

PROPUESTAS SOBRE EL ARRESTO DOMICILIARIO CON MONITOREO ELECTRÓNICO: APLICACIÓN, PERMISOS DE SALIDA Y REVOCATORIA

Lic. Felipe Ortega Monge*
fortegam24@hotmail.com.

RESUMEN

La vigencia de los artículos 57 bis y 186 bis del Código Penal y Procesal Penal respectivamente ha resultado polémica, en tanto, más allá de los límites establecidos taxativamente en ellos, no se han definido los límites constitucionales y legales que dan sentido a la aplicación de la pena. Este trabajo define, mediante un análisis de proporcionalidad, cuáles son los parámetros que se deben respetar, tanto a la hora de su aplicación como en el análisis de una posible revocatoria.

Palabras clave: Monitoreo electrónico, teorías de la pena, proporcionalidad, revocatoria, derechos fundamentales.

ABSTRACT

The validity of articles 57 bis of the “Código Penal” and 186 bis of the “Código Procesal Penal” has been controversial, since the constitutional and legal limits that give meaning to the application of the penalty have not been defined. This work defines, through an analysis of proportionality, what are the parameters that must be respected, both at the time of its application, and in the analysis of a revocation.

Keywords: Electronic monitoring, theories of penalty, proportionality, revocation, fundamental rights.

Recibido 20 de agosto de 2019

Aceptado 27 de febrero de 2020

*Felipe Ortega Monge, licenciado en Derecho por la Universidad de Costa Rica, Técnico jurídico en la Fiscalía Adjunta de Ejecución de la Pena. Correo electrónico: fortegam24@hotmail.com.

SUMARIO I- Introducción. II- Imposición. III- Permisos de salida. VI- Propuesta para el trámite de un incumplimiento. V- Conclusión. VI- Referencias bibliográficas.

I. Introducción

El arresto domiciliario con monitoreo electrónico es una medida que ha buscado convertirse en una propuesta capaz de disminuir los problemas de hacinamiento que se viven en el Sistema Penitenciario Nacional, así como ser un medio efectivo para el cumplimiento de la pena. Por medio de los artículos 57 bis del Código Penal y 486 bis del Código Procesal Penal, se establecieron los límites de su aplicación.

Sin embargo, en la práctica, no ha quedado claro a qué objetivos obedecen tales requisitos, lo que ha generado que no exista claridad sobre cuándo procede o no su aplicación. De igual manera, la ley no contempla un procedimiento definido para el trámite de su posible revocatoria, por lo que en la práctica, se ha terminado por aplicar métodos diversos y experimentales que no han logrado satisfacer las necesidades judiciales.

Este trabajo es una propuesta para, en primer lugar, definir un método interpretativo, más allá de los requisitos formales, con el cual se pueda definir en qué casos procede en primera instancia aplicar o no la sustitución; en segundo lugar, establecer los parámetros para otorgar permisos de salida, y por último, delimitar un procedimiento mediante el cual se tramite el conocimiento de los incumplimientos en los juzgados de ejecución de la pena.

II. Imposición

Los problemas que se han generado en cuanto a la implementación del arresto domiciliario con monitoreo electrónico surgen desde la imposición misma de la sustitución, debido a que, en la práctica, se ha pasado por alto que su aplicación debe ir dirigida al cumplimiento de los objetivos que tiene la pena. No basta con que la normativa permita la aplicación del arresto domiciliario con monitoreo electrónico, pues, por mandato constitucional y legal, hay elementos materiales que deben ser protegidos en cualquiera de sus modalidades¹.

Estos elementos se pueden deducir de los objetivos o fines de la pena que ampara nuestro sistema. Es decir, en la pena, tanto la persona juzgadora como el Ministerio de Justicia tienen el deber de cumplir con las normas programáticas o constitucionales que dan cabida a la implementación de la pena y, específicamente, al arresto domiciliario con monitoreo electrónico.

Haciendo una comparación con la etapa preparatoria del proceso penal, en la que, las medidas cautelares se aplican con el fin de paliar peligros que pueden vulnerar la culminación del proceso (como fin primordial), debe aplicarse la medida sustitutiva con monitoreo electrónico de acuerdo con los fines de la pena.

En este entendido y en el conocimiento de que nuestro sistema se caracteriza por cumplir con variados objetivos, es importante señalar cuáles de estos son imprescindibles a la hora de aplicarle la pena a una persona y, específicamente, sobre el sustitutivo en estudio, pues estos resultarán ser

el límite de proporcionalidad al que la persona juzgadora debe apegarse a la hora de aplicar, otorgar permisos y revocar el arresto domiciliario con monitoreo electrónico. Consideramos que las dos teorías sobre las que se basa nuestro sistema y sobre las que tienen que fundarse los límites son las siguientes:

- a. Teoría de la prevención especial negativa²: de este fin de la pena, se puede derivar el deber de custodia y vigilancia que tiene el sistema penitenciario. Si bien cada uno de los niveles penitenciarios y modalidades de la pena ofrecen un margen menor o mayor de esta custodia y vigilancia, estas no pueden desvanecerse completamente. Además, depende de cada caso concreto la intensidad de esta custodia y vigilancia. Este objetivo resulta fundamental, en cuanto pretende asegurar que, al menos cuando el sujeto se encuentre cumpliendo la pena, no cometerá más delitos. Dentro de la aplicación del monitoreo electrónico, esto exige una respuesta rápida y eficaz ante la posible reincidencia o fuga del privado de libertad. Otra arista de este ítem está relacionado con el aspecto victimológico, por el cual, mediante la inocuización del condenado, se pretende mermar el conflicto que dio origen a la pena, protegiendo directamente a las víctimas del delito. Es decir, que no se puede devolver el conflicto directamente al entorno social en que se originó.
- b. Teoría de la prevención especial positiva: de esta teoría se deriva el objetivo resocializador o rehabilitador de la pena, por el cual se pretende, mediante la atención técnica en

variadas disciplinas, una persuasión en cuanto a la adaptación de las conductas del sujeto de las normas básicas y, generalmente, vinculantes que rigen una sociedad³. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos han establecido:

El fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Solo se alcanzará este fin si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y satisfacer sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo⁴.

Si bien la Sala Constitucional ha reconocido también el fin retributivo de la pena, ha expresado que tal retribución *“no se traduce en reproche o venganza; sus fines son más amplios y elevados: mantener el orden y el equilibrio, fundamento de la vida moral y social, para protegerlos y restaurarlos en caso de quebranto”*⁵.

Nuestro sistema ha pretendido evitar la simple indemnización a la víctima por el daño producido, como exclusivo motivo de la pena, por lo que debe quedar claro que, con la mera custodia y vigilancia del privado de libertad (teoría de la prevención especial negativa), sea por medio de la privación de libertad en un centro institucional o mediante la vigilancia electrónica, sin tener en cuenta el objetivo de la rehabilitación (teoría de la prevención especial positiva), estamos en frente de una pena exclusivamente vengativa. En sentido contrario, si no existe custodia ni

vigilancia en el cumplimiento de la pena, lo que resultaría es un desentendimiento de la pena, reduciéndola a un absurdo⁶.

Sobre esto, los autores Claus Roxin y Gunther Arzt expresan, con base en lo dicho por Franz Von Listz, que la teoría de la prevención especial se cumple desde un triple modo:

1. Asegurar a la comunidad mediante el internamiento del reo, es decir, la ino-cuización del delincuente consuetudinario que no puede ser intimidado, ni tratado.
2. La pena intimida al autor respecto de la comisión de nuevos delitos, es decir, la intimidación del autor meramente ocasional.
3. A través de la mejora del reo se evita su reincidencia, de aquellos susceptibles de mejoramiento⁷.

En nuestra opinión, para que la pena se cumpla efectivamente y se respeten sus límites legales y constitucionales, debe aplicarse con miras en estos objetivos, tanto de custodia y vigilancia, como de rehabilitación.

Así, el mismo cuerpo normativo referente al monitoreo electrónico fija su interés en la protección de ambos objetivos. Por ejemplo, el artículo 57 bis del Código Penal señala como finalidad *“la reinserción social de la persona sentenciada con base en las condiciones personales y sociales reguladas para la fijación de la pena”*. De igual manera, expresa que las autoridades *“promoverán la educación virtual a distancia mediante el uso del internet”*.

Se evidencia con ello, en primera instancia, el interés rehabilitador que debe cumplir el arresto domiciliario con monitoreo electrónico, con base en una efectiva atención técnica a la persona privada de libertad.

Por otro lado, con respecto a la debida custodia y vigilancia, el mismo artículo expresa, al mencionar la condición cuarta de su otorgamiento, que su imposición *“no constituya un peligro y que no evadirá el cumplimiento de la pena”*. Posteriormente, en su último párrafo, establece la obligación del imputado de *“no alterar, no dañar, ni desprenderse del dispositivo, reportar cualquier falla o alteración involuntaria y acatar las condiciones impuestas”*, con el fin evidente de mantener el control sobre la custodia del condenado.

Por último, el artículo 186 bis del Código Procesal Penal dispone que *“el juez podrá ordenar las condiciones que aseguren el cumplimiento de la pena ordenando su ubicación en el programa que defina el Ministerio de Justicia y Paz, a fin de asegurar el cumplimiento del plan de ejecución y atención técnica, y obligaciones de cumplimiento”*, cuya redacción ampara tanto los objetivos de resocialización como de custodia y vigilancia.

En cuanto al Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional, referente al objetivo resocializador de la pena, se limita a establecer, en su artículo 416, que la *“atención de las personas usuarias de un mecanismo electrónico es competencia de la Unidad de Atención a Personas Sujetas a Monitoreo con Dispositivos Electrónicos de la Dirección General de Adaptación Social. Para*

ello, la Administración dotará a dicha unidad del personal profesional, técnico y administrativo necesario”.

De esta forma, se refleja el interés por regular la correcta aplicación de métodos tendientes a la resocialización, razón por la que se traslada todo lo relacionado a la atención técnica del resto de las modalidades de la pena, a la del sustitutivo arresto domiciliario con monitoreo electrónico, siendo necesario concordar con los artículos 2, 136, 149, 165, 164, 166, del citado reglamento.

En cuanto a la custodia y vigilancia, en su numeral 415, el reglamento define a los mecanismos electrónicos como *“sistemas, dispositivos o aparatos de vigilancia que permiten monitorear telemáticamente la ubicación y movimiento de personas sujetas a esta medida”*. Así mismo, en el artículo 422, se establece la obligación de todos los cuerpos policiales de colaborar en casos de incumplimiento injustificado.

Para terminar con el cuerpo normativo, es importante mencionar la definición que da el artículo 57 bis acerca de la sustitución, de la cual se pueden extraer claramente los fines de la sanción, al decir que esta deberá *“promover la inserción social de la persona sentenciada con base en las condiciones personales y sociales reguladas para la fijación de la pena”*, y que a la vez, *“obliga a la persona a permanecer en su domicilio en las condiciones, días y horarios que establezca el tribunal en sentencia o el juzgado de ejecución de la pena”*.

Sobre la importancia de aplicar la pena con miras en los objetivos antes expuestos, el Tribunal de

Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José ha señalado lo siguiente:

No puede desconocerse que el momento de dimensionar el reproche, cuando se ha determinado la responsabilidad penal de una persona –necesaria demostración de culpabilidad, del artículo 39 constitucional- es el más sensible del ejercicio del poder represivo del Estado, porque define cuál será la restricción a los derechos fundamentales del condenado –la libertad prioritariamente, por la preferencia de las legislaciones por la pena de prisión-y cuál su “dosificación”. Conviene tener presente, entonces, cuando se valora cómo los juzgadores materializan ese poder, los fines que al menos formalmente se asignan a la pena [...]”⁸.

De los extractos anteriores, queda como evidencia que la normativa atinente al sustitutivo en estudio toma en cuenta los objetivos planteados. A partir de ellos, toma importancia el llamado principio de proporcionalidad, el cual resulta un elemento de importancia en todas las fases del proceso penal, y, ciertamente, no puede obviarse en la etapa de ejecución de la pena. Desde la etapa investigativa, la imposición de medidas cautelares, la etapa intermedia y de juicio, se establece una serie de presupuestos formales que limitan el actuar judicial. Sin embargo, además de ellos, se instituye el llamado requisito de proporcionalidad, como un límite de constitucionalidad ante la aplicación de una norma. Sobre este principio, Raúl Carnelvali y Hernán Fuentes Cubillo expresan:

[...] el principio de proporcionalidad se erige en un elemento definidor de lo que ha de ser la intervención penal, desde el momento en que trata de traducir el interés de la sociedad en imponer una medida de carácter penal, necesaria y suficiente, para la represión y prevención de los comportamientos delictivos, y por el otro, el interés del individuo en la eficacia de una garantía consistente en que no sufrirá un castigo que exceda el límite del mal causado, en otros términos, la minimización de la violencia en el ejercicio del ius puniendi⁹.

La proporcionalidad es un requisito de fondo, del cual se extrae que, en las etapas preparatoria, intermedia y de juicio, por el estado en que se encuentra el procesado, debe prevalecer el principio de presunción de inocencia, como rector de todas las actuaciones. De tal manera, previo a la condena, la reclusión de un imputado debe ser vista como excepción, no solo atendiendo a los límites formales que impone la ley, sino a que la medida no sea desproporcionada, desde el punto de vista constitucional. Según expresa Llobet: *“El principio de proporcionalidad en sentido amplio, conforme al desarrollo realizado por la jurisprudencia alemana, se divide en tres principios: a) necesidad, b) idoneidad, y c) proporcionalidad en sentido estricto”*¹⁰.

Ese carácter excepcional del encierro en etapas en donde el imputado se mantiene inocente, se toma como inspiración para ser aplicada en la medida sustitutiva de arresto domiciliario con monitoreo electrónico. Por tanto, tal como la

privación de libertad es excepcional en la etapa de investigación y juicio, la aplicación del arresto domiciliario con monitoreo electrónico en la etapa de ejecución de la pena lo es igualmente, y no basta pues que se den los requisitos formales, sino que se debe valorar el requisito de proporcionalidad con respecto a los fines de la pena, tanto de custodia y vigilancia, como de rehabilitación, para poder imponerlo¹¹.

De tal modo, aunque formalmente apareciera como procedente la medida sustitutiva, se debe valorar si es del todo “necesaria”, “idónea” y “proporcional en sentido estricto”, así como, si en el caso particular, se cumpliría efectivamente con los fines de la pena. A continuación, se hará un pequeño esbozo de los principios expuestos, adaptados a la sustitución de la pena:

- a. Necesidad: entendiendo que los artículos 57 bis y 486 bis del Código Penal y Procesal Penal, respectivamente, gozan de cierta autonomía, debe explicarse separadamente los alcances para cada uno de ellos:
 1. Desde el punto de vista del artículo 57 bis del Código Penal, tal principio se refleja en la necesidad de parte del imputado de volver al entorno social, puesto que su plan de atención técnica amerita que el condenado sea reinsertado paulatinamente, puesto que el encierro en un centro institucional no es capaz de ofrecerle nada más.
 2. En cuanto al artículo 186 bis del Código Procesal Penal, esta necesidad se dirigirá hacia el presupuesto por el cual se sustituye la pena. Así, con respecto al inciso primero, deberá demostrarse que es

verdaderamente necesaria la sustitución cuando, por ejemplo, el embarazo no pueda ser tratado debidamente en prisión, su hijo o hija menor de doce años o familiar con enfermedad grave no pueda ser atendido de otra manera o por otra persona. Cuando una persona mayor de setenta y cinco años no pueda ser debidamente atendida por el centro penal. Cuando el tratamiento sea de imposible aplicación en el centro institucional. Cuando resulte imposible para el sistema penal resguardar el principio de humanidad.

B. Idoneidad: no solo basta con que la medida sea necesaria, debe resultar igualmente idónea. De igual manera, las condiciones de idoneidad varían dependiendo del artículo en estudio.

1. En cuanto al artículo 57 bis, este principio se dirige a constatar que verdaderamente la pena, mediante la aplicación del sustitutivo, cumplirá con los fines impuestos, por lo que, para el caso particular, se pueda verificar que habrá una efectiva custodia y vigilancia del privado de libertad, así como que, en esta modalidad, se le podrá brindar la respectiva atención técnica, con miras en la rehabilitación. Si alguno de estos ítems no se cumple, entonces la sustitución no será idónea para el cumplimiento de la pena.
2. Desde el punto de vista del 486 bis, además de tener en cuenta lo atinente al artículo 57 bis, la medida sustitutiva deberá ser idónea en cuanto al objetivo

de al menos menguar la circunstancia de vulnerabilidad que dio origen a la sustitución. Por ejemplo, no se debe otorgar si el embarazo no puede ser tratado de mejor manera mediante la sustitución que como lo sería dentro del centro penal.

- c. Proporcional en sentido estricto: lo que cabe preguntarse referente a este principio es si el beneficio es excesivamente precipitado con respecto al reproche y las condiciones del delito para cada caso concreto. Con respecto a ello, el Tribunal de Casación Penal de Cartago reconoció que la pena tiene un fin preventivo general especial, el cual se basa en la necesidad de mantener el “orden jurídico como una condición fundamental para la convivencia humana, en la comunidad”. Luego, citando a Jescheck, expresa:

Bien ha puntualizado la doctrina al indicar que el [...] poder del Estado se aniquilaría por sí mismo, si no tuviera fuerza suficiente para impedir que las infracciones jurídicas intolerables se afirmaran abiertamente. Sin la pena el ordenamiento jurídico dejaría de ser un orden coactivo y quedaría rebajado al nivel de una simple recomendación no vinculante. La fuerza como expresión de la coacción jurídica, forma parte de toda una comunidad basada en las normas jurídicas (justificación jurídica política de la pena). La pena es además necesaria para satisfacer la sed de justicia de la comunidad. Una convivencia humana pacífica sería imposible, si el Estado

se limitara simplemente a defenderse de los delitos cuya comisión fuera inminente y pretendiera, tanto de la víctima como de la generalidad, que aceptaran el delito cometido y vivieran con el delincuente como si no hubiera pasado nada (Jescheck, 1978. p. 90¹²).

Esto no quiere decir que el actuar del Estado se aboca a lo que dicte el clamor popular o específicamente de las víctimas, en cambio, se busca, mediante la efectividad de las normas, lograr la imposición del orden jurídico.

Estos, precisamente, el límite de proporcionalidad, ya que el otorgamiento prematuro de beneficios, sustituciones o libertades anticipadas debilita el orden coactivo del Estado, que, de previo, ha establecido consecuencias punitivas al actuar contrario a las normas. La aplicación de estos institutos debe fijarse, más allá de los límites de la ley, parámetros de razonabilidad, de modo que no terminen por diluir la pena y, en consecuencia, devolver el conflicto a las partes.

El análisis del reproche no solo debe ser una variable que determine el *quantum* de la pena, sino que debe influir con respecto a las sustituciones que se hagan a favor del privado de libertad, esto sopesado con el grado de beneficios que le traerá el instituto aplicado. De tal manera, la intensidad del beneficio por aplicar debe verse con respecto al reproche que se deduce de cada caso concreto, tomando en cuenta tanto el acontecer del delito, como el comportamiento anterior y posterior a este. Igualmente, deben analizarse separadamente los alcances de la proporcionalidad en sentido estricto para cada artículo:

1. Si bien el artículo 57 bis, impone como límite “*que la pena no supere los seis años de prisión*”, debe valorarse todas las circunstancias que han rodeado el caso concreto, así como tener en cuenta el reproche, siempre dentro del margen de los seis años de prisión. Debe hacerse un análisis de culpabilidad, tal como se hace para la imposición misma del quantum de la pena.¹³.
2. A pesar de que la idoneidad y la necesidad se cumplan, como parámetros para las condiciones del artículo 486 bis, deben valorarse las condiciones en las cuales se dio el caso particular, así como el monto de la condena que se encuentra cumpliendo el privado de libertad. Es decir, los casos de vulnerabilidad del privado de libertad y las condiciones humanitarias deben sopesarse con la gravedad del delito cometido y la pena que se haya impuesto.

En nuestra opinión, estos criterios dan formalidad y sentido a la práctica judicial, de modo que dan sustento, tanto a su otorgamiento como a su denegatoria. La misma Sala Constitucional ha fijado tanto la importancia del principio de culpabilidad como del de proporcionalidad al expresar:

[...] En la aplicación de las sanciones penales debe respetarse tanto el principio de culpabilidad, que encuentra su fundamento en el artículo 39 de la Constitución Política, como el principio de proporcionalidad. En este sentido, la gravedad del delito y la culpa del actor deben estar en una relación razonable

con la pena que se impone. En este sentido, debe existir una concordancia material entre los elementos de hecho encuadrados en el supuesto normativo y la consecuencia jurídica [...]. (El subrayado es nuestro)¹⁴.

Tal rigurosidad no intenta ignorar los problemas de vulnerabilidad o de humanidad que obviamente se sufren en el sistema penitenciario nacional, en cambio, lo que se pretende es buscar medios alternativos que puedan paliar o resolver los inconvenientes de la privación de libertad sin desconocer los objetivos de la pena.

El sistema cuenta con distintas alternativas en respuesta de los casos que, a pesar de cumplir con los requisitos formales, puedan ser considerados desproporcionales. Así, por ejemplo, para los casos del artículo 57 bis, el juez puede recomendar la ubicación del condenado en un centro de atención semiinstitucional¹⁵, en el cual se aseguren una mayor custodia y más efectiva atención técnica, mediante un régimen de menor contención. Otra alternativa podría ser la recomendación de ubicar al condenado en la Unidad de Atención Integral¹⁶, en casos en que la institucionalización del privado de libertad sea necesaria, al menos por un período de la condena.

Además, tanto los centros de atención semiinstitucional, como la Unidad de Atención Integral pueden verse como una alternativa para aquellos condenados que no cuenten con una oferta laboral¹⁷, con domicilio fijo¹⁸ o aquellos que, por su localización demográfica, no puedan ser efectivamente monitoreados¹⁹ o formar parte de una efectiva atención técnica.

En cuanto a los supuestos establecidos en el artículo 486 bis, el mismo sistema penitenciario ofrece alternativas para dar respuesta a estos casos, en los que se considere que la medida, a pesar de cumplir con los requisitos, es desproporcional.

Así, en caso de embarazo, se puede ordenar la ubicación de la mujer en el pabellón especializado del Centro Vilma Curling, con el fin de brindarle la debida atención del embarazo. Igualmente, la ubicación en centros semiinstitucionales puede ser una alternativa para que el condenado brinde cuidado al familiar con discapacidad o enfermedad grave, así como la aplicación de un incidente de ejecución diferida.

Con respecto al supuesto dos del 486 bis, el Sistema Penitenciario cuenta con un centro especializado para la atención al adulto mayor. Para los casos de enfermedades, como alternativa, existe el incidente de enfermedad, así como la posibilidad de reubicación dentro del sistema penitenciario, igualmente con respecto a las condiciones de humanidad a las que se refiere el quinto supuesto.

Estas medidas pueden ser tomadas en cuenta, de igual manera, cuando el sistema mismo no pueda ofrecer los medios para cumplir con los deberes de custodia, vigilancia y rehabilitación mediante la atención técnica, tal como sucedió al inicio de su promulgación, cuando el Estado no contaba aún con los dispositivos electrónicos.

A modo de conclusión, podemos decir que, para el otorgamiento del arresto domiciliario con monitoreo electrónico, no solo es necesario que se cumpla con los requisitos formales que impone

la ley, sino que es necesario que se cumpla con los requisitos sustanciales atinentes a los fines de la pena que imponen los artículos 57 del Código Penal y 39 de la Constitución Política. Así mismo, como derivación de tales principios, que exista proporcionalidad en la aplicación de la medida, respecto a los principios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad en sentido estricto.

III. Permisos de salida

El otorgamiento de los permisos tiene su fundamento en los mismos artículos 57 bis y 486 bis, al expresar que *“el juez competente podrá autorizar salidas restringidas por razones laborales, salud, educación u obligaciones familiares, previo informe rendido por el Instituto Nacional de Criminología”* y que *“podrá otorgar los permisos necesarios para los controles médicos de rigor, la ocurrencia del parto u obligaciones adquiridas en relación con el cuidado de los hijos menores a su cargo o personas con discapacidad o dependientes, asegurándose el monitoreo permanente”*, respectivamente.

Vale señalar que las autorizaciones de salida varían sustancialmente dependiendo del artículo que se aplique. Aparentemente, el artículo 486 bis dirige las autorizaciones simplemente a las circunstancias que le dan origen a la aplicación del sustitutivo; en cambio, las del 57 bis son más abiertas.

En nuestro criterio, se debe interpretar que los supuestos de salidas restringidas que enumera el artículo 57 bis deben ser aplicadas igualmente al 486 bis, ya que el arresto domiciliario tiene los mismos efectos y genera las mismas

obligaciones, independientemente del artículo aplicado. Por supuesto que, en caso de enfermedad grave por parte del condenado sería ilusorio otorgar un permiso de trabajo o alguno que, en su sustancia, resulte evidencia de que el condenado puede continuar cumpliendo la pena en el nivel institucional, por lo que eso dependerá de cada caso particular. Por estas razones, no se hará distinción entre las condiciones de ambos artículos en el presente apartado.

Tales permisos deben ser aplicados con miras a los objetivos de la pena, en tanto procuran el correcto desarrollo del condenado en libertad, como el interés de que en su aplicación no se pierdan el cumplimiento de la ejecución ni la atención técnica. Debe aclararse que, de igual manera, por la naturaleza de la aplicación del arresto domiciliario con monitoreo electrónico, tales permisos son de carácter excepcional.

La regla general de la sustitución en estudio es el cumplimiento de la pena mediante el arresto domiciliario. Sin embargo, siempre, en concordancia con los fines de prevención especial, positiva y negativa, es posible el otorgamiento de permisos de salida del domicilio. Estos permisos pueden resultar justificables, en la medida que el Estado se desentiende de las obligaciones que le imponen tanto la Constitución Política, como el derecho internacional²⁰.

De tal modo, los permisos de salida encuentran justificación siempre y cuando cumplan con el fin de suplir las necesidades del condenado que, por medio de la sustitución, el Estado desatiende, eso sí, manteniendo incólumes en su aplicación los fines mencionados.

Como aludimos anteriormente, los artículos 57 bis y 486 bis establecen circunstancias particulares, sin embargo, por existir cierta relación entre ellas, las ordenaremos de la siguiente forma:

1. Por razones laborales: a pesar de ser establecida solo en el artículo 57 bis, debe incluirse al 486 bis, ya que, en ciertas condiciones de su imposición, al igual que en las del artículo 57 bis, puede resultar necesario una actividad que genere recursos, para el sustento tanto de las necesidades básicas del privado de libertad, como para las de su familia. Estos permisos encuentran sostén en el artículo 56 de la Constitución Política y en el artículo 136 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional, así como en variedad de instrumentos de derecho internacional²¹.
2. Por razones de salud: en este ítem se incluyen las circunstancias de salud, tanto del artículo 57 bis como del 486 bis. Estos permisos encuentran amparo en el artículo 21 de la Constitución Política, así como los artículos 134 y 135 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional. Igualmente, se encuentra protegido por distintas normas de derecho internacional²².
3. Por razones de educación: este ítem debe relacionarse con el objetivo rehabilitador de la pena, en cuanto, por medio de la educación, se puede aspirar tanto a la reflexión como a la posibilidad de que el condenado obtenga mejores condiciones socio-económicas. Está relacionado directamente con el artículo 51 del Código Penal, así como los

artículos 9, 46 y 136 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional que resultan en las obligaciones que el Estado debe cumplir en el encierro, por lo cual, ante la aplicación del sustitutivo, deben suplirse con otras alternativas.

4. Por obligaciones en relación con el cuidado de menores, discapacitados o dependientes y obligaciones familiares en general: en cuanto estas causales de permisos se justifican desde la misma razón de la sustitución. Es decir, si se sustituye la pena por arresto domiciliario con monitoreo electrónico amparado en tales razones, debe existir la posibilidad de que los permisos mismos procedan para satisfacer de manera efectiva las necesidades que se originen. Sin embargo, es nuestra opinión que, por cualquier razón que se haya otorgado la sustitución, el simple hecho de formar parte de un hogar conlleva el deber de sus integrantes, de atender las obligaciones que se derivan de tal convivencia. Por lo tanto, tales permisos pueden ser otorgados tanto en los supuestos de 57 bis, como del 486 bis.

Las precedentes son causales que, en apariencia, no presentan mayores dificultades a la hora de su aplicación. No obstante, debe quedar claro que, aunque se justifican en la protección de derechos fundamentales, deben contar con límites que no les permitan desnaturalizar la pena. Los límites para el otorgamiento de permisos son precisamente los mismos que se deben aplicar a la hora de su imposición, y que desarrollamos en el apartado anterior. Por lo tanto, los permisos de salida deben respetar igualmente, tanto los fines

de custodia y vigilancia como el de rehabilitación, en tanto exista proporcionalidad a la hora de su aplicación.

Por ejemplo, tales salidas deben autorizarse, procurando que exista siempre una efectiva vigilancia del privado de libertad, de modo que el permiso se limite a la zona estrictamente necesaria y que, además, pueda permitir el monitoreo ininterrumpido.

En cuanto al objetivo rehabilitador, es importante determinar que, en el caso de las salidas, por cualquiera de las razones, sean laborales, de educación, de salud o familiares, no se ponga en peligro los medios resocializadores, al poner al condenado en situaciones de riesgo con respecto al delito.

Por último, con respecto al análisis de proporcionalidad, debe dirigirse a conocer si existe verdaderamente necesidad del permiso, si es realmente idóneo y, por último, si resulta proporcional en sentido estricto, lo cual puede hacerse con respecto al límite de horas en que se pueden otorgar los permisos, con el fin de que no llegue a diluir el arresto domiciliario, por supuesto que, todo esto se realiza, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del delito y de la personalidad del privado de libertad.

IV. Propuesta para el trámite de un incumplimiento

Como culminación del presente trabajo, se pretende hacer una propuesta sobre el procedimiento a seguir para tramitar los incumplimientos que se den ante la aplicación de un arresto domiciliario

con monitoreo electrónico. Con ese fin, será de utilidad todo lo desarrollado anteriormente con respecto a los fines de la pena y la aplicación del principio de proporcionalidad, tanto para su aplicación, como para el otorgamiento de permisos de salida.

Para tal propuesta, se tomará como base el proceder de las etapas preparatoria, intermedia y de juicio, ya que, en la etapa de ejecución de la pena, se mantienen los principios de tales instancias. Por lo pronto, ante el vacío legal y la ausencia del reglamento, el trámite para la revocatoria en casos de incumplimiento, sin nuevo delito, se ha realizado de maneras diversas, y dos de las más importantes son las siguientes:

1. Incumplimiento con procesado en libertad: ante esta circunstancia, la denuncia suele provenir de terceros o de la misma Unidad Especializada de Monitoreo Electrónico. El trámite que se sigue consiste en la solicitud del informe a la autoridad que haya informado sobre el presunto incumplimiento, y a la Unidad Especializada de Monitoreo Electrónico, para presentarlo ante el juzgado de ejecución de la pena. Normalmente el juzgado, una vez recibido el requerimiento, señala audiencia, para conocer sobre las circunstancias en que se dio el presunto incumplimiento y resolver si revoca o mantiene la sustitución.

Problemas que presenta este trámite

- a. La audiencia se señala mucho tiempo después de los hechos que se atribuyen como incumplimiento, debido a que no existe

capacidad de respuesta de los juzgados de ejecución de la pena, por no contar con espacio disponible en las agendas.

- b. Ante el transcurso del tiempo, se pierde la inmediación de los hechos en cuestión y de la prueba de este.
 - c. Mientras se resuelve el incumplimiento, no se sabe en qué situación se encuentra el procesado. El condenado se encuentra en un limbo, ya que, a pesar de haberse cuestionado su apego a las condiciones de la sustitución, no se define su situación jurídica, si no hasta que se pueda realizar la audiencia.
1. Incumplimiento con procesado detenido: esta situación suele darse por la detención directa de la Fuerza Pública a personas que cuentan con monitoreo electrónico, ante la detección de un posible incumplimiento.

En este caso, se presenta al procesado ante el juzgado de ejecución de la pena o el juzgado de turno extraordinario²³, según corresponda, junto con el informe de la Fuerza Pública y el de la Unidad Especializada de Monitoreo Electrónico.

Las personas juzgadoras, ante esta situación, han tenido varios criterios. En los juzgados de turno extraordinario, a pesar de la obligación de resolver la situación jurídica de las personas sujetas al uso de mecanismos electrónicos durante horario no hábil (fines de semana, horas inhábiles y feriados) que les impuso el Consejo Superior del Poder Judicial con las circulares 43-2017 y 86-2017, al no contar con el expediente en el que se otorgó la sustitución, trasladan la competencia al

juzgado de ejecución de la pena. Consideramos que tal decisión resulta correcta, ya que resolver la situación jurídica del procesado sin el efectivo conocimiento del expediente donde se tramita el beneficio, resulta irresponsable y puede degenerar en lesiones a principios, tales como el derecho de defensa e inmediación de la prueba por parte del juez. El problema que presenta esta situación es que ha producido detenciones prolongadas durante los fines de semana, hasta que los juzgados de ejecución de la pena puedan conocer el asunto.

Igualmente, los jueces y las juezas de ejecución de la pena tienen varios criterios al conocer del asunto, por lo que algunos conocen el incumplimiento de inmediato y otros dejan en libertad al monitoreado y aprovechan su presencia para notificarle la fecha de la audiencia. Otra práctica ha sido la detención cautelar en algún centro de atención institucional mientras se celebra audiencia de incumplimiento.

Problemas que presenta este trámite

- a. Criterios dispares de las personas juzgadoras, tanto de turno extraordinario, como de ejecución de la pena.
- b. La detención por parte de la Fuerza Pública y el Ministerio Público es ilegítima. Los artículos 235 y 237 C.P.P. establecen las circunstancias por las cuales se permite la detención por parte de las autoridades. Si bien, una persona monitoreada podría ponerse en una de las circunstancias que mencionan los artículos anteriores, la simple detención por una aparente salida del área permitida, la descarga del dispositivo o la

simple portación de la tobillera electrónica o, en general, un aparente incumplimiento de las condiciones, cualquiera que sea, no resulta suficiente causal que se asemeje a las legales. Sin embargo, la Sala Constitucional, en el análisis de una detención que se dio en contra de un monitoreo que se encontraba fuera de su casa de habitación con el dispositivo descargado, avaló la detención por parte de la Fuerza Pública ante la presencia de un “posible incumplimiento de las condiciones ordenadas en el arresto domiciliario”²⁴. Consideramos que este criterio es equivocado, ya que las detenciones de este tipo pueden constituir un abuso, en tanto se basan en la simple apariencia de incumplimiento, ya que, como se desarrolló en el apartado anterior, hay variadas circunstancias por las que una persona monitoreada puede hallarse fuera de su casa, condiciones que solo pueden ser verificadas por la autoridad competente. Es nuestro criterio que la detención puede constituir un grave e irreparable perjuicio para el procesado, aún más en casos en que no se decreta el incumplimiento o, simplemente, no se revoca el beneficio²⁵. Es importante tener en cuenta el principio de proporcionalidad en estas circunstancias, en tanto se erige como límite del actuar policial y jurisdiccional, y por el cual, a pesar de la situación jurídica de las personas monitoreadas, debe existir respeto de sus derechos fundamentales.

- c. Ante la negativa de los juzgados de turno extraordinario de conocer el incumplimiento, el monitoreo se encuentra detenido durante las noches y fines de semana, hasta que los juzgados de ejecución conozcan el asunto.

- d. La detención cautelar en los juzgados de ejecución de la pena no tiene sustento jurídico.

Ambas circunstancias muestran la necesidad de regular las actuaciones, con el fin de evitar proceder contrarios a derecho o falta de uniformidad y consecuentes desigualdades entre procesados. De igual manera, en cualquiera de las situaciones que se den en los incumplimientos, un problema generalizado es la ausencia de consenso en la consideración sobre qué debe o no considerarse un incumplimiento.

En esta instancia, es donde toma mayor importancia todo el desarrollo precedente sobre los límites constitucionales y de proporcionalidad, lo que se aplicó en la primera parte del presente trabajo, en tanto el Código Procesal Penal establece en su artículo 482 que “*los jueces de ejecución de la pena contralarán el cumplimiento del régimen penitenciario y el respeto a las finalidades constitucionales y legales de la pena*”. Tales criterios son vitales para analizar su aplicación, los permisos de salida y, por último, su revocatoria.

Teniendo en cuenta lo anterior dicho, cabe preguntarse por parte de las autoridades competentes del conocimiento de los incumplimientos, si las circunstancias en estudio han vulnerado efectivamente los fines de la pena que le han sido atribuidos a la sustitución, así como analizar desde el punto de vista de la proporcionalidad, si el beneficio amerita seguirse aplicando o al contrario, si debe ser revocado.

De tal modo, podrían darse casos en los que, a pesar que se constate el incumplimiento, no exista una real afectación a los fines de la pena, en tanto no se haya vulnerado ni la vigilancia o la custodia, ni se haya afectado los medios por los cuales se busca la rehabilitación. Estos deberían ser los criterios que se deben tener en cuenta por parte de las personas juzgadoras, para determinar si es procedente dictar el incumplimiento de la medida sustitutiva.

Sin embargo, resta por establecer un procedimiento en el cual se amparen las garantías del condenado y se elimine la arbitrariedad en el proceder judicial, de modo que se pueda actuar de la manera más efectiva y conforme a las garantías constitucionales. Con este fin, se debe establecer cuáles son los principios procesales donde se puede basar el procedimiento.

Al encontrarse en la etapa de ejecución de la pena, por la condición especial en la que se encuentran los procesados, no todos los principios de las etapas anteriores se mantienen incólumes. A continuación, presentamos una breve exposición de aquellos que deben ser base del procedimiento de revocatoria de la sustitución en estudio:

1. Principio de presunción de inocencia²⁶: este principio debe ser adaptado a la etapa de ejecución de la pena, en tanto no se refiere a la inocencia acerca del delito por el cual ya el procesado fue condenado, sino que, al presunto incumplimiento de la pena sustitutiva. Por tanto, este principio busca que exista una demostración clara, no solo de que hubo un incumplimiento formal, sino que, además, se han violado con ello

los fines que se persiguen mediante el arresto domiciliario.

2. principio de juez natural²⁷: este principio, en referencia a la sustitución en estudio, establece que solo mediante resolución emitida por un juez competente, se puede revocar el arresto domiciliario con monitoreo electrónico.
3. Impulso procesal de oficio²⁸: en esta etapa procesal, el juez, al conocer sobre la noticia de algún incumplimiento, tiene el deber de poner en conocimiento de las partes las circunstancias que le dan origen. Esto se deriva del deber de seguimiento y control que tienen los juzgados de ejecución de la pena²⁹.
4. Principio de defensa y audiencia³⁰: el derecho de defensa le asiste al procesado en tanto es obligación de las autoridades informarle cuáles son los motivos por los que se tramita el incumplimiento, así como derecho de ser escuchado, tanto por su medio como por el defensor, y presentar la prueba que resulte oportuna para ejercer su defensa.
5. Principio de doble instancia³¹: ante la resolución en la que el juez revoque o mantenga la sustitución, cabe recurso de apelación ante el tribunal de sentencia que ordenó el arresto domiciliario con monitoreo electrónico³².

Además de los anteriormente mencionados, existen otros principios compatibles con la propuesta que se hará a continuación. Sin

embargo, por no requerir de adaptación alguna y poder ser aplicados, no será necesario desarrollarlos. Entre ellos, se pueden mencionar los principios de celeridad, oralidad, legitimidad de la prueba, de inmediación de la prueba, de oralidad, de valoración razonable de la prueba y de una resolución justa del conflicto.

En fin, basado en los principios anteriores, elaboramos la siguiente propuesta que toma características de todas las etapas del proceso penal, aplicadas específicamente a los pasos que se deberían seguir en los casos donde exista noticia de un incumplimiento

1. Noticia sobre el incumplimiento

En la práctica judicial, es posible que la noticia del incumplimiento sea remitida directamente al juzgado de ejecución de la pena. En estos casos, el juzgado debe poner en conocimiento del Ministerio Público el informe respectivo para que solicite lo pertinente.

También es posible que el Ministerio Público reciba la noticia del incumplimiento directamente por parte de la Unidad Especializada de Monitoreo Electrónico, la Policía administrativa o por medio de un tercero³³.

Seguidamente, el Ministerio Público debe analizar las circunstancias que rodean el presunto incumplimiento y valorar si procede o no la solicitud de audiencia al juzgado de ejecución de la pena³⁴, con el fin de conocer las condiciones en que se dio el posible incumplimiento, y que el privado de libertad ejerza su defensa. Si no

lo considera necesario, simplemente remitirá el informe al juzgado de ejecución de la pena, si es que aún no consta en el incidente de este.

1. Declaratoria de evasión

Paralelamente a la solicitud de revocatoria de la sustitución, el Ministerio Público puede solicitar, dependiendo de las circunstancias del caso, que se declare al privado de libertad en estado de evasión³⁵. Esta declaratoria tendría dos consecuencias dentro del proceso:

- a. Orden de captura en contra del procesado: esta orden encuentra justificación en el artículo 483 del Código Procesal Penal, en cuanto indica que el juez tendrá la potestad de ordenar las medidas necesarias para que se cumplan los efectos de la sentencia. Con esta orden, se pretende que el privado de libertad sea presentado directamente ante el juzgado de ejecución de la pena, con el fin de notificarle sobre el señalamiento de la audiencia y del presunto incumplimiento. Si el juzgado considera que la orden de captura no es proporcional o que existe una manera menos gravosa de notificarle al condenado la audiencia y el incumplimiento³⁶, podrá agotar estas vías, sin embargo, en caso de ser infructíferos, deberá girar la orden de captura
- b. Suspensión en el plazo del cómputo de la pena³⁷: con tal suspensión se busca lograr una mayor coacción hacia el privado de libertad para que se haga presente en el proceso y asista al llamado judicial, ya que se le traslada a él y a su defensor el interés por aclarar la situación jurídica. A la vez, esta

medida evita las detenciones por parte de la Policía y el Ministerio Público, ya que, como dijimos antes, esta puede ser ilegítima por no configurar el simple incumplimiento de las condiciones, ninguna de las causales de los artículos 235 y 237 C.P.P. Tal coacción sería sustituida, precisamente por la necesidad del privado de libertad de justificar el incumplimiento y procurar que el cómputo de la pena continúe. Esta circunstancia debe ser informada a la hora en que le es notificado el incumplimiento y el señalamiento de la audiencia.

En caso de que se dé una revocatoria, el cómputo de la pena se reactivará en el momento en que el condenado ingrese a un Centro de Atención Institucional, y se sumará todo el tiempo en que estuvo ubicable y apegado al proceso, durante el período en que se decretó el período de evasión.

Si, al contrario, la sustitución no se revoca, se reconocerá todo el plazo en que se encontraba en estado de evasión, con el fin de que se tome en cuenta para el cómputo de la pena.

Para esta fase del procedimiento, se debe valorar varias circunstancias. En primer lugar, por el principio de celeridad, se debe fijar un plazo a los juzgados de ejecución de la pena, para que resuelvan la solicitud del Ministerio Público, en la cual, decreta el estado de evasión o lo rechace. Consideramos que tres días es un plazo razonable para que el juez resuelva el asunto.

El tribunal debe valorar de acuerdo con lo que conste en el expediente y lo informado tanto por la Unidad Especializada de Monitoreo

Electrónico como por el Ministerio Público, todas las circunstancias y permisos de salida con los que cuente el privado de libertad, así como valorar el incumplimiento desde el punto de vista de los objetivos de la pena antes planteados. Es decir, debe analizar qué objetivo se ve violentado con el incumplimiento (por ejemplo: ante una salida sin permiso del área permitida se puede ver vulnerada la custodia, ante la descarga del dispositivo se puede ver menoscabada la vigilancia, podría valorarse también con respecto a los derechos de la víctima, el acercamiento injustificado a zonas vetadas previamente). En cuanto a la ausencia al trabajo, centro educativo, grupos de apoyo o, incluso, citas pactadas para la atención técnica, el objetivo afectado es el de la rehabilitación. En los casos de reincidencia, no hay mayor problema, ya que sí es posible ordenar la detención del monitoreo.

2. Celebración de la audiencia

En respeto del principio de celeridad, consideramos que debe señalarse la audiencia a un plazo no mayor a los quince días naturales, luego de la solicitud hecha por el Ministerio Público ante el tribunal de ejecución de la pena competente³⁸, con el fin de que no se pierda el interés sobre los hechos que le dan origen y que, a la vez, el privado de libertad pueda aclarar lo más pronto posible su situación jurídica, debido a que el cómputo de la pena está suspendido.

Si el privado de libertad no ha sido notificado aún, la audiencia no podrá ser realizada. Sin embargo, si fue correctamente notificado, pero aun así no concurre a la audiencia, la cual sí podrá realizarse. Esta ausencia podrá tomarse en cuenta como

nueva causal para la revocatoria de la sustitución. Sin embargo, en casos de circunstancias de vulnerabilidad, podrá aplicarse lo dispuesto en el artículo 3³⁸ del Código Procesal Penal³⁹.

En la audiencia, deben estar presentes la persona representante del Ministerio Público y la defensora a quienes se les otorgará la palabra en ese orden para que expresen sus alegatos y presenten la prueba que consideren conveniente. En caso de estar presente, se le dará la oportunidad al condenado para que haga manifestaciones, si lo considera pertinente.

Si las partes desean, pueden hacer propuestas o solicitudes subsidiarias, en las cuales pidan cambios de condiciones en el cumplimiento de la sustitución.

Cuando el tribunal considere necesario, podrá ordenar la producción de prueba atinente al incumplimiento en cuestión.

Finalizada la audiencia, el tribunal deberá resolver de inmediato y de manera oral la solicitud planteada por las partes.

En casos excepcionales, por razones de complejidad, podrá diferir hasta por veinticuatro horas la resolución del asunto.

En caso que revoque, el juez deberá expresar las razones por las cuales considera que existe el quebrantamiento de la sustitución de la pena, esto tomando en cuenta los permisos con los que contaba el procesado, así como cuál es el menoscabo que se generó con respecto a los fines de la pena, tanto de custodia y vigilancia como de rehabilitación.

Además, deberá ordenar la reclusión del condenado y ponerlo a la orden del Ministerio de Justicia, así como definir el período de tiempo en el que el condenado se encontraba evadido, para la elaboración de un nuevo auto de liquidación de pena que le será comunicado al Instituto Nacional de Criminología⁴⁰.

Si la sustitución no se revoca, el juez o la jueza deberá explicar las razones por las cuales considera que no hubo quebranto de las condiciones impuestas, así como por qué considera que no existió infracción a los fines de la pena sustitutiva. Ante tal circunstancia, debe aclarar que el período de evasión no debe ser tomado en cuenta, por lo que no debe haber variación en el cálculo de liquidación de la pena.

El juez, en atención al principio de proporcionalidad, en los casos que el incumplimiento no sea del todo lesivo a los fines de la pena, puede ordenar en vez de la revocatoria del beneficio, un cambio en las condiciones de su cumplimiento⁴¹.

Si la resolución se hace de manera oral, las partes tendrán la posibilidad de apelar sin efecto suspensivo. En caso que se haga de manera escrita, el plazo para presentar la apelación será de tres días. En estos casos, el asunto será remitido al tribunal de juicio que ordenó el arresto domiciliario con monitoreo electrónico.

Por último, una vez que se encuentre firme la resolución donde se revoca la sustitución, el expediente deberá ser remitido al Instituto Nacional de Criminología junto al nuevo auto de liquidación de pena. Si, por lo contrario, la sustitución no es revocada, el expediente deberá

mantenerse en el juzgado de ejecución de la pena para que se continúe con el seguimiento respectivo.

V. Conclusión

La aplicación del arresto domiciliario con monitoreo electrónico debe ser depurada, de modo que su práctica no lesione los objetivos que, por medio de la Constitución Política y la ley, se le han fijado a la pena, con el fin de que existan límites bien definidos en los cuales se pueda determinar cuándo procede otorgar o denegar la sustitución, eliminando las posibles arbitrariedades y desigualdades por parte del sistema penal.

Consideramos que el presente trabajo brinda tanto un método interpretativo eficaz para el correcto tratamiento de la sustitución, así como una propuesta capaz de eliminar los vacíos existentes en la ley, en cuanto al conocimiento de los incumplimientos en la vía judicial.

VI. Referencias bibliográficas

Normativa

- Constitución Política.
- Código Penal.
- Código Procesal Penal
- Ley Orgánica del Ministerio de Justicia
- Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional
- Creación del Nivel de Unidades de Atención Integral. Decreto 40265-JP.
- Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptados y proclamados por la Asamblea General en su resolución 45/111 del 14 de diciembre de 1990

Normativa internacional

- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- 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, celebrado en Ginebra en 1955.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos.

- Opinión Técnica Consultiva n.º. 002/2013, de la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito dirigida al Ministerio Público de Panamá.
- Protocolo adicional a la Convención Americana en Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José, voto 1638-12, de las diez horas con treinta y ocho minutos del diecisiete de agosto de dos mil doce.
- Sala Constitucional, voto 357-2014, de las catorce horas y treinta minutos del cinco de marzo de dos mil catorce.

Sentencias relevantes

- Sala Constitucional, voto 3502-1997, del veinte de junio de mil novecientos noventa y siete.
- Sala Constitucional, voto 3390-98 de las dieciséis horas con cuarenta y cinco minutos del veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y ocho.
- Tribunal de Casación Penal de San José, voto 900-03, de las diez horas del once de septiembre del dos mil tres.
- Sala Tercera, voto 1020-2005, de las nueve horas del nueve de septiembre de dos mil cinco.
- Sala Constitucional, voto 17298-08, de las catorce horas con cincuenta y un minutos del diecinueve de noviembre de dos mil ocho.
- Tribunal de Casación Penal de Cartago, voto 277-2011, de las trece horas con veinticuatro minutos del treinta de septiembre de dos mil once.
- Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, voto 451-14, de las ocho horas con veinte minutos del seis de agosto de dos mil catorce.
- Sala Constitucional, voto 12961-19, de las nueve horas con treinta minutos del doce de julio de dos mil diecinueve.

Manuales:

- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (1988). Manual de buena práctica penitenciaria. Recuperado de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/10616.pdf>

Libros:

- Llobet, Javier. (2010). La prisión preventiva (Límites constitucionales). San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental, 2010.
- Roxin, Claus. (1989). Introducción al derecho penal y al derecho procesal penal. Barcelona, España: Editorial Ariel.

Revistas:

- Carnevalli R. & Fuentes Cubillos H., Ad All, “El Principio de Proporcionalidad en Derecho Penal. Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena”. Revista Ius Et Praxis, consultada de: <http://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v14n2/art02.pdf>.

Circulares:

- Circular del Consejo Superior del Poder Judicial, n.º 86-2017 del treinta de julio de dos mil diecinueve.
- Circular del Consejo Superior del Poder Judicial, n.º 43-2017 del 22 de mayo de dos mil diecisiete.

Notas

- 1 Artículo 51 del Código Penal. Artículo 39 de la Constitución Política. Artículo 482 del Código Procesal Penal.
- 2 Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, voto 451-14, de las ocho horas con veinte minutos del seis de agosto de dos mil catorce.
- 3 Artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio de Justicia. Artículos 2, 136, 149, 165, 164, 166, 416, 425 y 426 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional.
- 4 Reforma Penal Internacional. Manual de buena práctica penitenciaria. San José: Editorial Guayacán. Segunda edición. 2002. p. 187.
- 5 Sala Constitucional, voto 17298-08, de las catorce horas con cincuenta y un minutos del diecinueve de noviembre de dos mil ocho.
- 6 En la Opinión Técnica Consultiva n.º. 002/2013, dirigida al Ministerio Público de Panamá, la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito recomienda la elaboración de un plan de reintegración en donde

el uso del brazaletes sea para ayudar en la reinserción de las personas mediante programas de estudio o de trabajo.

- 7 Roxin, Claus. (1989). *Introducción al derecho penal y al derecho procesal penal*. Barcelona, España: Editorial Ariel, 21.
- 8 Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José, voto 1638-12, de las diez horas con treinta y ocho minutos del diecisiete de agosto de dos mil doce.
- 9 Carnevalli R. & Fuentes Cubillos H., Ad All, “El principio de proporcionalidad en derecho penal. Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena”, Revista Ius Et Praxis, consultada de: <http://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v14n2/art02.pdf>, el día 27 de julio de 2019.
- 10 Llobet, Javier. (2010). *La prisión preventiva*. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, p. 256.
- 11 UNODC ROPAN resalta que el monitoreo electrónico puede ser usado: (1) por razones humanitarias, (2) para reforzar el arresto domiciliario, (3) para disminuir el hacinamiento carcelario, (4) para proporcionar un tratamiento especial a las personas privadas de su libertad con necesidades especiales (por ejemplo que viven con el VIH / SIDA u otras condiciones de salud que requieren tratamiento especial), (5) para supervisar el cumplimiento de permisos de trabajo y de estudio, y (6) para proteger a las víctimas o testigos.
- 12 Tribunal de Casación Penal de Cartago, voto 277-2011, de las trece horas con veinticuatro minutos del treinta de septiembre de dos mil once.
- 13 Sala Tercera, voto 1020-2005, de las nueve horas del nueve de septiembre de dos mil cinco. En el cual se define la culpabilidad como “el reproche por actuar con conciencia clara de la ilicitud del hecho que se realiza, junto al incumplimiento con el derecho y con la sociedad -sin riesgo físico y sin presión psíquica insuperables- en circunstancias idóneas para actuar correctamente. Se trata de una opción realizada consciente, donde el sujeto se inclina por la violación de la norma no obstante haber podido actuar conforme a derecho. Ahora bien, así como se dijo que a más exigibilidad mayor severidad del reproche, así cuanto mayor reprochabilidad mayor pena”.
- 14 Sala Constitucional, 357-2014, de las catorce horas y treinta minutos del cinco de marzo de dos mil catorce.
- 15 Sección VII del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional.

- 16 Creación del Nivel de Unidades de Atención Integral. Decreto 40265-JP.
- 17 No basta solo con que cuente con una oferta laboral. Se requiere además que sea una opción laboral constatable y viable.
- 18 Se pretende que el domicilio sea estable.
- 19 La cobertura del sistema de monitoreo electrónico no resguarda la totalidad del territorio, por lo que se dan casos en que no es posible mantener una efectiva custodia.
- 20 Sala Constitucional, voto 3502-1997, del veinte de junio de mil novecientos noventa y siete, el cual expresa: “En las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas, se establecen lineamientos que deben ser aplicado (sic) en todos los Centros de Atención Institucional del país, por lo que debe entenderse que cada una de estas reglas que regulan sobre las condiciones mínimas con las que debe contar un recluso, son sus derechos, constitucionalmente reconocidos”.
- 21 Artículos 6 y 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículos 15 y 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos.
- 22 Artículos 3 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Numeral 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Articulo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos.
- 23 Circular del Consejo Superior del Poder Judicial n.º 86-2017 de las once horas con cincuenta y siete minutos del treinta de julio del dos mil diecinueve.
- 24 Sala Constitucional, voto 12961-19, de las nueve horas con treinta minutos del doce de julio de dos mil diecinueve.
- 25 En audiencia realizada en el Juzgado de Ejecución de la Pena de Cartago el treinta y uno de julio de dos mil diecinueve a las ocho horas, se mantuvo la sustitución y se determinó que el monitoreo había reportado a la Unidad Especializada de Monitoreo Electrónico el fallo en la carga del dispositivo.
- 26 Artículo 39 de la Constitución Política. Artículo 9 del Código Procesal Penal. Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
- 27 Artículos 35, 152 y 153 de la Constitución Política. Artículo 476 del Código Procesal Penal.
- 28 Artículo 482 del Código Procesal Penal.
- 29 Sala Constitucional, voto 3390-98 de las dieciséis horas con cuarenta y cinco minutos del veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y ocho. La misma expresa: “El juez de ejecución de la pena, en la nueva legislación, fue creado para ejercer controles tanto formales como sustanciales en la ejecución penitenciaria”.
- 30 Artículo 39 de la Constitución Política. Artículo 4 del Código Procesal Penal y 480 del Código Procesal Penal. Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
- 31 Artículo 478 del Código Procesal Penal.
- 32 Tribunal de Casación Penal de San José, voto 900-03, de las diez horas del once de septiembre de dos mil tres.
- 33 Esta noticia puede ser brindada por vecinos, familiares o cualquiera que conozca la condición en que se encuentra el privado de libertad.
- 34 Artículo 63 del Código Procesal Penal.
- 35 Esta figura se toma como inspiración del estado de rebeldía, cuyas consecuencias son la emisión de una orden de captura y la suspensión del plazo de la prescripción. Artículos 88 y 89 del Código Procesal Penal.
- 36 Capítulo V del Código Procesal Penal, acerca de las notificaciones y citaciones.
- 37 Ante el estado de evasión, el cómputo de la pena no se debe interrumpir hasta que se aclare la situación jurídica del condenado.
- 38 El Ministerio Público podría presentar la solicitud de manera equivocada ante un juzgado de ejecución incompetente, por lo que el plazo no podría correr hasta que el juzgado correcto tenga la solicitud.
- 39 Entre otros aspectos, este artículo dispone que “las personas que no pueden concurrir a la audiencia por impedimento justificado serán examinadas en el lugar en donde se hallan [...]”.
- 40 Artículo 484 del Código Procesal Penal.
- 41 Podría ordenar entre otras cosas, el cambio de domicilio, el cambio de trabajo, limitar los permisos de salida, ordenar la asistencia a grupos de atención a las adicciones, etc.