posible violación al derecho de libertad física.

Por tanto, al no contarse con el presupuesto necesario para la concretización del hábeas corpus, esta Sala estima procedente sobreseer en este punto, debiendo aclarar que dicha figura de ninguna manera ocasiona efectos jurídicos en la situación actual del señor (...).

2) En segundo lugar, en cuanto a la revocatoria del beneficio de la libertad condicional –según la solicitante– fuera del plazo legal, es preciso señalar, que la Juez (...), como conocedora de todo el ordenamiento jurídico penal y en ejercicio de su función jurisdiccional, con el propósito de garantizar la certeza que la situación jurídica del ahora favorecido no sería modificada, más que por procedimientos regulares y de acuerdo a la normativa respectiva, tal y como consta en las actas a folios I84 y I93 del expediente número 474-99-3, utilizó como fundamento legal los artículos 6 y 37 numeral 2 de la Ley Penitenciaria y 90 y 9I del Código Penal, todos referidos a la facultad de revocar el beneficio de la libertad condicional por incumplimiento de las condiciones impuestas por la autoridad judicial, a raíz de la concesión de dicho beneficio, así como los efectos de la revocatoria.

En ese sentido, como se evidencia, la autoridad actuó en atención a las atribuciones que por ley le competen, no existiendo por tanto arbitrariedad ni ilegalidad en su actuación; además, como se expresó en los párrafos anteriores la Juez prorrogó el período de prueba y con ello prolongó la condición jurídica del favorecido sin causarle agravio a su derecho fundamental de libertad física; por tanto, puede afirmarse que el señor (...) se encontraba efectivamente dentro del período de prueba, el cual cabe apuntar –según consta en las diferentes actas agregadas al expediente penal– incumplió en diversas oportunidades, lo que motivó a la autoridad judicial revocar en su totalidad el beneficio concedido, debiendo el liberado cumplir el resto de la pena que le hacía falta para la extinción definitiva de la misma, computado desde el día en que se le concedió la libertad condicional ordinaria, es decir, desde el quince de abril de dos mil cuatro, según consta de folios II4 al II8.

Ahora bien, de lo expuesto en el párrafo precedente y vista la forma de proceder por parte de la autoridad judicial demandada, resulta indispensable señalar que de acuerdo a los preceptos jurídicos antes citados con relación al artículo 2 inciso Iº de la Constitución, se ha cumplido con los mandatos contenidos en dichas disposiciones, garantizando el imperio de la ley, pues la Juez al momento de revocar el beneficio de libertad condicional garantizó la seguridad

jurídica del señor (...), analizó los elementos con los que contaba y resolvió su situación jurídica”.

#### **4. Competencia del JVPEP para conceder o denegar la libertad condicional.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 27/IX/2001, hábeas corpus ref. 32/2001.**

“...[s]iendo los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, los responsables del otorgamiento o negativa de tales beneficios, deben velar por que se den los requisitos legales a cumplir, para otorgarlos”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/V/2000, hábeas corpus ref. 133/2000.**

“...[c]omo es de notar, la ley concede el beneficio de la libertad condicional anticipada, pero también requiere de requisitos, que si no se cumplen totalmente, no puede gozarse de tal beneficio; de manera, que el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, que no concede el beneficio de la libertad condicional anticipada, por no reunir aún los requisitos que exigen los Arts. 85 y 86 Pn., no viola derechos constitucionales del imputado que la solicita, siendo procedentes que continúe la causa según su estado y el imputado en la detención en que se encuentra”

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 27/VI/2000, hábeas corpus ref. 181/2000.**

“...[t]eniendo a la vista la causa penal esta Sala pudo establecer que el imputado en mención, no se le han violado sus derechos constitucionales, ya que el beneficio de la libertad condicional anticipada procede previo informe favorable del Consejo Criminológico respectivo, y en el presente caso, lo único que existe es un informe médico y otro firmado por el Director y la Subdirectora del Centro Penal tampoco se ha presentado el informe favorable referente a la reinserción social del imputado que es requisito para que se pueda gozar del beneficio solicitado, además para concederse la libertad condicional, no sólo se requiere que el imputado cumpla con los requisitos de los números 2 y 3 del Art. 85 Pn y Art. 86 Pn, sino que además, el Juez Primero de Vigilancia Penitenciaria

y de Ejecución de la Pena, se debe señalar fecha para una audiencia oral la que se discuta si se le concede o no tal beneficio, y el imputado debe estar acompañado por un defensor, como lo establece el Art. 51 de la Ley Penitenciaria”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/VI/2009, hábeas corpus ref. 215/2006.**

“...[d]e lo anterior se desprende, que para otorgar la libertad condicional y la libertad condicional anticipada, se observa, entre otros aspectos, el desenvolvimiento del privado de libertad mientras se encuentra cumpliendo su pena dentro del sistema penitenciario, en cuanto a su dirección conductual y previsión de resocialización; aspectos sobre los cuales tiene posibilidad de emitir sus consideraciones el Consejo Criminológico Regional, pero la decisión de otorgar o no dichas libertades, la ley se la adjudica al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena”.

## **5. Exigencia del pago de la responsabilidad civil para el otorgamiento de la libertad condicional.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 8/V/2006, hábeas corpus ref. 53-2005).**

“...a) El artículo 27 inciso segundo de la Constitución determina: “*se prohíbe la prisión por deudas*, las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptas y toda especie de tormento”.

Sobre esta figura de la “prohibición de prisión por deudas” contenida en la aludida disposición, este Tribunal ya se ha pronunciado en su jurisprudencia –v. gr. sentencia de fecha 22/4/2003 emitida en proceso de hábeas corpus 256-2002– manifestando que el precepto se traduce en aquel impedimento o reproche elevado a rango constitucional de que una persona pueda ser privada de su derecho fundamental de libertad física por incumplimiento de obligaciones de dar, hacer o no hacer que no trasciendan al ámbito penal; es decir, que la obligación no provenga o se fundamente en la comisión de un hecho tipificado como delito perteneciente al derecho penal.

Desde esa perspectiva, se ha aseverado que es identificable la prisión por deudas cuando existe restricción de libertad física, fundamentada exclusivamente en un mero incumplimiento de obligación de derecho privado, que no tenga incidencia en el plano normativo penal.

b) En el proceso penal la víctima tiene la facultad no sólo de plantear una pretensión penal sino también una pretensión civil, pues la comisión de un hecho delictivo puede acarrear, en principio, dos consecuencias jurídicas para el responsable: la imposición de una pena y la obligación de reparar los daños o perjuicios que pudieron materializarse con tal hecho contrario a la ley penal.

Así pues, dentro del proceso penal el reclamo y establecimiento de la responsabilidad civil pretende el resarcimiento de los daños devenidos de los mismos hechos debatidos en la causa penal y soportados por la víctima.

En ese sentido, en aquellos casos en que la persona por la autoridad jurisdiccional es condenada por determinado delito y a su vez se le impone una responsabilidad civil, resulta que esta última encuentra su origen y fundamento en el establecimiento mismo del hecho ilícito y en específico en los daños consecuentemente provocados por tal situación.

c) La imposición de la responsabilidad civil lógicamente tiene sus incidencias en la persona condenada y a la cual se le ha asignado tal obligación, claro está todo ello a efecto de que la víctima pueda –en cierto grado– verse reparada en los perjuicios sufridos. Tales incidencias pueden verse observadas, entre otros casos, en la posibilidad del condenado de optar al denominado “*beneficio de la libertad condicional*”.

Lo anterior es verificable en el artículo 85 del Código Penal que dispone: *“El juez de vigilancia correspondiente podrá otorgar la libertad condicional en los delitos cuyo límite máximo de prisión excede de tres años, siempre que el condenado reúna los requisitos siguientes: 1) Que se hayan cumplido las dos terceras partes de la condena impuesta; 2) Que merezca dicho beneficio por haber observado buena conducta, previo informe favorable del Consejo Criminológico Regional; y, 3) Que haya satisfecho las obligaciones civiles provenientes del hecho y determinadas por resolución judicial, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su imposibilidad de pagar. Cuando se tratare de concurso real de delitos, además de los requisitos establecidos, procederá la libertad condicional si el condenado hubiere cumplido las dos terceras partes de la totalidad de las penas impuestas”* (Subrayado suplido).

De conformidad a tal norma, el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena a efecto de otorgar “libertad condicional” a una persona en prisión, efectivamente debe, entre otros aspectos, exigir en principio el pago de la responsabilidad civil.

Así, la posibilidad de exigencia de cancelación de la responsabilidad civil, o bien de su garantía, al no evidenciarse valladar para ello por parte del condenado –imposibilidad de pago–, persigue el fin inherente al establecimiento mismo de la responsabilidad civil: la salvaguarda de la víctima en cuanto al resarcimiento en los perjuicios de los cuales ha sido objeto.

Asimismo, la exigencia preceptuada en el aludido artículo lógicamente deriva directamente de la imposición al condenado de la responsabilidad civil, la cual a su vez, como ya se determinó en dichos casos, se cimienta en los hechos por los cuales se le condenó y que causaron daño a la víctima.

En consecuencia, exigir el cumplimiento de la responsabilidad civil o su garantía a efecto de otorgar libertad condicional no puede vulnerar el precepto de prisión por deudas, pues la misma responsabilidad civil impuesta encuentra su fuente no en un mero incumplimiento de obligaciones de derecho privado, sino, se reitera, en los hechos discutidos en el proceso penal ya decididos causantes de daño para la víctima.

Y es que además, a efecto de salvaguardar a las personas que no cuentan con posibilidades para sufragar tal obligación, el mismo artículo 85 citado prevé que aún cuando no se haya cancelado la obligación de la responsabilidad civil o no se garantice, el juez podría otorgar la libertad condicional, siempre que se cumplan las otras exigencias y que además se demuestre la imposibilidad de pago del condenado”.

## **6. Revocatoria de la libertad condicional mediante resolución motivada.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 9/I/2006, hábeas corpus ref. 102/2005).**

“...[e]ste Tribunal en reiteradas ocasiones ha declarado que el derecho de defensa incluye –entre otros– el derecho a obtener de las autoridades judiciales resoluciones motivadas, de modo que el juez que conoce de un proceso, debe exteriorizar las razones de su resolución, es decir, debe explicitar los elementos de convicción y fundamentos jurídicos que lo llevaron a tomar la decisión judicial.

El conocimiento de las reflexiones que han conducido al fallo, potencia el valor de la seguridad jurídica y posibilita lograr el convencimiento de las partes

respecto a la corrección y justicia de la decisión, permitiendo a su vez, garantizar el posible control de la resolución por los tribunales superiores mediante los recursos que procedan.

De acuerdo a lo establecido, puede afirmarse que el deber de motivación de las resoluciones judiciales, persigue una doble finalidad: por un lado, evitar la arbitrariedad judicial, y por otro, evitar privar a la parte afectada del ejercicio efectivo de los recursos que otorga el ordenamiento jurídico.

Antes de realizar el análisis de fondo, es importante aclarar, que a esta Sala en su tarea de protección del derecho de libertad, tan sólo le corresponde revisar la existencia de motivación suficiente, en el doble sentido de resolución razonada y fundada a la que nos hemos venido refiriendo en el transcurso de esta sentencia; y, su razonabilidad, entendiendo por tal, el que en la negativa de conceder el beneficio de libertad condicional se haya realizado el juicio de ponderación de todos los extremos que justificaron su decisión; sin embargo, al analizar si existe la motivación respectiva, esta Sala se mantiene al margen y excluida del fondo de la resolución emitida por la autoridad –revocar la libertad condicional–, pues eso es materia única y exclusiva de la referida Cámara, a quien le compete el conocimiento de los recursos de apelación, ya que de lo contrario, este Tribunal se convertiría en una instancia más.

Sobre la base de los aspectos teórico-jurídicos y jurisprudenciales señalados, es procedente analizar el fundamento de la resolución a la que ya se hizo énfasis en el romano anterior, pronunciada por la Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente.

En dicha sentencia consta, que el tribunal colegiado efectivamente relacionó la documentación siguiente: certificación de la sentencia condenatoria dictada en contra del favorecido, el acta de audiencia oral de cómputo, el dictamen criminológico practicado en el interno; en el que se emite un pronóstico de reinserción social desfavorable y lo prescrito en el artículo 85 del Código Penal.

Sobre la base de los elementos referidos, la Cámara revocó el beneficio de libertad condicional ordinaria decretada por el Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Santa Ana, expresando que para otorgar el beneficio mencionado es requisito sine qua non que el condenado haya satisfecho los parámetros acotados en los tres numerales del artículo 85 del Código Penal, entre ellos el informe favorable del Consejo Criminológico Regional, circunstancia

que no ha ocurrido en el presente caso, por lo que –a su criterio– la resolución que decretó la libertad condicional no se encuentra apegada a derecho.

Con lo anterior queda de manifiesto que la referida Cámara señaló el motivo por el cual a su juicio, no era posible conceder el beneficio de libertad condicional ordinaria al condenado, sobre los elementos aportados en el proceso penal. El Tribunal motivó la resolución en los referidos elementos, comprobando la falta de cumplimiento de, los requisitos establecidos en la disposición penal señalada, con lo que determinó revocar la referida libertad; por lo tanto, resulta improcedente, respecto de este punto, acceder a la pretensión planteada, pues se ha desvirtuado lo expuesto por el solicitante con respecto al acto alegado, ya que el pronunciamiento sometido a control constitucional, ha contado con la debida motivación”.

## **7. Restricciones legales para la concesión del beneficio de la libertad condicional (art. 92-A CP).**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 29/IX/2010.**

“...[l]a libertad condicional es una forma sustitutiva de ejecución de una pena de prisión que el suscrito Juez puede otorgar a las personas condenadas por algún delito cuyo límite máximo de prisión excede de tres años, siempre que el condenado reúna los requisitos establecidos en el Art. 85 del Código Penal. (...) El legislador ha establecido excepciones a la expresada forma sustitutiva de ejecución de la pena de prisión, en efecto, el Art. 92-A, del Código Penal, expresamente en lo pertinente determina que “No se aplicará el artículo 85...a los que realicen su conducta en grupo de cuatro o más personas...en los casos de delitos que lesionen o pongan en peligro...el patrimonio”. (...) En el presente caso se tiene que a folios 15, específicamente en el fallo de la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Sentencia de esta ciudad, en contra del interno T.V. y otros, consta que fue declarado culpable, y por consiguiente, condenado a la pena de ocho años de prisión, juntamente con otros cinco imputados, por el delito de ROBO AGRAVADO, previsto y sancionado en los Arts. 212, 213 N° 2 y 3, del Código Penal, hecho punible que afectó directamente el patrimonio de las víctimas. (...) Además, es pertinente mencionar que la Sala de lo Constitucional, de la Honorable Corte Suprema de Justicia, ha desestimado la inconstitucionalidad del Art. 92-A, del Código Penal, que contiene la excepción a la expresada forma sustitutiva de ejecución de la pena de prisión, en sentencia de las nueve horas del día nueve de abril de dos

mil ocho, pronunciada en los procesos de inconstitucionalidad acumulados N° 25-2006 y I-2007, publicada en el Diario Oficial N° 71, Tomo 379, de fecha 18 de abril de 2008. (...) Por lo cual, conforme a los Arts. 183, 246 inciso último de la Constitución de la República; 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, la sentencia definitiva pronunciada por la Sala de lo Constitucional, es de carácter obligatoria, de un modo general, para los órganos del Estado, para sus funcionarios y autoridades y para toda persona natural o jurídica. Por tal razón, el suscrito Juez considera que no puede bajo ningún argumento enjuiciar dicha disposición legal, basándose en el control difuso establecido en el Art. 185 Cn. (...) De conformidad a lo expuesto, al principio constitucional de legalidad de los funcionarios públicos regulado en el Art. 86 Cn., que establece que los funcionarios no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley; y específicamente el Art. 172 Inc. 2º Cn., establece que los jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional, están sometidos exclusivamente a la Constitución y a las leyes, y en atención a tal exclusividad se está impedido para hacer lo que la misma ley prohíbe, por tanto, el suscrito juez concluye, que al interno TV, no le es aplicable el beneficio de la libertad condicional que regula el Art. 85 del Código Penal, en virtud de estar excluido del expresado beneficio penitenciario, conforme el Art. 92-A, del Código Penal, por lo cual, se abstendrá de convocar audiencia oral y pública a efecto de resolver el expresado incidente” <sup>111</sup>.

- **Cámara de la Segunda Sección del Centro, resolución dictada el 19/VII/2010, ref. apelación 35-2010.**

“...[q]ue la libertad condicional es una forma sustitutiva de ejecución de una pena privativa de libertad que el Juez de Vigilancia Penitenciaria puede conceder a las personas condenadas por delito cuyo límite máximo de prisión excede de tres años, siempre que el condenado reúna los requisitos exigidos en el Art. 85 Pn., que son: 1) Que haya cumplido las dos terceras partes de la condena impuesta; 2) Que merezca dicho beneficio por haber observado buena conducta, previo informe favorable del Consejo Criminológico Regional, y 3) Que haya satisfecho las obligaciones civiles provenientes del hecho y determinados por resolución judicial, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su imposibilidad de pagar. Requisitos que resultan imperativos para el juzgador verificar si se cumplen

<sup>111</sup> En similar sentido, la resolución pronunciada por el mismo juzgado el 1º/VII/2010 –ref. 260-(D)-CS-05-2/RPM–

o no para cada caso particular. (...) Que en el presente caso, según el cómputo de la pena que consta incorporado en auto de fs. 17, el interno J.C. cumplió las dos terceras partes de la pena impuesta el día diecisiete de abril de dos mil nueve y, a folios 79, consta pronóstico de reinserción social favorable emitido por el Consejo Criminológico Regional Paracentral, con el cual se tienen por cumplidos los primeros dos requisitos para que el mencionado interno pueda gozar del beneficio penitenciario que trata el presente incidente. Y en cuanto al tercer requisito se constata también en la sentencia de condena incorporada al presente proceso, que el interno J. C. fue absuelto de responsabilidad civil por el delito que fue condenado. En consecuencia, puede decirse que, en principio, el mencionado interno reúne los requisitos que el Art. 85 Pn. exige para poder gozar del beneficio penitenciario de libertad condicional, tal como lo alega en el recurso de apelación su defensora pública (...). Sin embargo, es de tener en cuenta que todo juzgador, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional está sometido exclusivamente a la Constitución y las leyes (Art. 172 Inc. 2º Cn.), y en atención a tal exclusividad está impedido para hacer lo que la misma ley le prohíbe. (...) En el caso de autor, independientemente de que el interno J.C. pueda reunir los requisitos que el Art. 85 Pn. exige para que pueda salir en libertad condicional; también es cierto que la misma ley contiene una limitante condicionada a la naturaleza del hecho y el número de partícipes en el mismo, ergo hay norma penal expresa que prohíbe la aplicación del mencionado beneficio penitenciario. (...) En efecto, el Art. 92-A Pn., expresamente en lo pertinente determina que "...No se aplicará el artículo 85...a los que realicen su conducta en grupo de cuatro o más personas...". Y en el caso del hoy imputado, tal como el señor Juez A quo lo ha expuesto en la resolución recurrida, fue condenado a ocho años de prisión juntamente con tres sujetos más, por el delito de Robo Agravado que afectó directamente el patrimonio de las víctimas. Pero además, como también lo ha relacionado el señor Juez, sobre la anterior norma prohibitiva la Sala de lo Constitucional de la corte Suprema de Justicia ha desestimado inconstitucionalidad, según sentencia de las nueve horas del día nueve de abril de dos mil ocho, pronunciada en los procesos de inconstitucionalidad acumulados 25-2006/I-2007, publicada en el Diario Oficial número SETENTA Y UNO, Tomo TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE de fecha dieciocho de abril de dos mil ocho, por lo cual, de conformidad al Art. 77-F y siguientes de la Ley de Procedimientos Constitucionales, resulta de imperativo cumplimiento para todo funcionario judicial e inclusive regula un proceso sancionatorio para el funcionario que se niegue a acatarla. Por tal razón, un funcionario judicial está inhibido legalmente de poder inaplicar la relacionada

disposición legal (Art. 92-A Pn.), específicamente porque ya existe una declaración previa de la Sala de lo Constitucional que elimina esa posibilidad. (...) Es decir, pues, que ante hechos como el hoy analizado queda excluida la posibilidad de aplicar el Art. 85 Pn. otorgando la libertad condicional a interno alguno, y ello trae a conclusión de que la decisión impugnada está ajustada a derecho, pues lo que el señor Juez A quo está haciendo es ceñirse a lo que la Constitución y las leyes le mandan y, si es que en otros casos similares tal beneficio fue otorgado, tal como lo alega la señora defensora pública apelante, el yerro cometido está siendo corregido, dado que por las mismas expresiones del señor Juez resulta evidente que conoce el contenido de la relacionada sentencia de inconstitucionalidad, que de no acatarla se estaría sometiendo a un proceso penal, según el Art. 77-G de la Ley de Procedimientos Constitucionales, cuyo tenor es que “”El incumplimiento de la sentencia de la Sala de lo Constitucional por parte del Juez, constituye delito de desobediencia, y será penado, de conformidad con el artículo 322 del Código Penal. Si el juez no acata el contenido de la sentencia, la Sala de lo Constitucional adoptará las medidas necesarias y pertinentes para su cumplimiento, y mandará a procesar al desobediente, quien quedará desde ese momento, suspendido en sus funciones, aplicándosele en su caso lo dispuesto en el artículo 237 de la Constitución”””(El subrayado es nuestro).

## **8. La libertad condicional ordinaria. Criterios para su denegación.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 13/VII/2010, ref. 177-CS-01-2.**

“...[e]l beneficio de la Libertad Condicional Ordinaria, se encuentra regulada en el Art. 85 del Código Penal, en el que establece los requisitos que el condenado debe reunir para poder gozar del expresado beneficio, el N° 2, de la disposición legal citada, establece que se podrá otorgar el beneficio de la libertad condicional, a los internos que merezcan dicho beneficio por haber observado buena conducta, previo informe favorable del Consejo Criminológico correspondiente; en el presente caso se tiene que la interna YJ., a la fecha tiene un Dictamen Criminológico con pronóstico de reinserción social desfavorable, que a pesar de las oportunidades se le dificulta internalizar objetivos hacia su vida, transgrede normas sociales, por lo que no está preparada para reinsertarse a la sociedad, y no ha observado buena conducta dentro del sistema penitenciario; por lo cual a la fecha no reúne el requisito establecido en la disposición legal citada (...) El

art. 350 del Reglamento General de la Ley Penitenciaria, establece el derecho de los internos a ser evaluados cada seis meses de la participación en los programas de tratamiento, por lo cual el suscrito Juez, considera abstenerse de convocar audiencia, y al transcurrir seis meses se procederá a solicitar un nuevo Dictamen Criminológico, y de ser favorable se convocará audiencia para resolver el incidente de libertad condicional”.

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 23/VII/2011, ref. 363-PPR-II-2.**

“...[p]or otra parte, conforme a los Arts. 85 y 86 del Código Penal; 51, 95 y siguientes de la Ley Penitenciaria, es preciso aclararle al expresado interno que el cumplimiento proporcional de la pena, es decir, el cumplimiento de la media pena o de las dos terceras partes, no implica que de forma automática podrá gozar de la concesión inexorable de beneficios penitenciarios, o conlleve el progreso de las distintas fases del régimen penitenciario, pues para ello es necesario cumplir una serie de requisitos que deberán ser valorados oportunamente por las autoridades correspondientes. En consecuencia, se le exhorta que se incorpore a los programas de tratamiento penitenciario a fin de que se obtengan los fines resocializadores de la pena”.

## 9. Pago de la responsabilidad civil a plazos para optar a la libertad condicional.

- **Juzgado de Vigilancia Penitencia y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 15/III/2011, ref. 303-CS-06-2/RM.**

“...[d]e lo anterior, el suscrito considera que el señor S.C., está apto para que pueda gozar del beneficio penitenciario de la libertad condicional, puesto que se han obtenido los fines resocializadores de la pena, establecidos por el Constituyente en el Art. 27 inc. 3º Cn., en ese sentido, el Legislador ha establecido en el Art. 2 de la Ley Penitenciaria, que la ejecución de la pena deberá proporcionar a los condenados condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad (...). En cuanto al requisito a que haya satisfecho las obligaciones civiles provenientes del hecho, se tiene que el señor Santos de Jesús Cortez fue condenado al pago de UN MIL DÓLARES en concepto de responsabilidad civil, y al respecto, consta a

folios 46, el RECIBIDO DE INGRESO N° 03572259, de fecha 21 de junio de 2010, emitido por la Colecturía Central de la Dirección General de Tesorería, del Ministerio de Hacienda, en el que consta el depósito de la cantidad de QUINIENTOS 00/100 dólares de Los Estados Unidos de América, depositados en Cuenta de Fondos Ajenos en Custodia, habiendo adquirido el compromiso en la audiencia respectiva, que hará depósitos mensuales por la cantidad de cuarenta dólares, hasta completar la totalidad de dicha responsabilidad. En virtud de lo anterior, el suscrito colige que el señor S.J. ha demostrado su interés por hacer efectivo el pago de la responsabilidad civil a la que fue condenado, puesto que a la fecha ha cancelado el cincuenta por ciento del total de la misma, y se comprometió en audiencia que hará los pagos mensuales por la cantidad de cuarenta dólares, por lo que a efecto de garantizar el cumplimiento del pago de dicha responsabilidad, al otorgársele la libertad, se le impondrá la condición de hacer efectivos los pagos mensuales sucesivos por la referida cantidad de dinero, y su incumplimiento conllevará revocar el beneficio otorgado, de conformidad al Art. 7, parte final, de las mencionadas disposiciones Transitorias”.

## **10. Sobre la motivación del dictado de libertad condicional.**

- **Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de Cojutepeque, resolución dictada el 29/IX/2010, ref. 197-(E)-CS-07-2/RPM.**

“...[e]l Decreto Legislativo 445, de las Disposiciones Transitorias para el Otorgamiento de Beneficios Penitenciarios, publicado en el Diario Oficial N° 221, Tomo N° 377, de fecha 27 de noviembre de 2007; y prorrogado mediante Decreto Legislativo N° 769, de fecha 19 de noviembre de 2008, publicado en el Diario Oficial N° 224, Tomo 381, de fecha 27 de noviembre de 2008; y a su vez fue prorrogado mediante Decreto Legislativo N° 208, de fecha 26 de noviembre de 2009; mismo que a la fecha no está en vigor, por haber perdido su vigencia el día 27 de noviembre de 2010. En consecuencia, es pertinente aclarar, que desde su creación se proyectó su transitoriedad en su Art. 8, que literalmente dice “”El presente Decreto entrará en vigencia a partir de su publicación en el Diario Oficial y tendrá vigencia de un año “”. Mismo que fue prorrogado en dos oportunidades, habiendo estado vigente hasta el día veintisiete de noviembre de dos mil diez, no obstante, el presente incidente se inició en la fecha que aún estaba en vigor, así se tiene que la media pena la cumplió dentro de la vigencia y el correspondiente

censo, es de fecha 22 de noviembre de 2010. En consecuencia, el suscrito juez considera que se han consumado materialmente durante su vigencia los supuestos contemplados por la referida norma, por lo que se está ante situaciones jurídicas definidas y no ante meras expectativas, y es por ello que considera procedente entrar a valorar si el señor TV, reúne los requisitos para que se haga acreedor de otorgársele el beneficio penitenciario de la libertad condicional conforme al referido decreto (...). En efecto, los legisladores consideraron darle vida al mencionado decreto transitorio, primeramente, remitiéndose el Art. 27 inciso tercero de la Constitución de la República, el cual literalmente dice: “”El presente Decreto entrará en vigencia a partir de su publicación en el Diario Oficial y tendrá vigencia de un año””. Mismo que fue prorrogado en dos oportunidades, habiendo estado vigente hasta el inicio en la fecha que aún estaba en vigor, así se tiene que la media pena la cumplió dentro de la vigencia y el correspondiente censo, es de fecha 22 de noviembre de 2010. En consecuencia, el suscrito Juez considera que se han consumado materialmente durante su vigencia los supuestos contemplados por la referida norma, por lo que se está ante situaciones jurídicas definidas y no ante meras expectativas, y es por ello que considera procedente entrar a valorar si el señor TV, reúne los requisitos para que se haga acreedor de otorgársele el beneficio penitenciario de la libertad condicional conforme al referido decreto. (...) En efecto, los legisladores consideraron darle vida al mencionado decreto transitorio, primeramente, remitiéndose al Art. 27 inciso tercero de la Constitución de la República, el cual literalmente dice: “”El Estado organizará los Centros Penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarles y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos””. Así mismo, lo que inspiró al Legislador, fue con el fin de tomar medidas coadyuvantes para reducir el problema del hacinamiento humano en los centros penales del país, siendo imperioso flexibilizar temporalmente los requisitos para otorgar beneficios penales como lo es la libertad condicional, ya que es exclusivamente durante la vigencia de esta ley que los Equipos Técnicos Criminológicos de los centros penales, colaborarían directamente con los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, a efectos de acreditar los requisitos que establece dicho Decreto Legislativo (...). Previamente de valorar los requisitos de procedencia, es pertinente constatar que en el referido Decreto Legislativo N° 445, en su Art. 5, contiene una regla de exclusión de la aplicación del beneficio penitenciario de la libertad condicional, y que en lo pertinente establece “”[q]uedan excluidos del ámbito de aplicación de estas disposiciones temporales las personas beneficiadas con la libertad condicional, a que se refiere

los Arts. I y 2 de este Decreto que hubieren sido condenados por los delitos de ...Robo Agravado...; así como los casos a que se refiere el Art. 92-A del Código Penal...se exceptúa de la anterior exclusión, a los internos del sistema penitenciario que se encuentren ubicados o se ubiquen durante la vigencia del presente Decreto e las fases de confianza y semilibertad del régimen progresivo que establece la Ley Penitenciaria, que hubiesen además, cumplidos con los requisitos expresados en el Art. I del presente Decreto””. Advirtiéndose, entonces que el interno TV, no obstante, haya sido condenado por el delito de Robo Agravado, y estar dentro de los casos a que se refiere el Art. 92-A, del código Penal, por encontrarse en la fase de confianza, podría hacerse acreedor del beneficio de la libertad condicional que regula las referidas disposiciones transitorias, siempre que reúne los requisitos para tal beneficio (...). En las referidas Disposiciones Transitorias para el Otorgamiento de Beneficios Penitenciarios, en su artículo I, literalmente establece: “”El Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena correspondiente, otorgará la libertad condicional a los condenados que a la fecha en que entre en vigencia el presente decreto cumplan o hayan cumplido ya la mitad de la condena impuesta, en los delitos cuyo máximo de prisión excede de tres años, siempre que el condenado acredite los siguientes requisitos: I.- Que haya observado buena conducta y desarrollado actividades laborales, culturales, ocupacionales o de otra índole susceptibles de igual valoración. El Equipo técnico Criminológico del Centro Penitenciario colaborará con el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la pena competente para la acreditación de éste requisito. 2.- Que haya satisfecho las obligaciones civiles provenientes del hecho y determinadas por resolución judicial, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o que demostrare incapacidad para su pago””. Seguidamente se constatará el cumplimiento de estos requisitos: (...) De la norma citada, el suscrito Juez considera que el primer requisito es el concerniente al de la temporalidad, y en efecto, el señor TV, la media pena de la pena impuesta la cumplió el día trece de mayo de dos mil diez; teniéndose a folios 131, el respectivo censo de fecha 22 de noviembre de 2010, procedente de la Dirección General de Centros Penales, en el que incluían al referido interno, por la cual, verificado lo anterior, se convocó a la presente audiencia especial (...). El segundo, está referido a su aptitud para la reinserción social, la constatación de su aprovechamiento en el sistema penitenciario, en el sentido que haya observado buena conducta y desarrollado actividades laborales, culturales, ocupacionales o de otra índole susceptibles de igual valoración; por lo que de la evaluación criminológica efectuada por el Equipo Técnico Criminológico de la Penitenciaría Central “La Esperanza”, se colige que el señor TV, ha aprovechado el tiempo

dentro del sistema penitenciario, puesto que en lo relativo a lo laboral, desde el día 01 de julio de 2007, se ha incorporado en el Talleres de Artesanías, comerciando el producto a través de la visita familiar; en la Fase de Confianza, se ha integrado al orden y ornato del Centro Penal. Especial atención merecen los apartados relativos a los Programas de tratamiento que ha recibido, lo psicológico y el registro de conductas; el primero: ha recibido Desarrollo de Valores, Intervención de la Ansiedad, Técnicas para el Control del Comportamiento Agresivo, Pensamiento Creativo, Resolución Problemas y Violencia Intrafamiliar. En lo psicológico, no ha presentado alteraciones en sus procesos psíquicos, hace uso de habilidades sociales, tiende aceptar los errores, y refleja arrepentimiento de haber participado en las acciones que le llevaron a prisión, y ha mostrado disposición para participar en los programas tratamentales. Respecto a su conducta: no registra antecedentes de amonestación de ninguna clase. Y posee factores resistentes al delito, como el apoyo familiar con programa laboral y religioso. Y el referido Equipo Técnico concluye que ha mostrado interés por superar carencias personales e incorporación de diversas actividades penitenciarias (...) De lo anterior, el suscrito considera que el señor TV, está apto para que pueda gozar del beneficio penitenciario de la libertad condicional, puesto que se han obtenido los fines resocializadores de la pena, establecidos por el Constituyente en el Art. 27 inc. 3º, Cn., y por el legislador en el Art. 2 de la Ley Penitenciaria, que establecen que la ejecución de la pena deberá proporcionar a los condenados condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad (...). En cuanto al requisito a que haya satisfecho las obligaciones civiles provenientes del hecho, se tiene que el señor TV, fue absuelto de toda responsabilidad civil”.

### **C. Comentario.**

Para algunos, la libertad condicional es considerada como la última fase de los sistemas penitenciarios progresivos; por ende, no se entiende como un sustitutivo penal, ni como un beneficio penitenciario. Sin embargo, en nuestro país, tal instituto no se encuentra regulado dentro de las fases regimentales (art. 95 LP) y si aparece en el Código Penal dentro del capítulo IV relativo a las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad, denominándose en más de alguna disposición como un beneficio (art. 87 CP).

Su aplicación fundamental, es permitir –siempre que concurren los requisitos previstos en la ley– el cumplimiento del tiempo pendiente de la condena en

libertad, pero bajo la supervisión y vigilancia de un organismo designado para ello –los inspectores de prueba, en nuestro caso el Departamento de Prueba y Libertad Asistida, DEPLA– y del JVPEP.

De acuerdo al artículo 85 del Código Penal, la libertad condicional podrá otorgarse en los delitos cuyo límite máximo de prisión exceda siempre de tres años, siempre y cuando se cumplan los requisitos siguientes: (a) se hayan cumplido las dos terceras partes de la condena impuesta; (b) merezca el beneficiado acceder a ella por haber observado buena conducta, de acuerdo a un informe favorable del Consejo Criminológico Regional; y, (c) hayan sido satisfechas las obligaciones civiles derivadas del ilícito fijadas judicialmente o se garantice su cumplimiento, y en una tercera opción excluyente de las dos, se demuestre la imposibilidad de su pago.

Junto a esta forma de libertad condicional ordinaria, existe un supuesto de concesión anticipada del mismo, aplicable al haberse cumplido con la mitad de la condena; en este caso, de acuerdo a lo estipulado en el art. 86 CP, se requiere además de los requisitos generales contemplados en el art. 85 CP, que el penado haya efectuado actividades laborales, culturales, ocupacionales o de otra índole susceptibles de valoración positiva, y exista un pronóstico favorable a la reinserción. En otras palabras, que exista una prognosis positiva de no reincidencia.

Particular atención, merecen tanto el literal (b) como el literal (c) del referido artículo 85 CP por lo siguiente:

El literal (b) condiciona como uno de los presupuestos para su concesión, que el beneficiado “haya observado buena conducta” durante su estancia en prisión. Tal elemento, no debe ser interpretado como la mera ausencia de faltas graves o muy graves en el expediente del interno; sino que –como se ha dicho al comentar otros institutos penales los capítulos antecedentes– deben existir datos objetivos de carácter positivo que lleven a comprobar plenamente tal extremo: participación en los programas, logros educativos, resultados satisfactorios en los programas de tratamiento, etc.

En cuanto al literal (c) del art. 85 CP, se obliga a que las necesidades de la víctima o víctimas, sean satisfechas en lo relativo a la responsabilidad civil; aunque la mención únicamente responda a una satisfacción de contenido económico, y de la cual no podrá ser exonerado el potencial beneficiario, aun y cuando no pueda pagar (art. 51 LP reformado).

Tal regulación normativa es criticable por lo siguiente: una de las maneras de mostrar la efectiva rehabilitación del condenado, es que éste intente al menos efectuar una contraprestación –no necesariamente económica– que busque reparar a la víctima el daño causado.

En tal sentido, sería aceptable como opción legislativa futura, establecer formas diversificadas de satisfacción de obligaciones civiles, en las que la víctima pueda escoger de qué manera pueda sentirse satisfecha, aún y cuando, tal resarcimiento no pudiera beneficiarlo personalmente, pero sí a un tercero –otra persona o la comunidad–.

Y ello, a fin de no entorpecer la concesión de la libertad condicional, por imposibilidad de un pago económico. Esta opción al menos es la actualidad es imposible, pues la responsabilidad civil a la que se refiere el párrafo último del art. 51 LP, sigue manteniéndose en la estrecha concepción monetaria.

No obstante lo anterior, el referido requisito, puede admitir una interpretación flexible acorde al ideal resocializador que persigue la libertad condicional, en la medida que la no satisfacción íntegra de la responsabilidad civil no debe constituirse en un obstáculo insuperable para su dictado.

Al efecto, el JVPEP, conforme a las potestades de indagación que confiere el párrafo penúltimo del art. 51 LP, podría conceder tal beneficio en aquellas situaciones en las que exista un pronóstico futuro de pago –íntegro o en cuotas– a lo cual deberá comprometerse el solicitante, sin perjuicio posterior de efectuar la exigencia de pago ante su incumplimiento mediante la vía civil.

De igual forma, también es posible imponer una regla de conducta consistente en aportar una determinada cantidad mensual hasta el completo pago de la responsabilidad civil, una vez conseguido un empleo o ocupación que le genere ingresos; y ello, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 79 numeral 4º en relación al 87 del Código Penal.

Esta tesis, podría ser una vía razonable para posibilitar el acceso a la libertad condicional a muchos condenados, que por su incapacidad de pago, no pueden obtener el beneficio actualmente.

Pasando al estudio de otra faceta, al igual que en el ámbito de los sustitutivos penales, la libertad condicional se sujeta al cumplimiento de determinadas reglas durante un periodo de prueba que concluye hasta el término de la condena. Al

respecto conviene enfatizar, que se encuentra dentro del ámbito de la potestad judicial, adicionar condiciones a las inicialmente señaladas en la decisión que otorga la libertad condicional, siempre y cuando las mismas atiendan a la aparición de nuevas circunstancias criminógenas que hagan necesario su control –asistencia regular a programas de tratamiento en el caso de alcoholismo o drogadicción, etc.– (art. 87 en relación al art. 79 numeral 4º CP). Una vez cumplido el referido periodo de prueba, se entiende también extinguida la responsabilidad penal (art. 96.I. CP).

Como acontece igualmente con los substitutivos penales, la libertad condicional también puede ser revocada, dando lugar al cumplimiento de lo que resta la condena en prisión (art. 9I CP). Y ello acontecerá, cuando: (a) se incumplan cualquiera de las reglas de conducta impuestas anteriormente por la autoridad judicial; y (b) se cometa un nuevo delito de carácter doloso, en el que se haya decretado la detención provisional, sin perjuicio de que al dictado de un sobreseimiento definitivo pueda seguir gozando del beneficio (arts. 89 y 90 CP).

Ahora bien, la aplicación del referido beneficio penitenciario resulta restringida según el tenor de la ley –art. 92-A CP– cuando nos encontremos ante las siguientes categorías de internos: (a) reincidentes; (b) habituales; (c) quienes hayan conciliado, antes del nuevo delito, en los últimos cinco años una infracción similar; (d) los que pertenezcan a organizaciones ilícitas o con finalidad ilícita, bandas, pandillas criminales; (e) hayan realizado su conducta en grupo de cuatro o más personas; y (f) cuando exista condena por alguno de los delitos que lesionen o pongan en peligro la vida, la integridad personal, la libertad ambulatoria, la libertad sexual o el patrimonio.

De inicio, podemos efectuar una sencilla interpretación sistemática de este precepto con el art. 85 y es la siguiente: aún y cuando concurren los requisitos generales estipulados en esta última disposición, no podrá concederse la libertad condicional ordinaria; sin embargo, dentro de su tenor literal, no se relaciona el art. 86 CP. En consecuencia, tal restricción no impide la concesión del beneficio de la libertad condicional anticipada.

En segundo lugar, podemos efectuar una crítica general a tal precepto, y es el hecho que tener como fundamento situaciones que resultan esenciales en el ámbito de la determinación judicial de la pena, más no en el ámbito de la ejecución; en el cual rigen otros criterios de corte preventivo-especial relativos a la efectividad del tratamiento resocializador y de la voluntad demostrada del

interno en superar las condiciones que lo llevaron al delito. En síntesis, resulta altamente discutible desde la óptica del párrafo tercero del art. 27 Cn., implementar contenidos preventivo-generales en la dimensión ejecutiva de la pena, cuando lo preponderante en esta fase es reeducación y reinserción del recluso.

Por otra parte, y a criterios de algunos tribunales de vigilancia penitenciaria, se ha sostenido que tal prohibición inobserva claramente el principio constitucional de igualdad (art. 3 Cn) en la medida que restringe en cada uno de los supuestos ahí contemplados un beneficio al que tienen acceso otros reclusos no comprendidos en el mismo.

Dejando de lado, la difícil discusión de si la libertad condicional puede considerarse un derecho del recluso que ha cumplido con los presupuestos establecidos en el art. 85 CP, no puede dejar de reconocerse la coincidencia que tiene esta institución penitenciaria con el ideal constitucional de reinserción social, pues supone una abreviación del cumplimiento efectivo de la pena de prisión cuando aparece absolutamente innecesaria –y hasta contraproducente– su continuación<sup>112</sup>.

Por ello, aún y cuando no se entienda como un derecho del recluso, la restricción en cuanto a su aplicación, sólo devendría justificada constitucionalmente, si mediante un juicio de ponderación existan intereses constitucionales de mayor rango que la misma reinserción social, y en tal ámbito no advierto ningún principio o valor constitucional que pudiera entrar en colisión. Más aún, cuando ha existido el cumplimiento de las dos terceras partes de la condena y existe un pronóstico positivo de reinserción, lo cual supone que el fin preventivo general de la imposición de la pena ha sido satisfecho.

Tomando en cuenta la línea argumental anterior, debe entenderse que la única justificación admisible a su no concesión, es que exista un pronóstico negativo de reinserción; es decir, la realización continuada de infracciones disciplinarias, una expresa negativa a participar en los diferentes programas que contempla el tratamiento penitenciario, por seguir dirigiendo u ordenando hechos delictivos que se cometerán fuera del recinto carcelario.

---

<sup>112</sup> Así, autores TAMARIT/GARCÍA/RODRÍGUEZ/SAPENA sostienen que la libertad condicional es esencialmente un instrumento ordinario para la consecución de los ideales resocializadores del sistema penitenciario. Al respecto, véase su: *Curso de Derecho Penitenciario*, Edit. Tirant lo blanch, Valencia, 2005, Pág. 344.

En pocas palabras, no resultará factible su dictado, cuando se tenga un pronóstico desfavorable de reinserción emitido por el Consejo Criminológico Regional; situación que deberá ser valorada y resuelta por el JVPEP (art. 5I LP).

En síntesis, son los criterios propios de la ejecución penitenciaria los que funcionan en este ámbito, y en el que no pueden existir restricciones “automáticas” de corte preventivo-general.

## Tema XI

# Las Medidas de Seguridad

### A. Normativa aplicable.

#### I. Código Penal.

*Clases de medidas de seguridad. Art. 93.-* Las medidas de seguridad serán, según corresponda a la situación del sujeto, de internación, tratamiento médico ambulatorio o vigilancia.

La internación consistirá en la aplicación de un régimen especial de privación de libertad y se cumplirá en colonias agrícolas, institutos de trabajo u otros establecimientos similares, o en secciones destinadas para tal objeto en los centros penales.

El tratamiento médico ambulatorio consiste en la obligación de la persona de someterse a tratamiento terapéutico de carácter psiquiátrico o psicológico, sin que se requiera internación en ningún centro especial.

La vigilancia podrá comprender restricción domiciliaria, fijación de reglas de conducta o controles periódicos a juicio del juez de vigilancia correspondiente.

*Imposición de medidas de seguridad. Art. 94.-* Las medidas de seguridad podrán imponerse a las personas exentas de responsabilidad pena con base en el número 4) del artículo 27 de este Código.

*Pena y medida de seguridad conjuntas. Art. 95.-* Cuando no concurra alguno de los requisitos necesarios para excluir totalmente la responsabilidad penal en los casos del número 5 del artículo 27 de este Código, el Juez o tribunal, además de la pena señalada podrá imponer al autor alguna de las medidas de seguridad aquí previstas. En todo caso la medida se cumplirá antes que la pena y el término de su duración se computará como cumplimiento de ésta. El juez de vigilancia correspondiente, ordenará la suspensión de la medida, cuando estima que ya no

es necesaria, pero su duración no podrá exceder el tiempo que correspondería como pena.

Una vez cumplida la medida de seguridad el juez de vigilancia correspondiente, podrá, si con la ejecución de la pena se pusieran en peligro los efectos conseguidos a través de la medida, suspender el cumplimiento del resto de aquella.

## **2. Ley Penitenciaria.**

Medidas de seguridad. Art. 52.- Al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena le corresponde pronunciarse sobre la fijación, modificación o suspensión de las medidas de seguridad conforme establece el Código Penal. Una vez cada seis meses deberá examinar el oficio el mantenimiento o la suspensión de las medidas de seguridad impuestas por los tribunales, sin perjuicio de hacerlo en cualquier momento, previa solicitud de los interesados o de los organismos intervinientes.

### **B. Jurisprudencia.**

#### **I. Fundamento de su imposición.**

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 23/XI/2000, hábeas corpus ref. 238-2000.**

“...[q]ue el art. II4 Pn. (derogado) establece que: “Las medidas curativas, educativas y preventivas se aplicarán por tiempo indeterminado. Dejarán de aplicarse por resolución judicial, previo dictamen de peritos que establezca la eficacia de las medidas de seguridad indicadas.”, es decir que, aún cuando no se señala plazo en tal disposición, esto debe entenderse así porque ese plazo dependerá de la salud del paciente, y será un perito la persona quien dictamine si las medidas curativas han cumplido con el objetivo previsto, –curación total del individuo–. Si no ha sanado no podrán cesar las medidas adoptadas, no es que el Juez arbitrariamente lo mantenga bajo ese régimen, pues ello sí daría lugar a una restricción ilegal por no estar justificada. Por otra parte, el art. II5 Pn. (derogado) determina que: “Las medidas de internación cesarán cuando el sujeto, a juicio prudencial del juez y previo dictamen de facultativo, haya dejado de ser peligroso. La duración máxima de éstas medidas será de quince años.”. Esta disposición no es aplicable al caso en concreto, pues se trata de una medida de curación como ya

se estableció con anterioridad; distinto sería o podría aplicársele este artículo, si se tratase de las medidas determinadas en el art. 106 Pn. (derogado).

En el proceso penal consta que el Juez Instructor, emitió resolución (folios 122) de acuerdo a lo prescrito en el citado artículo 114 Pn., por medio de la que se determinó que –en base a los exámenes practicados a la paciente, por el Dr. E.U. a folios 121 del proceso penal–, la imputada no tiene una adecuada red psicosocial que le ayude y se responsabilice de ella, por lo que ésta debe continuar con las medidas de seguridad y sanidad hospitalaria, poniendo a disposición del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena.

El Juez Instructor determinó, que una persona que ha permanecido tanto tiempo con medidas de seguridad curativas y que tiene como secuela la muerte violenta de un ser querido como lo es la madre, difícilmente puede ser recibida en un entorno familiar; y un rechazo de este tipo, puede producir un shock que la haga volver a su estado emocional anterior y que pueda cometer otro hecho delictivo, continuando con la medida impuesta en base al dictamen médico proporcionado por perito en la materia.

Sobre este tipo de internamiento que sufre la involucrada, es oportuno citar a Julio Banacloche Palao en su obra “La Libertad Personal y sus Limitaciones”: “... la finalidad principal que se pretende conseguir con todos ellos es la de proteger la persona del incapaz, evitando los riesgos que para su salud e integridad podrían derivarse de una vida desarrollada sin el control médico adecuado, por este motivo situamos esta privación de libertad dentro de las que afectan a los sujetos peligrosos, entendiendo como tales aquellas que se adoptan con objeto de evitar que se produzcan graves riesgos no ya para el resto de la ciudadanía, sino fundamentalmente para el propio afectado por la medida”.

Igualmente es preciso señalar tal como lo manifiesta el autor Fontán Balestra en su obra Derecho Penal “Introducción y Parte General”, que: “...la pena y la medida de seguridad son instituciones cualitativamente distintas, por ser también otros sus fundamentos y su fin. “Creemos –dice– que las medidas de seguridad son complemento de la pena y que debe decidir las siempre el órgano jurisdiccional”. Funda su criterio: a) en que la pena contiene una noción retributiva inadmisibles en las medidas de seguridad, aún cuando hoy no puede afirmarse que la pena sea sólo retribución; b) la pena se fundamenta en la imputabilidad y la medida de seguridad en la peligrosidad del individuo; c) la pena sólo es concebible como consecuencia de un delito, mientras la medida de seguridad, teóricamente, es

procedente sin delito; d) la medida de seguridad ha de ser indeterminada puesto que se basa en una deficiencia personal del individuo, en tanto que la pena ha de ser determinada; e) la medida de seguridad supone tratamientos diversos, y la pena es una sola.”

Por otra parte y en abono a lo dicho anteriormente, se toma en cuenta que según la Enciclopedia Jurídica Básica una medida de seguridad es: “... un instrumento distinto de reacción frente al delito como acción típicamente antijurídica, pues no requiere culpabilidad, sino solo peligrosidad criminal.”

En definitiva, el peticionario únicamente se refiere a la sola mención de una disposición constitucional (art. 27 inciso 2º Cn.) y a la equivalencia que supuestamente tiene una medida de seguridad con una pena, situación que con anterioridad se ha definido no ser así, por lo que en ningún momento existe una violación a los derechos constitucionales del favorecido, pues como ya se estableció no están incluidas en el artículo precitado las medidas de seguridad.

Con respecto a la indeterminación en el tiempo que debe cumplirse la medida impuesta por el Juez, previo análisis de perito, de lo cual hace depender el peticionario la violación al art. 27 inciso 2º Cn., es necesario traer a cuenta lo señalado por esta Sala en sentencia de hábeas corpus Nº 44-2000 de fecha veintidós de marzo del presente año: “Las medidas curativas son medidas de seguridad que no pueden ser consideradas como penas en ningún caso, dado que se imponen algunas veces, junto con ella o bien, cuando se ha sobreseído como en el caso apuntado. Aquí no cabe hablar de pena porque no hay condena sino una medida curativa que requiere atención psicológica o psiquiátrica debido a su enfermedad mental. Así cuando la Constitución de la República dice en el inciso 2º del Art. 27, que no habrán penas perpetuas, no deben entenderse ellas, las medidas curativas del Art. II4 Pn. derogado, porque fueron estas las que impuso el Juez y no las de internación contenidas en el artículo siguiente del mismo Código, que tienen un plazo máximo de quince años.”

Finalmente, en cuanto a lo solicitado por el licenciado C.G., de que el proceso penal sea puesto a la orden del Juzgado (...) de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, dicha circunstancia no es aspecto que deba resolver, decidir u ordenar esta Sala, por medio de un hábeas corpus, no obstante sirva advertir que la petición ya fue resuelta por el Juez (...) de Instrucción con fecha doce de abril del presente año, quien ordenó enviar al citado Juzgado de Vigilancia, la certificación de varios folios del proceso penal, tal como consta a folios 122, por

considerar que el referido Juzgado, tiene asignado un equipo multidisciplinario adecuado para evaluar de una manera correcta, si la interna G.O., esta apta para reincorporarse a la sociedad, previa las evaluaciones psiquiátricas, psicológicas y psicosociales, según lo establece el artículo 30 de la Ley Penitenciaria.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 6/III/2002, hábeas corpus ref. 272-2000.**

“...la autoridad judicial previo a la imposición de una sanción penal o medida de seguridad que constituya privación al derecho de libertad ambulatoria de una persona, debe aplicar el proceso correspondiente a efecto de que el procesado que se ve afectado con la decisión jurisdiccional tenga la oportunidad real de defenderse, dándose así cumplimiento a lo dispuesto en el artículo II de la Constitución: “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida , a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ...”; es decir, –se insiste– que cualquier tipo de restricción que se ejerza al derecho de libertad sin que exista previamente la tramitación del procedimiento debido o que en el desarrollo del mismo no se haya dado cumplimiento a las formalidades de ley esenciales, relativas al derecho de audiencia, es contraria a la Constitución. Así entonces, se advierte que en el caso sub-júdice, el Juez (...) de Paz, en audiencia inicial celebrada el día 30 de febrero de 1999 en contra de G.A.G.P, sobreseyó provisionalmente por el delito de lesiones, con base al artículo 309 inc. Iº del Código Procesal Penal y con sólo el informe del Médico Forense –recibido vía fax– que contenía el dictamen psicológico del imputado, la autoridad judicial determinó la condición clínica de G.A.G.P, imponiéndole la medida de seguridad consistente en la internación en un hospital psiquiátrico, sin establecer ni siquiera un límite de duración de la misma.

Ante este supuesto, es de necesidad señalar que la ley procesal penal en los artículos 397 al 399, ha regulado para la aplicación de las medidas de seguridad, el procedimiento respectivo que cada juez debe de seguir en los casos que deba imponer una medida como la que ahora se cuestiona; pero resulta que en el caso sub-júdice, la autoridad demandada empleó el procedimiento ordinario de conformidad con el artículo 309 inc. Iº del Pr.Pn. aplicando de hecho una medida de seguridad, sin respetar el juicio establecido en los primeros artículos citados; es más, el Juez de Paz determinó la inimputabilidad del incoado sobreseyéndolo provisionalmente, tomando como base únicamente el informe del peritaje

psicológico realizado a G.A.G.P., en el cual el Médico Forense se basaba en simples presunciones y no en conclusiones concretas respecto del cuadro de esquizofrenia presentado. Con esto se evidencia que la medida adoptada, jurídicamente no es válida, ya que provoca una afectación directa al inciso 1º del artículo II de la Constitución, el cual señala en esencia, que la privación de derechos –para ser jurídicamente válida– necesariamente debe ser precedida de un proceso “conforme a ley”, tal referencia a la ley no supone que cualquier infracción procesal o procedimental implique por sí violación constitucional, pero sí exige que se respete el contenido del derecho de audiencia.

Aspectos esenciales de dicho derecho, de modo genérico y sin carácter taxativo, son: (a) que la persona a quien se pretende privar de alguno de sus derechos se le siga un proceso, el cual no necesariamente es especial, sino aquel establecido para cada caso por las disposiciones constitucionales respectivas; (b) que dicho proceso se ventile ante entidades previamente establecidas, que en el caso administrativo supone la tramitación ante autoridad competente; (c) que en el proceso se observen las formalidades esenciales procesales o procedimentales; y (d) que la decisión se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que la hubiere motivado. (Sentencia de Amparo 150-97)

La exigencia del proceso previo supone dar al demandado y a todos los intervinientes en el proceso la posibilidad de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos de manera plena y amplia. Y es que, hacer saber al sujeto contra quien se pretende en un determinado proceso la existencia de éste, y facilitarle el ejercicio de los medios de defensa, constituyen circunstancias ineludibles para el goce irrestricto del derecho de audiencia. Por todo ello, esta Sala es del criterio que en el caso sujeto a análisis existe violación al derecho constitucional de audiencia, ya que el afectado por la decisión judicial no ha tenido la oportunidad real de defensa, pues ha sido privado de su derecho de libertad mediante una medida de seguridad consistente en el internamiento sin aplicar el correspondiente proceso, ni cumplir al menos, con las formalidades esenciales –procesales o procedimentales– relativas al derecho de audiencia, lo cual ha trascendido la esfera constitucional.

Por otra parte es de tomar en cuenta, que no consta en la resolución de fs. 24/25 del proceso penal, que la Juez (...) de Paz, al imponer la medida de seguridad consistente en la internación, haya establecido un límite de duración de la misma; por lo que en la actualidad la medida impuesta ha superado el tiempo que

posiblemente hubiera correspondido a la pena por el delito de lesiones cometido (tres años), incurriendo en violación al artículo 5 del Código Penal, que establece que en ningún caso podrá imponerse medida de seguridad si no es como consecuencia de un hecho descrito como delito en la ley penal, ni por tiempo superior al que le hubiere correspondido al sujeto como pena por el hecho cometido.

Dicha situación no pudo ser advertida por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena correspondiente, ya que la autoridad judicial demandada tampoco le comunicó la resolución de fs. 24/25 del proceso penal, para que fuera dicho Juez quien de conformidad al artículo 52 de la Ley Penitenciaria, pudiera pronunciarse sobre la fijación, modificación o suspensión de la medida o poder examinarla de oficio cada seis meses; lo que trajo como consecuencia, una clara afectación al derecho de libertad física, ya que actualmente el tiempo que hubiera correspondido a la pena impuesta por el delito de lesiones –tres años–, ha sido superado, incurriendo de esta forma en una privación ilegal al derecho de libertad del favorecido; en consecuencia, esta Sala considera oportuno ordenar el cese de la medida de seguridad de internación impuesta, la cual ya no podrá depender de una decisión emanada de autoridad judicial, pues el inciso 4º del artículo 13 de la Constitución establece: “...Por razones de defensa social, podrán ser sometidos a medidas de seguridad reeducativas o de readaptación, los sujetos que por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, revelen un estado peligroso y ofrezcan riesgos inminentes para la sociedad o para los individuos. Dichas medidas de seguridad deben estar estrictamente reglamentadas por la ley y sometidas a la competencia del Órgano Judicial”; lo cual es razonable, ya que a la fecha, la medida de internación impuesta -que sólo puede depender de autoridad judicial- ha superado el tiempo de la pena que hubiera correspondido aplicar por el delito que se le procesó –y se le declaró inimputable–; por lo que deberán las autoridades médicas correspondientes decidir lo que corresponda según la condición clínica actual del señor G.A.G.P”.

## **2. Revisión de la medida de seguridad de tratamiento psiquiátrico hospitalario.**

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 14/II/2011, ref. 200-A/07.**

“...[s]e constata que el inimputable S.C., actualmente se encuentra ingresado en el Hospital Nacional Psiquiátrico, cumpliendo la medida de seguridad de

internamiento, que le fue impuesta por el Tribunal de Sentencia (...), según los informes remitidos por dicho hospital, en el primer oficio de fecha dieciséis de enero de dos mil nueve, establecía que “el inimputable en mención no está apto para ser tratado ambulatoriamente”; estableciendo que “el inimputable S.C., presenta un estado alucinatorio crónico y pensamiento ilógico. En estas condiciones no está apto para tratamiento ambulatorio”; ya que no es capaz de discernir entre lo lícito, ilícito, ni de gobernar su conducta en congruencia con dicha comprensión; por lo que el referido inimputable no está apto para poder gozar del tratamiento médico ambulatorio, debiendo permanecer el mismo en dicho hospital cumpliendo la medida de seguridad de internamiento, para que reciba el tratamiento médico necesario, que contribuya a mejorar su estado de enajenación mental”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 15/II/2011, ref. 91-A/07.**

“...el inimputable L.R., presenta un diagnóstico de trastorno sicótico por consumo de drogas y actualmente con síntomas alucinatorios crónicos; por lo que es necesario para el mismo continúe con el tratamiento médico respectivo, y además de ello al tener síntomas alucinatorios crónicos es un riesgo ponerlo en libertad”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 21/II/2011, ref. 232-A/07.**

“...se constata que al inimputable J.M., le fue impuesta por el Tribunal de Sentencia (...), la medida de seguridad de tratamiento médico psiquiátrico con internamiento, por un periodo de treinta años, por el delito de homicidio agravado, en perjuicio de C.M.; y siendo que no se cuenta con un informe actualizado sobre el estado mental actual del Hospital Nacional Psiquiátrico y una evaluación psiquiátrica reciente del Instituto de Medicina Legal actualizada, que determina cuál es su condición actual, no obstante haberse solicitado con anterioridad; y habiendo manifestado con anterioridad la madre del inimputable, la señora A.J., que no puede hacerse responsable de su hijo por qué mató a su esposo C.M. de forma brutal, por lo que no se cuenta ni con los informes pertinentes, ni con el apoyo de algún familiar que se responsabilice del cuidado del mismo, no siendo posible modificarle la medida de seguridad de internamiento médico hospitalario, ya que al hacerlo en esas condiciones se corre el riesgo que el inimputable cometa un nuevo delito o que cualquier persona atente contra él, y para garantizar su vida y la integridad, esta autoridad no puede modificar la medida de seguridad impuesta al inimputable,

debiendo continuar el inimputable J.M., continuar recibiendo el tratamiento médico que se le indique, en el Hospital Nacional Psiquiátrico de Soyapango”. ”

### C. Comentario.

Conforme a los principios constitucionales de legalidad –mandato de certeza y prescripciones de comportamientos– y proporcionalidad, las medidas de seguridad tienen como fundamentación la realización de una conducta típica y antijurídica –un ilícito penal– de cuyo realizador no puede hacerse merecedor del reproche de culpabilidad, por carecer de las mínimas condiciones psicológicas para receptor y racionalizar el mensaje normativo. Es así, que las medidas de seguridad junto con las penas, constituyan actualmente la doble vía de respuestas sancionatorias con las cuenta el Derecho penal, siendo aplicable las primeras frente a personas inimputables y de las que advertida su peligrosidad vuelve necesario su control<sup>113</sup>.

No obstante, que el criterio básico para la aplicación de las mismas sea la peligrosidad, ella no puede ser entendida como una peligrosidad social, es decir, en referencia al modo de vida licencioso u indecente que una persona pudiera tener, lo cual la vuelve rechazable desde una valoración moral de su conducta; sino que su imposición, hace referencia a una constatación de peligrosidad criminal, es decir, la probabilidad positiva de que una persona pueda cometer delitos a futuro<sup>114</sup>.

Expuesto lo anterior, conviene señalar, que las medidas de seguridad siguen generando cierto recelo doctrinario, en la medida que constituyen restricciones en los derechos fundamentales de los inimputables tan invasivas como las penas –lo cual puede suponer un fraude de etiquetas– y, por otra parte, su aplicación puede requerir un uso desmesurado de la fuerza en alguien quien no tiene la capacidad jurídica para defender sus derechos fundamentales. Adicionalmente a ello, en los Códigos Penales de mediados del siglo pasado, las medidas de seguridad podían tener una duración indeterminada, imponiéndose de acuerdo a la peligrosidad

<sup>113</sup> De acuerdo a lo señalado por GÓMEZ DE LA TORRE/ARROYO/GARCÍA/FERRÉ/SERRANO, las medidas de seguridad como consecuencia diferenciada de la pena, se prevén por primera vez en el Proyecto de Código penal noruego de 1902. Y desde entonces, han sido paulatinamente incorporadas a la totalidad de los ordenamientos jurídico penal, lo que da lugar a que se hable actualmente de un Derecho penal dualista en sus consecuencias: pena y medida de seguridad. Al respecto, véase: *Lecciones de Derecho Penal*, Edit. La Ley, Madrid, Pág. 33

<sup>114</sup> Doctrina unánime, por todos: MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho penal*, parte general, 3º edición, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, Pág. 58.

manifiesta del procesado, y en los que aún la ínfima gravedad de la infracción –a manera de efecto sintomático o indiciario– podía dar lugar al encierro de por vida<sup>115</sup>.

En la actualidad, se ha intentado poner límites a tales prácticas patológicas, ajustando su aplicación a una variedad de principios propios de un Derecho penal de corte democrático y personalista. Así: (a) su aplicación debe tener como base la realización de un injusto penal previamente establecido en la ley penal, (b) cuando se establezca el internamiento o internación, su duración no puede sobrepasar lo que le hubiera correspondido como pena; (c) su imposición se encuentra sujeta a la autoridad judicial; y (d) también, su control queda bajo la competencia del JVPEP.

Tales premisas, han sido relacionadas por ejemplo, en el art. 5 párrafo segundo del Código Penal cuando estipula de forma tajante: “...[e]n ningún caso podrá imponerse medida de seguridad si no es como consecuencia de un hecho descrito como delito en la ley penal, ni por tiempo superior al que le hubiere correspondido al sujeto como penal por el hecho cometido. A tal efecto el tribunal establecerá en la sentencia, razonablemente, el límite máximo de duración”.

Y por otra parte, el art. 52 LP establece: “...Al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena le corresponde pronunciarse sobre la fijación, modificación o suspensión de las medidas de seguridad conforme establece el Código Penal. Una vez cada seis meses deberá examinar de oficio el mantenimiento o la suspensión de las medidas de seguridad impuestas por los tribunales, sin perjuicio de hacerlo en cualquier momento, previa solicitud de los interesados o de los organismos intervinientes”.

Ahora bien, en relación a sus presupuestos de imposición, el primer requisito ineludible es que se haya realizado un hecho previsto como delito, y en el que se exteriorice su peligrosidad. Lo cual de entrada excluye la aplicación de una medida de seguridad en relación a las faltas. De igual forma ante hechos justificados tampoco cabe su imposición. En segundo lugar, la imposición de la referida consecuencia jurídica se fundamenta en la peligrosidad criminal, es decir, es la probabilidad futura de comisión de delitos. Al efecto, ROMEO CASABONA, sostiene que este juicio de peligrosidad tiene dos componentes: (a) la comprobación de la sintomatología del peligroso –diagnóstico de peligrosidad– y (b) la comprobación

<sup>115</sup> Sobre las críticas a los sistemas sancionatorios dualistas: MUÑOZ CONDE, “Penas y medidas de seguridad: monismo versus dualismo”, en: *Control social y Derecho penal*, Edit. Temis, Bogotá, 1999, Pág. 39 y ss.

de la relación entre dicha cualidad y el futuro criminal –prognosis criminal–<sup>116</sup>. No obstante ello, conviene tomar en cuenta que tales estados peligrosos, deben tener una ineludible base legal en los supuestos contemplados en los literales a), b) y c) del numeral 4º del art. 27 CP.

En términos sencillos, de acuerdo a lo señalado en el párrafo último del 274 CP, únicamente ante la existencia de un desarrollo psíquico retardado, enajenación mental o grave perturbación de la consciencia darán lugar a la aplicación de una medida de seguridad, cuyo fundamento tenga como base la declaratoria de inimputabilidad absoluta del encartado.

Esa inimputabilidad de efectos absolutos, puede sobrevenir producto de una oligofrenia, es decir, de una desarmonía entre el desarrollo físico-somático de una persona y evolución intelectual como acontece en quienes padecen el síndrome de down. Particularmente, el coeficiente intelectual de quien se encuentra en tal categoría ronda entre 0 y 25 %, denominándose tal estado de oligofrenia profunda.

Por otra parte, en el ámbito de la enajenación, se encuentran aquellas enfermedades mentales graves como pueden ser la esquizofrenia y la paranoia, que afectan de modo sustancial la percepción de la realidad. Así también, dentro de dicho catálogo, cabe incluir a la epilepsia.

Mención aparte merecen las denominadas psicopatías –denominados a quienes las padecen como “*psicópatas*” o “*enfermos del carácter*”– cuyos trastornos mentales suelen tener como fundamento un nulo o deficiente desarrollo de su faceta afectiva –intuitividad, afectividad, impulsión– lo que les inhibe de tener freno moral alguno.

Si bien, este tipo de deficiencia psico-somática, no tiene efectos alguno en relación a las facetas psíquicas o volitivas –el desarrollo intelectual se encuentra en muchos casos dentro de los promedios generales–, ello ha llevado a afirmar que a efectos penales, se trata de procesados que perfectamente pueden ser responsabilizados plenamente de sus actos; y por ende, ser sometidos al cumplimiento de una pena de prisión y no de una medida de seguridad.

Sin embargo, no puede dejar de reconocerse –como señala MUÑOZ CONDE– que el psicópata es difícilmente recuperable aún y cuando se le brinde

---

<sup>116</sup> ROMEO CASABONA, *Peligrosidad y Derecho penal preventivo*, Edit. Bosch, Barcelona, 1986, Pág. 30.

el respectivo tratamiento<sup>117</sup>. Y adicionalmente, son razones de defensa social y de prevención general, las que en última instancia inspiran a los jueces para no declarar a estos reos como inimputables o capaces de culpabilidad.

Dejando de lado, tales circunstancias de carácter exógeno, conviene hacer referencia a la grave perturbación de la conciencia. Se tratan de situaciones psíquicas anormales que desarrollan las personas frente a una determinada situación y que en muchos casos su personalidad es propensa a ello –personalidades neuróticas–. Así, reaccionan mediante angustia, depresión o mediante algún comportamiento agresivo ante situaciones que consideran injustas o indignantes.

En tales casos, cabe también la aplicación de una medida de seguridad, si se comprueba una peligrosidad criminal potencial.

Entrando en otro punto, y aunque el Código Penal no se refiera a ello, es necesario tocar lo atinente a los efectos que las adicciones al alcohol o las drogas que puedan incidir en relación a la capacidad de culpabilidad: (a) el síndrome de abstinencia o las intoxicaciones alcohólicas de carácter profundo y continuado podrían quedar comprendidas dentro del ámbito de la enajenación, si las mismas han causado secuelas psíquicas en el afectado; (b) si los efectos relativos a su ingestión ocasional, hayan incidido en la realización delictiva, pero sin tener efectos plenos, convendrá la aplicación de la atenuante contemplada en el numeral 1º del art. 21 CP. (c) los actos realizados en embriaguez plena o bajo efectos de drogas, pero sin relación a un padecimiento adictivo crónico, podrían quedar comprendidos dentro de la grave perturbación de la conciencia contemplado en el art. 274 CP. No obstante ello, puede existir responsabilidad penal, conforme a la aplicación de la *actio liberae in causa*, contemplada en el art. 28-A CP.

En tal línea, conviene hacer referencia en este tema, a la malograda redacción que señala el art. 95 CP. Pues estipula que en los casos contemplados en el numeral 5º del art. 27 –esto es de inexigibilidad de una conducta adecuada a derecho o estado de necesidad disculpante– se pueda aplicar una medida de seguridad<sup>118</sup>.

<sup>117</sup> MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal*, parte general, Pág. 412.

<sup>118</sup> “Art. 95. *Pena y medida de seguridad*. Cuando no concurra alguno de los requisitos necesarios para excluir totalmente la responsabilidad penal en los casos del número 5 del artículo 27 de este Código, el juez o tribunal, además de la pena señalada podrá imponer al autor alguna de las medidas de seguridad aquí previstas. En todo caso la medida se cumplirá antes que la pena y el término de su duración se computará como cumplimiento de ésta. El Juez de Vigilancia correspondiente, ordenará la suspensión de la medida, cuando estime que ya no

En realidad, en tales supuestos, difícilmente es advertible peligrosidad alguna de quien se ampare en una situación de inexigibilidad, la cual acaece generalmente en situación límites de carácter irrepetible. Lo que sí debe resultar claro, es que por un error de redacción legislativa, tal disposición debería referirse a los supuestos comprendidos en el numeral 4º del 27 CP, es decir, cuando nos encontremos ante un estado semipleno de inimputabilidad.

En consecuencia, en los casos de semi-inimputabilidad –y donde resulta constatable un pronóstico de peligrosidad criminal pero en los que no concurre un trastorno mental profundo–, además de la pena, el Código Penal admite la aplicación de una medida de seguridad de forma conjunta. Así, en primer lugar, acaecería el cumplimiento de la medida de seguridad, la cual en el caso de tener éxito, dispensaría de la aplicación de la pena.

En ello consiste el denominado sistema vicarial y para la aplicación del mismo, en razón del defecto legislativo comentado, deberá efectuarse una interpretación finalista y sistemática de los arts. 274 con los arts. 94 y 95 CP.

Por último, conviene señalar que el art. 93 CP, estipula como medidas de seguridad: (a) la internación o internamiento; (b) el tratamiento médico ambulatorio; y (c) la vigilancia.

La primera, consiste en la aplicación de un régimen especial de privación de libertad, que se cumplirá en colonias agrícolas, institutos de trabajo, establecimientos similares o en secciones destinadas para tal objeto en los centros penales, la duración de la misma –de acuerdo al art. 95 CP– no podrá ser superior al que le hubiera correspondido como cumplimiento de una pena. Sobre ello, hace relación el art. 202 RP, en cuanto regula la creación de establecimientos especiales para efectos. Y ante su inexistencia, podrá coordinarse su estancia en los establecimientos del sistema general de salud o del Instituto Salvadoreño del Seguro Social.

La segunda consiste en la aplicación de un tratamiento de naturaleza psiquiátrica o psicológica, sin que ello implique internamiento.

---

es necesaria, pero su duración no podrá exceder el tiempo que correspondería como pena. Una vez cumplida la medida de seguridad el Juez de Vigilancia correspondiente, podrá, si con la ejecución de la pena se pusieran en peligro los efectos conseguidos a través de la medida, suspender el cumplimiento del resto de aquella”.

Y en relación a la tercera, comprende medidas tales como la restricción domiciliaria, fijación de reglas de conducta o controles periódicos a cargo del Juez de Vigilancia y de Ejecución de Penas.

En cuanto a su control judicial, el art. 37I LP, no hace distingo entre las medidas de seguridad privativas de libertad y no privativas de libertad. Por ende, todas se encuentran bajo control judicial, teniendo la obligación legal de examinar de oficio su mantenimiento o suspensión cada seis meses, sin perjuicio de hacerlo en cualquier momento, previa solicitud de algún interesado u organismo interviniente.

## Tema XII

### Las Penas Alternativas a la Prisión

#### A. Normativa aplicable.

##### I. Código Penal.

*Penas Principales. Art. 45.-* Son penas principales:

2) La pena de arresto de fin de semana, cuya duración será entre cuatro y ciento cincuenta fines de semana;

3) La pena de arresto domiciliario, cuya duración será entre cuatro y ciento cincuenta fines de semana;

4) La pena de multa, cuyo importe se cuantificará en días multa y será de cinco a trescientos sesenta días multa; y,

5) La pena de prestación de trabajo de utilidad pública, cuya duración será de cuatro a ciento cincuenta jornadas semanales.

*Multa y su cuantificación. Art. 51.-* Con la pena de multa se obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero. La multa se cuantificará en días multa. El importe de cada día multa se fijará conforme a las condiciones personales, a la capacidad de pago y a la renta potencial del condenado al momento de la sentencia. El día multa importará como mínimo una tercer parte del menor salario mínimo diario vigente en el lugar al tiempo de la comisión del hecho punible y como máximo cinco veces dicho salario.

*Penas conjuntas de prisión y multa. Art. 76.-* Cuando la pena principal sea conjuntamente de prisión y multa, aquella no podrá sustituirse por ésta. En este caso, se aplicará simultáneamente la pena de multa y aquella otra que sustituya a la de prisión, cuando procediere.

## B. Jurisprudencia.

### I. La pena de multa.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del II/IX/2007, inconstitucionalidad ref. 27-2006.**

“...[l]a pena, como una sanción acaecida por la realización de un comportamiento típico, antijurídico y culpable, no sólo puede comprender la privación de libertad, sino también la restricción de uno o varios derechos distintos a la libertad de locomoción, por lo cual hasta afectar el patrimonio del condenado. Las sanciones penales que tienen por objeto material el patrimonio, se denominan “penas patrimoniales”, y cuando éstas deben satisfacerse en dinero se denominan “penas pecuniarias”.

En el Código Penal vigente, sólo existe una pena que reviste ambas características, la “multa”, la cual aparece regulada como pena principal en el art. 45 ord. 4º, así como en los arts. 51 y siguientes.

De acuerdo con el jurista alemán Heinz Zipf, la pena de multa puede definirse como una intervención en el patrimonio del penado, realizada en ejercicio de la soberanía estatal, y cuya medida se especifica en dinero; es decir, se trata de una pena que consiste en el pago de una cantidad de dinero.

Sin duda, la objeción más importante que se efectúa con relación a la multa penal, es la desigualdad en su trato con relación a la posición económica de los condenados, lo cual puede generar su ineficacia. En efecto, para algunos la pena de multa puede consistir en un desembolso insignificante de dinero, y para otros, en una cantidad económica difícil de cancelar, lo que podría acarrear su ruina.

Para obviar tales inconvenientes, fue ideada una fórmula legal que permitiera equilibrar la cuantía de la pena con la capacidad económica del condenado; ésta es conocida en la actualidad como el “sistema de días-multa”, creada por el jurista escandinavo Thirén, y que fue incluido por primera vez en el Proyecto de Código Penal sueco de 1916, el cual por el momento es el sistema dominante en la mayor parte de ordenamientos de orientación europeo-continental, y en los más modernos estatutos penales iberoamericanos.

En El Salvador, tal sistema se encuentra regulado en el art. 45 ord. 4º del C. Pn., que literalmente dice: “La pena de multa, cuyo importe se cuantificará en días multa y será de cinco a trescientos sesenta días multa”.

De acuerdo a la forma en que ha sido regulada en el estatuto punitivo vigente, la multa adquiere tres connotaciones distintas: (i) aparece como pena principal (arts. I39, I4I, I84, I90, 2II, 234, 239, 245, 262-A, 278, 28I, 288-A y 296 entre otros); (ii) como una pena alternativa a la prisión (art. I47); y por último, (iii) se encuentra como una pena principal conjunta con la de prisión (I65, I69, I70, I77, I78, I79, I86, I88, I89, 2I4-A, 235, 236, 237, 253, 267, 336, 365 y 366 entre otros).

En el ámbito moderno, esta pena ha adquirido una creciente importancia en razón de las ventajas que conlleva su implementación, entre ellas: (i) carece de efectos degradantes sobre el condenado, permitiéndole ello mantener su contacto con el medio social y familiar ; (ii) es fácilmente graduable y adaptable a la situación económica del reo; (iii) no conlleva gasto alguno al Estado para su ejecución, al contrario, le genera ingresos a sus arcas; y (iv) es un sustitutivo muy eficaz de las penas cortas de prisión, lo cual evita un proceso de desocialización en delincuentes primarios o hacedores ilícitos de menor gravedad (por todos, Gerardo Landrove Díaz, *Las consecuencias jurídicas del delito*).

De acuerdo al art. 5I C.Pn., su procedimiento de determinación se basa en dos etapas: (i) la fijación de cada día-multa por el tribunal sentenciador conforme a las condiciones personales, a la capacidad de pago y a la renta potencial del condenado al momento de la sentencia, no pudiendo ser menor a la tercera parte del salario mínimo vigente en “el lugar al tiempo de la sentencia”, ni sobrepasar el quíntuplo del mismo; (ii) la estipulación de la forma de pago, que puede efectuarse en una sola ocasión, por cuotas semanales, mensuales o, en las que el Juez de Vigilancia Penitenciaria estime convenientes.

Aunado a lo anterior, y en razón de que tal sanción penal no puede conllevar un efecto degradatorio de la situación económica del reo o de su grupo familiar, el art. 53 del C. Pn. otorga potestades al juez que supervisa el cumplimiento de la pena, para que pueda modificar el importe de cada día multa fijado en la sentencia, y aún reducir su monto o aplazar la ejecución de la sentencia en el caso de una imposibilidad de pago inmediato por el condenado.

Tal círculo de posibilidades se cierra, además, con la hipótesis de que cuando no exista capacidad de pago por el condenado, y cuando esté prevista como pena única o alternativa a la prisión, pueda ser reemplazada con trabajo de utilidad pública, a razón de dos horas trabajo por cada día multa. Y cuando sea cancelado lo que reste por cumplir, también concluye el trabajo de utilidad pública (art. 54 C. Pn.).

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del II/IX/2007, inconstitucionalidad ref. 27-2006.**

“...[e]n el caso sub judice, se ha alegado con relación a los arts. 34 LERARD y 76 C. Pn., que la multa afecta al principio constitucional de igualdad, así como el de resocialización.

En cuanto al primer punto, por ser ilícitos penales de igual gravedad tanto los regulados en la LERARD como los contemplados en el Código Penal, no merecen un diferente trato normativo en orden a la gravedad del castigo. Con relación a la proporcionalidad y la resocialización, se aduce que el artículo supra referido determina que aún cuando pueda sustituirse la pena de prisión por otra pena, no podrá hacerse lo mismo con la multa, quedando subsistente esta última hasta que el condenado pague el monto fijado. Y tal prescripción de ley ha de cumplirse, pese a que el condenado no cuente con los recursos para pagarla.

Para poder resolver ambos puntos, es preciso destacar que el sistema sancionatorio contemplado en la LERARD es totalmente distinto contemplado al del Código Penal; ya que, en el último, el castigo estatal se cuantifica conforme a la fórmula de “días-multa”, mientras que en el segundo de acuerdo a la medida económica de “salarios mínimos urbanos vigentes”, medida que sin duda no se encuentra regulada para ningún supuesto típico del estatuto punitivo general. Lo cual denota un interés de legislador por un tratamiento más severo a esta singular familia de delitos.

Ahora bien, el legislador tiene un ámbito de libre configuración en orden a la modulación de la sanción de acuerdo a la gravedad del hecho y de la culpabilidad del autor, de acuerdo a las consideraciones político-criminales que estime convenientes. Es por ello, que los diferentes ilícitos penales cuentan con penas diversas y, que se adecuan entre otras razones al valor del bien jurídico protegido, la intensidad del ataque, la intención revelada por el agente, y aún a la gravedad

del resultado. Por tanto, todos los delitos no pueden tener una igual pena, y ello no significa necesariamente una violación al principio constitucional de igualdad.

Así entonces, el principio de igualdad traducido en las sanciones penales no ha de significar un mismo tratamiento a todos los hechos punibles sean estos delitos o faltas, pues las finalidades preventivo-generales serán diversas, y más aún como acontece en el caso de los delitos relativos a los drogas, cuya ejecución comprende en muchos casos el concurso de redes criminales altamente organizadas nacional e internacionalmente. De igual forma, además de que tales actividades pueden generar la lesión a la salud individual, suponen sin discusión alguna, un riesgo potencial para la salud de todo el conglomerado social.

Estos parámetros de diferenciación, justifican sobradamente una escala significativa de pena distinta de otros delitos, y que puede conllevar la imposición de la pena privativa de libertad junto con la multa como pena principal conjunta. Se concluye, entonces, que no existe infracción alguna a la norma contemplada en el art. 3 de la Constitución bajo tales argumentos, y así debe declararse en la presente sentencia.

Sin embargo, con relación a los tópicos concernientes a la proporcionalidad y la resocialización, no puede dejar de señalarse –como se ha hecho en diversos fallos– que existe una orientación constitucional de la ejecución de las penas –y en particular de la pena privativa de libertad– a la reeducación y reinserción del condenado, lo cual permite renunciar a la pura retribución como finalidad preventiva en esta sede, e igualmente limita los fines preventivo-generales que pueden prevalecer sobre la dignidad humana.

Desde esta perspectiva, si se entiende la resocialización como el proceso encaminado a combatir las causas de la delincuencia y evitar que la persona vuelva a delinquir procurando evitar la reincidencia, todas las penas –conforme al mandato contemplado en el inc. 3º del art. 27 Cn.– deben ir enfocadas a esta finalidad desde el momento de su creación y aplicación. En este sentido, sólo las penas proporcionadas -art. 246 Cn- a la gravedad del injusto como de la culpabilidad son las más aptas por lograr un éxito dentro de la fase de ejecución penitenciaria.

Así, particularmente en el caso de la multa, cuando aparezca como pena conjunta con la de prisión, no debe generar nunca efectos desocializadores ni desproporcionados en el sentido de constituirse en un obstáculo insalvable para la reincorporación del penado a la comunidad en el caso de su impago.

Las anteriores consideraciones son valederas para el caso contemplado en el art. 76 del Código Penal, cuyo tenor literal establece que la pena de multa no podrá ser sustituida –en el caso de que aparezca como pena conjunta–, aún cuando se cambie por otra medida restrictiva de derechos la pena privativa de libertad.

Tal disposición se muestra inaceptable desde la óptica de la proporcionalidad y de los fines constitucionales que las penas han de perseguir, pues impone el pago de una cantidad económica que en muchos casos será de difícil o imposible recaudación para el condenado, y de la cual pende el cumplimiento íntegro de la sentencia.

Así, esa situación personal de insolvencia acompañará todo el lapso de cumplimiento de la sanción sustitutiva (arresto de fin de semana o trabajo de utilidad pública) y aún se mantendrá luego de su conclusión, quedando únicamente extinguida la pena de multa por medio de la prescripción cuando no se haya podido integrar a las arcas del Estado (art. 99 del C. Pn.)

Esto resulta de particular interés con relación a la regulación especial que contempla la LERARD, cuyo monto dinerario estipulado para la multa oscila regularmente desde los cinco o seis salarios mínimos mensuales a los mil quinientos salarios mínimos mensuales. De forma ejemplificativa, si se toma en cuenta el salario mínimo por treinta días para los trabajadores de comercio y servicio, el cual es de ciento setenta y cuatro dólares con treinta centavos (US\$ 174.30), el monto que un juez penal podrá tomar en cuenta va desde los ochocientos setenta y un dólares con cincuenta centavos (US\$ 871.50) hasta los doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cincuenta dólares (US\$261,450).

Tales cantidades darán lugar a graves diferenciaciones en la aplicación de la ley penal, pues para algunos la multa sí podrá tener una incidencia real para su patrimonio por contar con los recursos económicos para cancelarla, mientras otros no podrán ni siquiera pagar la décima parte de ellas.

Al desconocer el art. 76 C.Pn., por tanto, que la determinación de la pena de multa debe estar en función de la situación económica del condenado, y al no contemplar en su tenor literal, una solución legal en aquellos casos donde exista una imposibilidad absoluta de cancelación del monto judicial fijado –como regula por ejemplo el art. 54 C. Pn.– determinando ello un obstáculo a su reinserción social, es procedente declarar la inconstitucionalidad de referido artículo, y así debe ser establecido en la sentencia”.

- **Sala de lo Constitucional, sentencia del 21/VIII/2009, inconstitucionalidad ref. 55-2006.**

“...[e]ntre los elementos objetivos de la disposición inaplicada se establece un ámbito temporal de validez para cuantificar la sanción penal de días-multa, conforme al salario mínimo *vigente al momento de la sentencia*. Bajo esta prescripción, el complemento del tipo penal en cuanto a su consecuencia jurídica se determina con posterioridad al hecho cometido y juzgado, pues la sanción, en ese sentido, sería la que en un futuro –momento de la condena– sea la vigente.

En efecto, al aplicador de la consecuencia jurídica prevista en la norma inaplicada se le vuelve necesario tomar como base para la cuantificación de la multa, aspectos sustanciales que no revisten el carácter de previos al momento del hecho delictivo. Por el contrario, se determina y complementa el sentido de la sanción penal pecuniaria hacia aquél momento en que haya de pronunciarse la condena.

Ello genera una violación al principio de legalidad penal, en su manifestación más concreta de prohibición de retroactividad en la tipificación de las conductas punibles y su correspondiente consecuencia jurídica, específicamente respecto de éste elemento normativo contemplado en el art. 51 del C. Pn., y así debe ser declarado en esta decisión”.

## **2. Trabajo de utilidad pública e incumplimiento de las condiciones.**

- **Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, resolución de apelación de 1/VI/2010, ref. II0-10-2.**

“...este Tribunal, en aplicación al artículo 27 inciso 3º de la Constitución de la República, precepto en donde se desprenden los Principios Constitucionales de resocialización y de reinserción, y donde el Legislador expresó que: “...El Estado organizará los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y prevención de delitos””; y denotándose que los principios de la Carta Magna antes mencionados son los mismos parámetros rectores de la Ley Penitenciaria, aunado a que el Juez Primero (...) que le impuso la pena, concedió, en la sentencia de mérito oportunidad de cumplir la pena mediante la reconversión de la misma por trabajo de utilidad pública, considerando además el auge delincencial que está pasando el país durante este último año por la consumación de delitos graves, como lo es la extorsión y el homicidio, que tienen saturado el sistema carcelario, motivo por

el que al mismo le es difícil que se cumplan los fines que se asocian a la pena de prisión y explicados por la Constitución en su art. 27 inciso tercero, sumado a lo anterior, que el delito por el cual fue condenado, no es de los considerados graves (art. 18 Pn.), que no causa alarma social y la pena que se le impuso fue de nueve meses de prisión, en cumplimiento del mandato constitucional mencionado, en procedente recovar la decisión de la jueza a-quo y permitirle al señor VO., que concluya puntualmente y con toda la responsabilidad, con las restantes dieciséis jornadas de trabajo de utilidad pública a las que fue condenado, y de esa manera, este Tribunal Ad-Quem, pueda cumplir con los principios rectores de la Ley Penitenciaria de resocialización e inserción ya mencionados”.

### **3. La pena de trabajo de utilidad pública en reemplazo de la prisión.**

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 7/II/2011, ref. 340-A/10.**

“...[t]omando en cuenta que es competencia de este Juzgado controlar el cumplimiento de las penas no privativas de libertad, y en relación a la pena de trabajo de utilidad pública, asignarle a la condenada la entidad pública o privada en la que cumplirá las jornadas de trabajo que realizará de acuerdo a su aptitud, profesión u oficio, edad, estado de salud, de tal manera que no denigre su dignidad el cumplimiento de la misma; así como también establecerle el horario y modificar su forma de cumplimiento de esta pena proporcionado por el Departamento de Prueba y Libertad Asistida, Regional Oriental, de acuerdo al lugar donde reside la señora H.C., se encuentra disponible la Alcaldía Municipal de Meanguera, en la que puede realizar actividades de aseo y administrativas y habiendo manifestado en la audiencia que está conforme en cumplir la pena en dicho lugar, por residir cerca de la misma y por motivos de trabajo solicitó realizar las jornadas de trabajo los días jueves y viernes de cada semana. (...) De acuerdo a lo antes descrito y de conformidad con los artículos 37 N° 14, 39, 54, 56 numerales 1,2,4 y 5, de la Ley Penitenciaria, y 55 del Código Penal. La suscrita juez RESUELVE: ASIGNASE a la señora H.C., la Alcaldía Municipal de Meanguera, para que cumpla la pena impuesta por el Tribunal de Sentencia (...), de trabajo de utilidad pública consistente en diez horas, durante cuarenta y ocho jornadas de trabajo, realizando la jornada de trabajo los días jueves y viernes de cada semana, en el horario comprendido de las ocho a las trece horas, desempeñando el trabajo de aseo; pena que iniciará el día tres de marzo del presente año, y si cumple las jornadas correspondientes en el tiempo

determinado finalizará la misma el día veintisiete de enero de dos mil doce. (...) Controle este Juzgado, a través del Departamento de Prueba y Libertad, Regional Central, el cumplimiento de la pena de trabajo de utilidad pública, impuesta a la antes mencionada, previniéndole, a la misma que debe cumplir la pena el día que se le ha determinado y al ausentarse en tres ocasiones del cumplimiento de la pena, y no justifica en este juzgado de conformidad con los artículos 58 Inc. 2º de la Ley Penitenciaria y 56 inciso segundo del Código Penal, ordenará que cumpla la misma en prisión”.

- **Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de San Miguel, resolución dictada el 9/II/2011, ref. 342-A/10.**

“[t]omando en cuenta que es competencia de este juzgado controlar el cumplimiento de las penas no privativas de libertad, y en relación a la pena de trabajo de utilidad pública, asignarle al condenado, la entidad pública o privada en la que cumplirá las jornadas, de trabajo que realizara de acuerdo a su aptitud, profesión, u oficio, edad, estado de salud, de tal manera que no denigre su dignidad el cumplimiento de la misma, así como también establecerle el horario y modificar su forma de cumplimiento; y según catálogo de instituciones que colaboran en el cumplimiento de esa penal, proporcionado por el Departamento de Prueba y Libertad Asistida de ésta ciudad, de acuerdo al lugar donde reside el señor D.C., se encuentra disponible el Hospital Nacional de La Unión, en la que puede realizar actividades de limpieza; y habiendo manifestado en la audiencia, que está conforme en cumplir la pena, en dicho lugar; y por motivos de trabajo solicitó realizar las jornadas de trabajo el día jueves y viernes de cada semana. De acuerdo a lo antes descrito y de conformidad con los artículos 37 Nº 14, 39, 54, 56 numerales 1, 2, 4 y 5 de la Ley Penitenciaria, y 55 del Código Penal. La Suscrita Juez RESUELVE: Asígnase al señor D.C., el Hospital Nacional de la ciudad de La Unión, para que cumpla la pena impuesta por el Tribunal de Sentencia de La Unión, de trabajo de utilidad pública, debiendo realizar las jornadas de diez horas semanales de trabajo los días jueves y viernes de cada semana, en el horario comprendido de las once a las dieciséis horas, desempeñando el trabajo de limpieza, pena que iniciará a partir del día jueves tres de marzo del presente año. (...) Controle este Juzgado, a través, del Departamento de Prueba y Libertad Asistida de ésta ciudad, el cumplimiento de la pena de trabajo de utilidad pública, impuesta al antes mencionado, previniéndole al mismo, que debe cumplir la pena el día que se le ha determinado y al ausentarse en tres ocasiones del cumplimiento

de la pena, y no lo justifica en éste juzgado de conformidad con los artículos 58 Inc. 2º de la Ley Penitenciaria y 56 Inc. 2º del Código Penal, ordenará que cumpla la misma en prisión”.

### **C. Comentario.**

La promoción de penas alternativas a la prisión es un elemento importante para fomentar la reinserción social en aquellos delitos de mínima y mediana gravedad, así como para evitar los efectos criminológicos del internamiento en prisión. Por ende, se sostiene que su implementación debe procurarse a nivel legislativo en cualquier modificación penal, en el correr de su imposición judicial y dentro de su cumplimiento. Obviamente, que una apuesta seria y efectiva de tal tipo de sanciones, vuelve necesaria la optimización de toda la Administración de justicia penal y el fortalecimiento de organismos como el Departamento de Prueba y Libertad Asistida (DEPLA) así como también que existan lugares donde puedan ser efectivamente cumplidas.

Entrando en materia, en el Código Penal salvadoreño, además de las pena principal de prisión, se regula se regula pena de arresto de fin de semana, arresto domiciliario, multa y prestación del trabajo de utilidad pública. Tales penas pueden encontrarse en la parte especial del Código Penal, como penas principales o ser impuestas mediante la institución del reemplazo de la pena de prisión (art. 74 CP).

Iº. El arresto de fin de semana, se encuentra regulado en el art. 49 CP, y se define como una limitación a la libertad ambulatoria por períodos correspondientes a sábados y domingos, cumpliéndose, en establecimientos destinados al efecto. De acuerdo al art. 45 numeral 2º CP, su duración tiene un mínimo de cuatro y un máximo de ciento cincuenta fines de semana.

Se trata entonces, de una pena de privación de libertad de cumplimiento discontinuo, que entre sus ventajas evita el desarraigo familiar, social y laboral del delincuente, así como el evita el contagio delictivo que propician las penas cortas de prisión. Sin embargo, una de sus mayores objeciones es su ejecución en El Salvador, es la falta de establecimientos destinados específicamente para el cumplimiento. De ahí que, sean las delegaciones policiales, los lugares designados por los JVPEP para su cumplimiento en la actualidad<sup>119</sup>.

<sup>119</sup>Aunque, debido al escaso número de delitos que la contemplan, como pena principal –o aún cuando resulta subsidiaria en el reemplazo– su aplicación sigue siendo mínima en la práctica.

Conviene afirmar igualmente, que ante tres ausencias injustificadas, el Juez de Vigilancia correspondiente podrá ordenar el cumplimiento continuó de la condena, computándose dos días de privación de libertad por cada fin de semana. Situación, que lleva a decir a LANDROVE DÍAZ, que el arresto de fin de semana termina convirtiéndose en una corta de privación de libertad<sup>120</sup>.

2º. El arresto domiciliario, es definido en el art. 50 CP, como la permanencia obligatoria de un condenado en su residencia, y la imposibilidad de no salir de la misma, sin justa causa, por el tiempo de su duración.

Las ventajas que posee este tipo de sanción penal, al igual que el arresto de fin de semana, es que no permite un contagio carcelario y evita el desarraigo familiar propio de las penas privativas de libertad. Por otra parte, es una pena que ahorra costos para la Administración penitenciaria, en la medida que evita la estancia en prisión con el consiguiente gasto público de brindar alimentación, vestuario y protección de la integridad personal del recluso.

Por otra parte, quizás el punto de mayor discusión, sea la cantidad de elementos que podría destinar la Policía Nacional Civil u otro organismo de seguridad, en la custodia de la vivienda u otro lugar que se destine para su cumplimiento.

Sin embargo, esta objeción carece de sentido, pues su control no implica una vigilancia total y continua las veinticuatro horas por una cantidad de agentes de seguridad apostados frente a una vivienda. Si no, regular e implementar, mecanismos de patrullaje y vigilancia intermitente o varias veces al día, para establecer su cumplimiento. Ahora, también nos encontramos con medios electrónicos o telemáticos, que pudieran ser de gran utilidad en el control del penado.

Por último, conviene señalar, que ante el incumplimiento del condenado, el Juez de Vigilancia ordenará la ejecución del resto de la condena en el establecimiento más cercano a su domicilio.

3º. El trabajo de utilidad pública, es quizás una de las penas que va adquiriendo un mayor protagonismo en nuestro país y que goza de predilección de entre las autoridades judiciales que aplican el instituto del reemplazo.

De acuerdo al art. 55 CP, la pena de prestación de trabajo de utilidad pública obliga al condenado a prestar jornadas semanales de trabajo, que comprenden

---

<sup>120</sup> LANDROVE DÍAZ, *Las consecuencias jurídicas del delito*, Pág. 62.

períodos entre ocho y dieciséis horas semanales en los lugares y horarios que determine el Juez de Vigilancia Penitenciaria.

Estos lugares pueden ser establecimientos públicos o privados de utilidad social y en los que el condenado estará bajo el control de quienes dirijan o gestiones tales dependencias –hospitales, escuelas, alcaldía, etc.– .

La única limitación con la que cuenta esta pena, es que su ejecución no adquiera el carácter de infamante para el que la sufre, no lesione su propia estima, no perturbe su actividad laboral normal y sea adecuada a su capacidad.

En realidad, nos encontramos ante una pena restrictiva de derechos, que tiene claros efectos positivos tanto en la persona en quien se aplica –no entra a prisión y colabora con la sociedad, realizando una actividad eminentes productivas– como también a la institución que se beneficia de su labor. Por otra parte, su aplicación, requiere en primer lugar el consentimiento del penado –pues de acuerdo a la Constitución no puede existir trabajo forzado– y en segundo lugar, la actividad que va a desempeñar no conlleva gratificación monetaria alguna.

Es cierto, que tal tipo de pena puede encontrarse como pena principal, pero también puede funcionar como reemplazo tanto de la pena de prisión (art. 74 CP) o de la multa (art. 54 CP).

Sin embargo, este tipo de sanción, todavía tiene un papel sumamente modesto en relación a otros tipos como las privativas de libertad o la multa. Conviene entonces repensar su potenciación legislativa en aquellos delitos de pequeña o modesta gravedad.

No obstante lo anterior, su viabilidad se sujeta a los tipos de convenios que pueda efectuar el Juez de Vigilancia Penitenciaria con diferentes organismos públicos y de la sociedad civil, así como la consiguiente apertura de estos en relación a colaborar con la Administración de Justicia penal. Este es el punto crítico que debe ser desarrollado para el éxito de este tipo de pena; pues supone que también la sociedad colabore en el proceso de reinserción y no solamente corresponda al Estado el lograr su reinserción social.

Para concluir el comentario en relación a este tipo de pena, al igual que acontece en el ámbito del arresto domiciliario y en el del fin de semana, conforme el art. 56 CP, si se incurre en tres ausencias no justificadas al trabajo impuesto, el juez de vigilancia penitenciaria podrá ordenar que la sentencia se ejecute

ininterrumpidamente hasta el cumplimiento de la condena, computándose dos días de privación de libertad por jornada semanal de trabajo cumplida.

4º. Nos queda tocar el tema de la multa, que luego de la pena privativa de la libertad, ha sido la sanción penal que más pronunciamientos ha tenido por parte de nuestra Sala de lo Constitucional.

Conviene tener en cuenta que el patrimonio puede constituir objeto de una pena, y cuando se exige una prestación de contenido eminentemente monetario, es que hablamos de “penas pecuniarias”.

La multa, es por consiguiente, una pena pecuniaria por la que se obliga al infractor hacia el Estado, a pagarle una determinada cantidad de dinero como consecuencia de haber sido declarado responsable de cometer una infracción delictiva. Y así resulta definida por el art. 51 CP.

Tal como señala GRACIA MARTÍN, desde el siglo XIX se observa una fuerte tendencia al aumento de la pena de multa en detrimento de la prisión, que va de la mano con el proceso de humanización en la aplicación del Derecho penal<sup>121</sup>.

Así, desde el convencimiento de los inconvenientes de las penas cortas de prisión, se ha querido ver en las multas el sucedáneo eficaz para solventar este vacío. Por ello es, que la función más importante que desempeña actualmente la multa, es la de actuar como sustitutivo de aquellas penas privativas de libertad. Empero, dando un paso más allá, podemos considerar que conforme al principio de mínima intervención –ultima ratio–, la multa en las regulaciones penales debería ser preferente por sobre la pena privativa de libertad, siempre que ésta pueda ser evitada.

Aunque las investigaciones empíricas no han demostrado con irrefutable validez la eficacia tanto preventivo general como preventivo especial de este tipo de pena. Se aducen entre sus ventajas más significativas las siguientes: (a) es apropiada para el delincuente ocasional, al cual no conviene ingresar en prisión para que no se contamine; (b) en algunos casos la finalidad resocializadora que se afirma de la prisión, puede resultar discutible en aquellos sujetos socialmente integrados – por ejemplo en el caso de la delincuencia económica–. En tales casos, la necesaria reafirmación del ordenamiento jurídico y el logro de objetivos

<sup>121</sup> GRACIA MARTÍN, en: GRACIA MARTÍN/BOLDOVA PASAMAR/ALASTUEY DOBÓN, *Lecciones de Consecuencias Jurídicas del Delito*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, Pág. 136.

preventivo-generales puede realizarse con la multa, cuya aplicación conllevaría la pérdida de la calidad de vida a quien se impone como el contenido aflictivo esencial de la sanción, (c) es una pena humanitaria, que no priva al penado de sus contactos y relaciones familiares, laborales y sociales, por ende, no produce indeseables efectos secundarios; (d) supone una sanción reparable al existir error judicial; y quizás la más importante (e) tiene un nulo costo de ejecución para el Estado, quien al contrario, recibe ingresos a sus arcas<sup>122</sup>.

No obstante, se aducen también, ciertas desventajas en relación a su aplicación, entre otras: (a) es una pena desigual, dado que el patrimonio es un bien desigual entre los ciudadanos; (b) puede ser pagada por un tercero; (c) en ocasiones puede desarrollar el efecto criminógeno en relación a quien la sufre, que querer recuperar el importe monetario perdido; (d) la disminución del patrimonio, no afecta únicamente al condenado, sino a su grupo familiar; y (e) qué sucede cuando el delincuente es insolvente.

Poniendo tales argumentaciones en la balanza, se advierte que existen razones convincentes para su implementación en cuanto a delitos de pequeña y mediana gravedad; pudiéndose atemperarse las objeciones relativas a la desigualdad con la formulación de una multa proporcional de acuerdo a la capacidad económica del sancionado –el sistema de días multa que regula el legislador salvadoreño en el art. 51 CP– y la imposibilidad de un único pago, con la de su liquidación a plazos.

Contando aún en casos extremos, con la posibilidad de su reemplazo, por otro tipo de sanción penal –trabajo de utilidad pública–.

Y es aquí donde, se han planteado los mayores reparos a la regulación actual de la multa en el Código Penal, que fueron conocidas por el Tribunal Constitucional:

Primero, al menos en nuestro país, además del sistema de días-multa, fue regulado en dos leyes penales especiales, el sistema de salarios mínimos mensuales urbanos vigentes<sup>123</sup>. Dejando los problemas relativos a la constitucionalidad de tal regulación –reserva de ley, normas penales en blanco, mandato de certeza, etc.–, se trataba de una modalidad de pena pecuniaria de extrema gravedad –podía tener

<sup>122</sup> Sobre las ventajas y desventajas: LANDROVE DÍAZ, *Las consecuencias jurídicas del delito*, Edit. Tecnos, Madrid, 1996, Págs. 86 y 87. Y GRACIA MARTÍN, *Las consecuencias*, Pág. 138/139.

<sup>123</sup> Nos referimos a la SI dictada el 11/IX/2007, ref. 27-2006.

un mínimo de cinco a mil, mil quinientos o dos mil quinientos salarios mínimos—y resultaba ser pena principal adicional a la de prisión.

Y no es para menos, que los cálculos de pena impuestos por nuestros tribunales de sentencia —al momento de la vigencia de tal pena pecuniaria— rondaban en muchos casos en cantidades mayores de varios miles de dólares.

Las repercusiones en el ámbito de la ejecución, fueron más que evidentes, a lo que se añadió la prohibición estipulada en el art. 76 del Código Penal —“[c]uando la pena principal sea conjuntamente de prisión y multa, aquella no podrá sustituirse por ésta. En este caso, se aplicará simultáneamente la pena de multa y aquella otra que sustituya a la de prisión, cuando procediere”.

Ello llevó a algunos jueces de vigilancia penitenciaria, a inaplicar este artículo, aduciendo que no podía dar por cumplidas penas cuando el reo no hubiera cancelado lo estipulado como sanción de multa, y que ni en toda su vida podría cancelar.

El argumento que brindó la SC, para declarar inconstitucional tal art. 76 CP fue sencillamente que tal disposición no puede considerarse un obstáculo a la reinserción del reo a la sociedad.

Aunque en realidad, si se lee con detenimiento cada uno de los considerandos, la atención se fijó en lo discutible que supuso crear de un mecanismo distinto —y más punitivamente exacerbado— al sistema de días-multa. Lo cual trastocaba sensiblemente, los fines constitucionales de las penas contemplados en el párrafo tercero del art. 27Cn.

Independientemente de lo acertado o no del fallo de de inconstitucionalidad, lo cierto es que la regla contemplada en el art. 54 CP<sup>124</sup>, debía aplicarse también a estos casos.

Pero a menos, que se efectuara una interpretación analógica *in bonam partem*, la interpretación de tal disposición en los referidos términos era difícil. Pues, la disposición no se refiere a los salarios mínimos urbanos mensuales vigentes.

La necesaria reforma legal que debe efectuarse en esta sede, no requiere comentario alguno.

<sup>124</sup> “[c]uando el condenado no tenga capacidad de pago, el juez de la causa no impondrá pena de multa cuando esté prevista como pena única o alternativa con prisión, reemplazándola en ambos casos con trabajo de utilidad pública, a razón de dos horas de trabajo por cada día multa”.

Segundo, la ocasión posterior, fue en lo relativo a cuál debe ser la unidad económica, que se tomará en cuenta al momento de su imposición: si era la vigente al momento de la realización del delito, o la que se encuentre vigente cuando se dicta la sentencia. El artículo 51 CP *in fine*, tomó partido por la segunda, mientras que la SC fue enfática en afirmar –de acuerdo al principio *tempus regit actum*– que el salario vigente al momento del hecho, es el que debe ser tomado en cuenta<sup>125</sup>.

---

<sup>125</sup> Nos referimos a la SI dictada el 21/VIII/2009, ref. 55-2006.



## Bibliografía

AA.VV., *Las garantías penales y procesales. Enfoque histórico-comparado*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 2004.

AA.VV., *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*, Fondo Editorial Colegio de Abogados, San José, 1996.

AA.VV., *El nuevo Código Procesal Penal de la nación*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 1993.

AA.VV., *El ministerio público en el proceso penal*, Edit. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2003.

BLANCO LOZANO/TINOCO PASTRANA, *Prisión y resocialización*, Edit. Difusión jurídica, Madrid, 2009.

BOVINO, *La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 2001.

BOVINO, *Problemas del Derecho procesal penal contemporáneo*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 1998.

BUSTOS RAMÍREZ, *Control social y sistema penal*, Edit. PPU, Barcelona, 1987.

CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 2000.

CID/LARRAURI, *Penas alternativas a la prisión*, Edit. Bosch, Barcelona, 1997.

CORDOBA RODA: *La pena y sus fines en la Constitución*, en: AA.VV., "Política Criminal y Reforma del Derecho Penal. Edit. Temis, Bogotá, 1982.

FERNÁNDEZ APARICIO: *Derecho Penitenciario, comentarios prácticos*. Edit. Sepin, Madrid, 2007.

FERNÁNDEZ/GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso de Derecho administrativo, Tomo I*, Edit. Civitas, Madrid, 2002.

GARCÍA ARÁN: *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*. Edit. Aranzadi, Pamplona, 1997.

GARRIDO GUZMÁN, *Manual de ciencia penitenciaria*, Edit. Edersa, Madrid, 1983.

GONZÁLEZ PÉREZ, *Independencia de la potestad sancionadora de la jurisdicción penal*, REDA, Nº 47, 1965.

GRACIA MARTÍN: *Culpabilidad y prevención en la moderna reforma penal española*. En: Actualidad Penal, Nº 37, 1993.

GRACIA MARTÍN/BOLDOVA PASAMAR/ALASTUEY DOBON, *Las Consecuencias Jurídicas del Delito*, Edit. Tirant lo blanch, Sevilla, 1996.

HASSEMER, *Persona, mundo y responsabilidad*, Edit. Temis, Bogotá, 1999.

IGNACIO BERDUGO DE LA TORRE/ZUÑIGA RODRIGUEZ/GARCÍA/PEREZ CEPEDA/SANZ MULAS/ZUÑIGA RODRIGUEZ, *Manual de Derecho Penitenciario*, Edit. Colex, Salamanca, 2001.

JUANATEY DORADO, *Manual de Derecho Penitenciario*, Edit. Iustel, Madrid, 2011.

LANDROVE DÍAZ, *Las consecuencias jurídicas del delito*, Edit. Tecnos. Madrid, 1996.

LISZT: *La idea del fin en el Derecho penal*, Edit. Comares, Granada, 1995, Pág. 83.

MAPELLI CAFFARENA/TERRADILLOS BASOCO: *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3ª Edición, Edit. Civitas, Madrid, 1996.

MAPELLI CAFFARENA: *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Edit. Bosch, Barcelona, 1983.

MIR PUIG, Carlos: *Derecho Penitenciario, el cumplimiento de la pena*

*privativa de libertad*, Edit. Atelier, Barcelona, 2011.

MUÑOZ CONDE: *Derecho penal y control social*, 2ª Edición, Edit. Temis, Bogotá, 1999.

NAUCKE/HASSEMER/LÜDERSSEN: *Principales problemas de la prevención general*, Edit. B de F Montevideo, 2004, Págs. 69-70.

NIETO, *Problemas capitales del Derecho disciplinario*, REDA, N° 63, 1970.

PARADA, *Derecho Administrativo*, Tomo I, parte general, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2003.

PRIETO SÁNCHEZ, *La jurisprudencia constitucional y el problema de las sanciones administrativas en el Estado de Derecho*, REDC, Año 2, N° 4, 1982.

ROMEO CASABONA, *Peligrosidad y Derecho penal preventivo*, Edit. Bosch, Barcelona, 1986.

QUINTERO OLIVARES, *La autotutela, los límites al poder sancionador de la Administración pública y los principios inspiradores del Derecho penal*, REDA, N° 126, 1991.

ROXIN/ARTZ/TIEDEMANN: *Introducción al Derecho penal y al Derecho procesal penal*, Edit. Ariel, Barcelona, s/f.

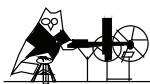
ROXIN, *El desarrollo de la política criminal desde el proyecto alternativo*, en: A.A.V.V., *Política criminal y reforma del Derecho Penal*, Edit. Temis, Bogotá, 1982. Pág. 17.

SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ: *Conocimiento científico y Fundamentos del Derecho Penal*, Edit. Gráfica Horizonte, Lima, 1999.

TAMARIT/GARCÍA/RODRÍGUEZ/SAPENA: *Curso de Derecho Penitenciario*, Edit. Tirant lo blanch, Valencia, 2005.

VITALE, *Suspensión del proceso a prueba*, Edit. Del Puerto, Buenos Aires, 2004.

ZUGALDÍA ESPINAR, *Fundamentos de Derecho penal*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1993.



Este libro se imprimió  
en Talleres Gráficos UCA,  
en el mes de mayo de 2012.  
La edición consta de 1000 ejemplares.

# Comisión Coordinadora del Sector de Justicia

