



# la cárcel y sus alrededores

guía sobre la normativa de referencia  
actualizado según las normas vigentes en marzo de 2015



Regione Emilia-Romagna  
Assemblea legislativa

Garante delle persone  
sottoposte a misure restrittive  
o limitative della libertà personale

L'ASSEMBLEA  
dei DIRITTI 

# la cárcel y sus alrededores

guía sobre la normativa de referencia  
actualizado según las normas vigentes en marzo de 2015



## Introducción

El presente folleto pretende dar una pequeña contribución a quien se encuentra recluido en prisión, pero también a quienes trabajan en ella, con el fin de ayudar a los detenidos a comprender las leyes penitenciarias italianas y las normas que reglamentan el sistema carcelario.

A veces la duración de la detención podría reducirse o incluso no tener que aplicarse ninguna método de privación de la libertad, si las personas estuvieran más y mejor informadas sobre lo que es posible hacer sea dentro que fuera del centro penitenciario.

Las personas detenidas, con mayor razón los extranjeros, encuentran serias dificultades en entender la realidad que los circunda y frecuentemente no logran ejercer los derechos que les reconoce el ordenamiento jurídico.

Además de ello no se enteran de oportunidades de estudio, formación profesional o trabajo.

A la privación de la libertad personal no debe sumarse la pérdida de otros derechos, entre ellos el derecho a ser informados.

Debe tenerse presente que el trato penitenciario debe ser siempre conforme al principio de humanidad y asegurar el respeto a la dignidad de la persona, sin discriminaciones por nacionalidad, raza, sexo, condiciones económicas o sociales, opiniones políticas o credo religioso

La cárcel y sus alrededores se encuentra disponible en 6 idiomas: italiano, albanés, árabe, francés, inglés y español.

Considerando algunas importantes reformas aportadas tras la ya famosa "sentencia Torreggiani" del 8 de enero de 2013, se ha realizado una revisión del texto, el cual ha sido actualizado según las normas vigentes en marzo de 2015.

Desi Bruno

*Garante de las personas privadas de la libertad personal Región Emilia-Romagna*



## Las Reglas Penitenciarias Europeas

Aprobadas por el Comité de los Ministros de los 46 Estados europeos el 11 de enero de 2006

### *Principios fundamentales*

- 1. Las personas privadas de la libertad deben ser tratadas en el respeto de los derechos del hombre.*
- 2. Las personas privadas de libertad conservan todos los derechos, salvo aquellos que les hayan sido retirados de acuerdo con la ley por su condición de condenados a una pena de prisión provisional.*
- 3. Las restricciones impuestas a las personas privadas de la libertad estarán limitadas a un estricto criterio de necesidad y deben ser proporcionales a los objetivos legítimos para los que se han impuesto.*
- 4. La carencia de recursos no podrá justificar que las condiciones de detención violen los derechos del hombre.*
- 5. La vida en la prisión se adaptará en la medida de lo posible a los aspectos positivos de la vida en el exterior de la prisión.*
- 6. Cada detención debe ser de manera que facilite la reintegración en la sociedad libre de las personas privadas de la libertad.*
- 7. La cooperación con los servicios sociales externos, y en tanto que sea posible, la participación de la sociedad civil en la vida penitenciaria debe de garantizarse.*
- 8. El personal penitenciario tiene una importante misión de servicio público y su selección, su formación y sus condiciones de trabajo le deben de permitir proporcionar un alto nivel de prestación de servicio a los detenidos.*
- 9. Todas las prisiones deben ser objeto de una inspección gubernamental regular, así como de un control por parte*

*de una autoridad independiente.*

## **Constitución de la República Italiana**

### *Principales artículos de referencia*

#### **Art. 2**

*La República reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre, ora como individuo, ora en el seno de las formaciones sociales donde aquél desarrolla su personalidad, y exige el cumplimiento de los deberes inexcusables de solidaridad política, económica y social.*

#### **Art. 3**

*Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas ni circunstancias personales y sociales.*

*Constituye obligación de la República suprimir los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno desarrollo de la persona humana y la participación efectiva de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país.*

#### **Art. 24**

*Todos podrán acudir a los tribunales para la defensa de sus derechos y de sus intereses legítimos.*

*La defensa constituye un derecho inviolable en todos los estados y etapas del procedimiento.*

*Se garantizan a los desprovistos de recursos económicos, mediante las instituciones adecuadas, los medios para demandar y defenderse ante cualquier jurisdicción.*

*La ley determinará las condiciones y modalidades de*

*reparación de los errores judiciales.*

*Art. 25*

*Nadie podrá ser sustraído al juez natural establecido por la ley.*

*Nadie podrá ser castigado sino en virtud de una ley que haya entrado en vigor antes de haberse cometido el hecho.*

*Nadie podrá ser sometido a medidas de seguridad sino en los casos previstos por la ley.*

*Art. 26*

*Sólo se podrá conceder la extradición de un ciudadano en el caso de que esté expresamente prevista por convenciones internacionales. Queda prohibida toda extradición por delitos políticos.*

*Art. 27*

*La responsabilidad penal será personal.*

*El acusado no será considerado culpable hasta que recaiga sentencia condenatoria firme.*

*Las penas no podrán consistir en tratos contrarios al sentido de humanidad y deberán encaminarse a la reeducación del condenado.*

*Se prohíbe la pena de muerte.*

*Art. 111*

*La jurisdicción se administrará mediante un juicio justo regulado por la ley. Todo juicio se desarrollará mediante confrontación entre las partes, en condiciones de igualdad ante un juez ajeno e imparcial, y con una duración razonable garantizada por la ley.*

*Durante el juicio penal, la ley garantizará que la persona*



acusada de un delito sea informada, lo antes posible, con carácter reservado sobre la naturaleza y los motivos de la acusación contra su persona; que disponga del tiempo y de las condiciones necesarias para preparar su defensa; que tenga la facultad, ante el juez, de interrogar o de hacer que se interrogue a aquellas personas que declaran contra él; que obtenga la convocatoria y el interrogatorio de personas en su defensa en las mismas condiciones que la acusación y que se obtenga cualquier otro tipo de prueba en su favor; y que le asista un intérprete de no entender o hablar la lengua utilizada durante el juicio. El juicio penal estará regulado por el principio contradictorio para la práctica de las pruebas. No se podrá fundar la culpabilidad del acusado en declaraciones hechas por personas que, por libre decisión, no hayan querido ser interrogadas por parte del acusado o de su defensor.

La ley regulará aquellos casos en los que la práctica de las pruebas no tenga lugar mediante una confrontación por consenso del imputado, por imposibilidad demostrada de carácter objetivo o bien por efecto de una conducta manifiestamente ilícita.

Todas las decisiones judiciales deberán ir motivadas. Contra las sentencias y contra los autos en materia de libertad personal, pronunciados por los órganos jurisdiccionales ordinarios o especiales se dará siempre recurso de casación ante el Tribunal Supremo por infracción de ley. Esta norma no admitirá más excepción que las sentencias de los tribunales militares en tiempo de guerra.

Contra las resoluciones del Consejo de Estado o del Tribunal de Cuentas se dará recurso de casación únicamente por los motivos inherentes a la jurisdicción.

## Convención Europea para la salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las libertades fundamentales -

*Firmada en Roma el 4 de noviembre de 1950 -Principales artículos de referencia*

### Artículo 2 – Derecho a la vida

1. El derecho a la vida de todas las personas está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga la pena capital dictada por un Tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena

2. La muerte no se considerará como infligida en infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario:

- a. en defensa de una persona contra una agresión ilegítima;
- b. para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente;
- c. para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección.

### Artículo 3 – Prohibición de la tortura

Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

### Artículo 4 – Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.

2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.

3. No se considera como “trabajo forzado u obligatorio”

*en el sentido del presente artículo:*

- a. todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad en las condiciones previstas por el artículo 5 de la presente Convención, o durante su libertad condicional;*
- b. todo servicio de carácter militar o, en el caso de objetores de conciencia en los países en que la objeción de conciencia sea reconocida como legítima, cualquier otro servicio sustitutivo del servicio militar obligatorio;*
- c. todo servicio exigido cuando alguna emergencia o calamidad amenacen la vida o el bienestar de la comunidad;*
- d. todo trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales*

#### *Artículo 5 – Derecho a la libertad y a la seguridad*

*1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:*

- a) Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente;*
- b) Si ha sido detenido o privado de libertad, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley;*
- c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido ;*
- d) Si se trata de la privación de libertad de un menor*

en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación o de su detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente;

e) Si se trata de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un drogadicto o de un vagabundo;

f) Si se trata de la detención o de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.

2. Toda persona detenida debe ser informada, en el plazo más breve posible y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1 c), del presente artículo deberá ser conducida sin dilación ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento

La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio.

4. Toda persona privada de su libertad mediante arresto o detención tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si dicha detención fuera ilegal.

5. Toda persona víctima de un arresto o detención contrarios a las disposiciones de este artículo tendrá

derecho a una reparación

*Artículo 6 – Derecho a un proceso equitativo*

1. *Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que sea considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia..*

2. *Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.*

3. *Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:*

- a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y de manera detallada, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él;*
- b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa;*
- c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si carece de medios para pagarlo, a poder ser asistido gratuitamente por un*

abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan;

d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren en su contra y a obtener la citación e interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra;

e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.

#### *Artículo 7 – No hay pena sin ley*

1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida.

2. El presente artículo no impedirá el juicio o la condena de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del derecho reconocido por las naciones civilizadas.

#### *Artículo 8 – Derecho al respeto a la vida privada y familiar*

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad

*pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.*

*Artículo 9 – Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión*

*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.*

*2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.*

*Artículo 10 – Libertad de expresión*

*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.*

*2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas*

*formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.*

#### *Artículo 11 – Libertad de reunión y de asociación*

*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho a fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.*

*2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado.*

#### *Artículo 12 – Derecho a contraer matrimonio*

*A partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de este derecho.*



### *Artículo 13 – Derecho a un recurso efectivo*

*Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en la presente Convención hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.*

### *Artículo 14 – Prohibición de discriminación*

*El goce de los derechos y libertades reconocidos en la presente Convención ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, riqueza económica, nacimiento o cualquier otra situación.*

### *Artículo 17 – Prohibición del abuso de derecho*

*Ninguna de las disposiciones de la presente Convención podrá ser interpretada en el sentido de implicar para un Estado, grupo o individuo, un derecho cualquiera a dedicarse a una actividad o a realizar un acto tendente a la destrucción de los derechos o libertades reconocidos en la presente Convención o a limitaciones más amplias de estos derechos o libertades que las previstas en el mismo.*

### **NOTA**

Se tuvieron en cuenta las siguientes actualizaciones legislativas:

- Ley n. 62 del 21 de abril de 2011, "Modificaciones al código de procedimiento penal y a la Ley n. 354 del 26 de julio de 1975 y otras disposiciones relativas a la tutela de las detenidas y sus hijos menores de edad.
- Ley n. 199 del 26 de noviembre de 2010 "Disposiciones relativas a la reclusión domiciliaria para penas no superiores a 18 meses" – como modificada por el Decreto Ley n. 211 del 22 de diciembre

del 2011, convertido, con modificaciones en la Ley n.9 del 17 de febrero de 2012.

- Decreto Legislativo n. 161 del 7 de septiembre de 2010, "Disposiciones para regularizar el derecho relativo a la Decisión cuadro 2008/909/GAI, sobre la aplicación del principio del reconocimiento recíproco de las sentencias penales que establecen penas o medidas privativas de la libertad personal, y de su ejecución en la Unión Europea".
- Decreto Ley n. 89 del 23 de junio de 2011, convertido con modificaciones en la Ley n. 129 del 2 de agosto del 2011, relativo a las disposiciones urgentes para la aplicación de la directiva 2004/38/CE sobre la libertad de circulación de los ciudadanos comunitarios y sobre el reconocimiento de la directiva 2008/115/CE sobre el regreso al país de origen de los ciudadanos irregulares.
- Decreto Ley n.211 del 22 de diciembre de 2011, convertido con modificaciones en la Ley n. 9 del 17 de febrero de 2012.
- Ley n. 172 del 1 de octubre de 2012 "Rectificación y ejecución de la Convención del Consejo Europeo para la protección de los menores contra la explotación y abuso sexual de menores, expedida en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, además de las normas de adaptación al ordenamiento interno.
- DPR N. 136 del 5 de junio de 2012 que modifica el DPR 230/2000 sobre los derechos y deberes del detenido y del internado.

#### NOTA

El presente libreto se ha actualizado según las normas vigentes en el mes de Marzo de 2015.

Las modificaciones con respecto a la primera edición del libreto se han indicado en el texto con color azul.

#### Abreviaciones

En el texto se utilizarán las siguientes abreviaciones:

cp = código penal

cpp = código de procedimiento penal

op = Ley n. 354 del 26 de julio 1975 – ordenamiento penitenciario



**DISPOSICIONES RESTRICTIVAS A LA LIBERTAD PERSONAL DERECHOS DE DEFENSA  
 – DERECHO A SER INFORMADO RÁPIDA Y OPPORTUNAMENTE SOBRE EL PROCESO –  
 RECURSO ANTE LA CORTE EUROPEA DE DERECHOS DEL HOMBRE**

- Motivación de la detención	23
- Audiencia de confirmación de la detención	24
- Arresto como medida de aseguramiento – custodia cautelar	25
- Modificaciones al T.U. sobre los estupefacientes (D.P.R. nº309/1990) (art. 73 inciso 5)	31
- Nombramiento del defensor de confianza	33
- La asistencia jurídica gratuita por cuenta del Estado	33
- El derecho a la asistencia de un intérprete para los detenidos extranjeros	35
- El Tribunal de la libertad	36
- Excarcelación y elección de domicilio	37
- El proceso	37
- Juicio por directísima (art. 558 cpp)	38
- Los llamados ritos alternativos	40
- Suspensión del procedimiento para poner en prueba	40
- Suspensión del procedimiento ante los ilocalizables	43
- El trabajo de utilidad pública para personas drogadictas	44
- El recurso de apelación	46
- El recurso de casación	46
- Recurso ante la Corte Europea de los derechos del hombre	46
- Habilitación al Gobierno en materia de penas privativas de libertad sin reclusión y de reforma del sistema sancionatorio	48
- Disposiciones en materia de no punibilidad por especial tenuidad del hecho	50

**LA FASE EJECUTIVA – ARRESTO COMO ORDEN DE EJECUCIÓN – JUES DE EJECUCIÓN**

- Arresto como orden de ejecución o encarcelación (art. 656 cpp)	61
------------------------------------------------------------------	----

- El juez de ejecución	64
- Indulto	64
- Restitución del término para oponerse (art. 175 cpp)	65
- Indemnización por detención injusta (art. 314 cpp), revisión de la sentencia (art. 629 cpp), reparación del error judicial	66
- La Convención de Estrasburgo	66
- Decreto legislativo n. 161 del 7 de septiembre de 2010	67

## MEDIDAS DE SEGURIDAD Y PERIGROSIDAD SOCIAL

- Libertad vigilada (art. 228 c.p.)	73
- Reclusión en manicomio judicial (art. 222 c.p.)	76
- Asignación a una casa de cura y custodia (art. 219 c.p.)	78

## MAGISTRATURA DE VIGILANCIA - BENEFICIOS PENITENCIARIOS

- Principios fundamentales y trato penitenciario	81
- El magistrado de vigilancia y el tribunal de vigilancia	82
- Trabajo por fuera del centro de detención (art. 21 o.p.)	83
- Libertad anticipada (art. 54 o.p. y art. 103 d.p.r. 230/2000)	84
- Semilibertad (art. 48 o.p., art. 50 o.p., art. 50 bis o.p. y art. 101 d.p.r. 230/2000)	85
- Casa por cárcel (art. 47 ter o.p. y art. 100 d.p.r. 230/2000)	86
- Casa por cárcel especial (art. 47 quinquies o.p.)	88
- Modalidades especiales de control en la ejecución de Casa por Cárcel (art. 58 quinquies o.p.)	89
- Asistencia por fuera del centro penitenciario a hijos menores (art. 21 bis o.p.)	90
- Ley n. 199 del 26 de noviembre de 2010 y sucesivas modificaciones. Disposiciones relativas a la ejecución en el domicilio de las penas de reclusión no superiores a los 18 meses	90
- Trabajo social en casos particulares (art. 94 d.p.r. 309/1990 y art. 99 d.p.r. 230/2000)	91
- Suspensión en la ejecución de la pena privativa de la libertad para alcoholistas o drogadictos (art. 90 ss. d.p.r. 309/1990)	92
- Trabajo social (art. 47 o.p. y art. de 96 a 98 d.p.r. 230/2000)	92
- Suspensión condicional de la pena llamada "indultico" ley 207/03	93

- Libertad condicional (art. 176 c.p. y art. 682 c.p.p.)	94
- Expulsión como medida alternativa atípica de la detención	94
- Permisos premio (art. 30 ter o.p.)	97
- Otorgamiento de permisos premio para los reincidentes (art. 30 quater o.p.)	97
- Permisos por graves motivos familiares (art. 30 o.p.)	98

## DERECHOS Y DEBERES DE LOS DETENIDOS

- Visita médica y encuentro con el psicólogo	103
- El personal del instituto	104
- El garante de los derechos de los detenidos y de las personas privadas de la libertad personal (territorial)	109
- El ente nacional garante de los derechos de los detenidos	110
- La solicitud escrita	111
- Traslado (art. 42 o.p.)	112
- Transporte de detenidos	112
- Visitas y llamadas telefónicas	113
- Correo y objetos lícitos	116
- Las compras, la cocción de alimentos y el uso de la estufa	117
- La escuela	117
- La formación profesional	118
- El trabajo en el centro de detención	118
- Actividades recreacionales y deportivas	119
- Asociaciones que operan en el instituto penitenciario	119
- La celda, higiene y prevención	120
- Derecho a la salud en la cárcel	121
- Alimentación	122
- Costos procesales y manutención en la cárcel	123
- Derecho al voto	124
- Religión y prácticas de culto (art. 26 o.p.)	124
- Las normas de comportamiento	125
- Uso de la fuerza física y de medios coercitivos (art. 41 o.p.)	128
- Medidas disciplinarias en vía cautelar (art. 78 d.p.r. 230/2000)	129
- Procedimiento disciplinario (art. 81 d.p.r. 230/2000)	129
- Derecho de reclamo (art. 35 o.p.)	131
- Reclamos jurisdiccionales (art. 35 bis o.p.)	131
- Reclamo ante el magistrado de vigilancia (art. 69 inciso 6 o.p.)	133

- Resarcimientos consecuente a la violación del art. 3 de la Convención europea para la salvaguardia de los derechos humanos o de las libertades fundamentales de lo sujetos detenidos o internados (art. 35 ter o.p.) 134

## DETENIDOS EXTRANJEROS

- Detenido extranjero sin permiso de estadía 137
- Detenido extranjero con permiso de estadía 139
- Permiso de estadía por motivos de justicia 139

# DISPOSICIONES RESTRICTIVAS A LA LIBERTAD PERSONAL DERCHOS DE DEFENSA – DERECHO A SER INFORMADO RÁPIDA Y OPORTUNAMENTE SOBRE EL PROCESO – RECURSO ANTE LA CORTE EUROPEA DE DERECHOS DEL HOMBRE

## Motivos por los cuales una persona es privada de la libertad

Los motivos por los cuales una persona puede ser privada de su libertad personal pueden ser los siguientes:

- 1) *Arresto en flagrancia de delito*<sup>1</sup>: La persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito. La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él.

NOTA: en caso el proceso se realice con la modalidad “directísima”, la detención podrá ejecutarse en caso de que el Ministerio Público (llamado también Fiscal) haya establecido, con de decreto motivado, que la persona sea trasladada al centro de detención del lugar donde ocurrió el arresto (o, en caso pudiera derivarse un perjuicio grave para el desarrollo de la investigación, a un centro de reclusión cercano) en caso de falta, imposibilidad o inhabilidad de las estructuras a disposición de los funcionarios o agentes de policía judicial que llevaron a cabo la detención o que tuvieron al detenido, o si concurren otras específicas razones de necesidad o de urgencia (art. 558 párrafo 4 bis cpp).

- 2) *Detención por sospecha por indicios graves de comisión de un delito*<sup>2</sup>,

---

1 El texto del artículo 380 cpp -arresto obligatorio en flagrancia- y del artículo 381 cpp se encuentran como apéndices al final del capítulo 1.

2 El texto del artículo 384 cpp -detención de persona indiciada de haber cometido un delito- se encuentra en el apéndice al final del capítulo 1



significa que las fuerzas del orden consideran que la persona cometió una acción punible y que, aún en el caso de que no sea posible su identificación, existe el riesgo de fuga

- 3) *Arresto por orden judicial*, significa que el juez considera que la persona cometió un delito y que, en libertad, podría reiterar la conducta criminal, contaminar las pruebas o escapar.
- 4) *Arresto por condena definitiva a la privación de la libertad en la cárcel*, significa la conclusión del proceso penal realizado a cargo de una persona es una sentencia condenatoria definitiva y en firme

## NOTA

El D.L. 26/06/2014 n.92 conv. L. 11/08/2014 n.117 ha modificado al art. 24 del decreto legislativo 28 de julio de 1989, n. 272 con lo cual se prevé que las medidas cautelares, las medidas alternativas, las sanciones sustitutivas, las penas de reclusión y las medidas de seguridad se ejecutan según las normas y modalidades previstas para los menores de edad también ante aquellos que en curso de ejecución hayan cumplido 18 años mas no veinticinco, siempre y cuando, para aquellos que hayan cumplido veintiún años, no recurran especiales razones de seguridad evaluadas por el juez competente, considerando también las finalidades de reeducación.

## Audiencia de confirmación (art. 391 cpp)

Durante, y como término máximo, las 96 horas después del arresto o la detención, debe fijarse la audiencia de confirmación en la cual el Juez de Investigación Preliminar (G.I.P. por la sigla en italiano) interroga al detenido, ante la presencia obligatoria del abogado defensor.

Después del interrogatorio y de haber oído al Ministerio Público o Fiscal (que puede incluso no presentarse) y al abogado defensor, el juez decide, como primera medida si el arresto o la detención se ejecutaron de acuerdo a lo establecido en la ley, en caso positivo confirma y en caso negativo invalida.

A este punto, si el juez confirma el arresto o la detención, el magistrado que lleva a cabo la investigación (el Público Ministerio o Fiscal) puede solicitar al juez que el acusado permanezca en la cárcel o que se le conceda la libertad con eventuales o posibles limitaciones.

Tal solicitud se basa en la subsistencia del peligro que el acusado pueda, en espera del proceso:

- a) Contaminar las pruebas;

- b) Escapar;
- c) Cometer otros delitos.

Con base en la solicitud del Ministerio Público o Fiscal, teniendo en cuenta las consideraciones del abogado defensor, el juez decide si mantener al acusado recluido (figura llamada en la legislación custodia cautelar en prisión, es decir privativa de la libertad), atenuar la custodia (casa por cárcel) o concederle la libertad con eventuales limitaciones (obligación de presentarse ante la autoridad designada, es decir la policía judicial para firmar la presencia, obligación de residencia y prohibición de expatriación). Viceversa, debe ordenarse la inmediata liberación del arrestado o detenido si:

- a) El arresto o la detención se realizaron en situaciones no tipificadas o consentidas por la ley;
- b) Si no se respetaron los términos para la celebración de la audiencia de confirmación;
- c) Si el juez considera que no existan contra la persona graves indicios de responsabilidad del delito.

Del mismo modo después de la confirmación del arresto la persona no puede ser retenida en prisión si puede beneficiarse de la suspensión condicional de la pena (es decir si el juez considera que no podrá ser condenado a más de dos años y que en futuro no realizará otras conductas delictivas).

El acusado no podrá igualmente no podrá seguir recluido, salvo por exigencias excepcionales de tutela a la colectividad, en los siguientes casos:

- a) La mujer embarazada o madre conviviente de hijos menores de tres años;
- b) Persona de más de setenta años;
- c) Persona con patología grave que convierta su estado de salud incompatible con la detención o persona enferma de SIDA;
- d) Padre de menor inferior a tres años de madre fallecida o de cualquier modo imposibilitada a su asistencia.

Si el juez de investigación preliminar (G.I.P.) después de haber confirmado el arresto o la detención, decide que el acusado debe permanecer en la cárcel, emite una orden de custodia cautelar que puede ser impugnada en los 10 días siguientes a su comunicación, ante el tribunal superior, de composición colegial de tres jueces. A través del recurso se solicita la revisión, incluso en la motivación, de la orden que dispone la medida coercitiva (Art. 309 cpp). Si el tribunal no decide el recurso en los diez días siguientes contados desde el momento en el que la autoridad judicial despacha los actos, la orden de

custodia cautelar coercitiva pierde eficacia.

## NOTA

El D.L. 23/12/2013 n.146 conv. L. 21/2/2014 n.94 n. 10 ha modificado al art. 275bis cpp con lo cual se prevé que, tras disponer la medida de Casa por Cárcel, el juez, salvo que las considere no necesarias, con relación a la naturaleza y al grado de las medidas cautelares que deban satisfacerse en el caso concreto, prescribe procedimientos de control a través de medios electrónicos u otros instrumentos técnicos, tras comprobar la disponibilidad por parte de la policía judicial.

Dicha disposición es relativa a la aplicación del llamado "brazalete electrónico", es decir un procedimiento de control a través de medios electrónicos que el juez dispone en caso de que se conceda la Casa por Cárcel a menos de que, tras evaluar las medidas cautelares que deben satisfacerse en el caso concreto, se excluya su necesidad.

Sin embargo, el uso del brazalete electrónico está sujeto a la disponibilidad de la policía judicial, la cual se ha comprobado previamente.

Con las mismas medidas el juez prevé la aplicación de la medida de la prisión provisional en caso de que el imputado se niegue a dar su consentimiento para adoptar los medios y los instrumentos antes mencionados.

Con el mismo acto el juez decide la aplicación de la custodia cautelar en la cárcel siempre que el imputado no de su consentimiento para el uso de los medios y los instrumentos enunciados

## Arresto como medida de aseguramiento - Custodia cautelar

También en este caso valen los principios enunciados anteriormente relativos a la asistencia legal de un defensor ya sea de confianza o en su ausencia, de oficio.

La ley prevé que se realice un interrogatorio (llamado interrogatorio de garantía) durante los cinco días sucesivos al arresto, y en caso contrario, es decir en la hipótesis de violación de dicho término, la persona recobra su libertad.

Al acusado tiene el derecho a recibir una copia de la orden del juez que dispone el arresto (orden de custodia cautelar). Dicha orden debe contener los siguientes datos:

- 1) El juez que la emite;

- 2) Los números del proceso;
- 3) Los datos de la persona arrestada;
- 4) Los hechos sujetos a investigación;
- 5) Los indicios a cargo del acusado y las relativas fuentes;
- 6) Los motivos por los cuales el juez considera necesaria la permanencia en un centro de reclusión;
- 7) La orden del juez con fecha y firma;

Durante el interrogatorio de garantía y con la presencia necesaria de un abogado defensor, la persona puede exponer su defensa o, análogamente a cuanto sucedido durante la audiencia de confirmación, atenerse al derecho de no responder.

El interrogatorio en cuestión tiene como objetivo asegurarse que subsistan las condiciones que llevaron al arresto.

El juez puede decidir en esta sede que la persona debe recobrar su libertad, le puede ser otorgada la casa por cárcel o puesta en libertad con limitaciones. En cualquier caso, el procedimiento penal sigue su curso y una vez concluida la fase de investigación preliminar, si el Ministerio Público o Fiscal considera que los elementos adquiridos son suficientes para sostener la acusación, solicita el inicio del juicio.

Aún en el caso de una eventual excarcelación es importante que el acusado mantenga el contacto con el abogado defensor.

El Decreto Legislativo n. 271 del 29 de julio de 1989, que contiene las normas de aplicación, coordinación y transitorias del código de procedimiento penal, en el capítulo VII, en las disposiciones relativas a las medidas cautelares, artículo 94 – acceso a los institutos penitenciarios – establece que el oficial representante de la autoridad pública asignado a un instituto penitenciario no puede recibir ni retener persona alguna si no hay como fundamento una orden de la autoridad judicial o una orden de entrega por parte de un oficial de policía judicial.

El inciso 1 bis prevé que la copia de la orden que constituye título de custodia cautelar, debe reposar en el expediente personal del detenido y que el director o el operador penitenciario por este último designado, se cerciore, con el apoyo de un intérprete si necesario, que el interesado esté al tanto de la orden que dispone la custodia y le explique si necesario los contenidos y significados.

## **NOTA**

El D.L. 26/06/2014 n.92 conv. L. 11/08/2014 n.117 ha reemplazado el inciso 2-bis del artículo 275 del código de procedimiento penal, en este sentido, con lo cual prevé que no puede aplicarse la medida de prisión

provisional o de casa por cárcel si el juez considera que con la sentencia pueda otorgarse la suspensión condicional de la pena.

Salvo lo dispuesto por el inciso 3 y sin perjuicio de la aplicabilidad de los artículos 276, inciso 1-ter (previsión de la revocación de casa por cárcel en caso de violación de las prescripciones que conciernen con la prohibición de alejarse de la vivienda o de otro lugar de residencia privada con reemplazándose con la prisión provisional), y 280, inciso 3 (la prisión provisional puede disponerse solo por delitos, consumados o tentados, para los cuales está prevista la pena de reclusión no inferior, en su máximo, a 5 años y por el delito de financiación ilícita de partidos de conformidad con el art. 7 de la Ley 02/05/1974, n. 195, y siguientes modificaciones; sin embargo dicha disposición no se aplica ante quien haya violado las prescripciones inherentes a una medida cautelar), no puede aplicarse la medida de la prisión provisional si el juez considera que, tras el resultado del juicio, la pena privativa de libertad impuesta no sea mayor a tres años.

Dicha disposición no se aplica en los procedimientos por los delitos consignados en los artículos 423-bis (incendio de bosques), 572 (maltrato a familiares y convivientes), 612-bis (actos persecutorios) y 624-bis (hurto en residencia y hurto agravado por violencia) del código penal, así como en el artículo 4-bis de la ley 26 de julio de 1975, n. 354, y siguientes modificaciones, y cuando, determinada la insuficiencia de cualquier otra medida, la casa por cárcel no puedan disponerse por falta de uno de los lugares de ejecución indicados en el artículo 284, inciso 1 (la propia residencia u otro lugar privado de residencia o bien un lugar público de cura o asistencia o bien, en los casos en que esté instituida, una casa familiar protegida).

El inciso 3 del art. 275 del código de procedimiento penal prevé que la prisión provisional puede disponerse tan solo cuando cualquier otra medida resulte ser inadecuada.

Cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto de los delitos consignados en el artículo 51, incisos 3-bis y 3-quater, así como respecto de los delitos consignados en los artículos 575 (homicidio), 600-bis (prostitución de menor), primer inciso, 600-ter (pornografía de menor), salvo el cuarto inciso, y 600-quinquies (iniciativas turísticas para la explotación de la prostitución de menor) del código penal, se aplica la prisión provisional, salvo que se obtengan elementos de los que resulte que no subsisten medidas cautelares. Las disposiciones consignadas anteriormente se aplican también respecto de los delitos consignados en los artículos 609-bis (violencia sexual), 609-quater (actos sexuales con menor) y 609-octies (violencia sexual de grupo) del código penal, salvo que se presenten las circunstancias atenuantes contempladas en los mismos.

Se recuerda que han intervenido algunas sentencias de la Corte Constitucional (de las que se hablará a continuación) que han declarado la ilegitimidad constitucional del art. 275 inciso 3 c.p.p., en la parte en que, de subsistir exigencias cautelares, se preveía la obligación de la prisión provisional en caso de algunos delitos expresamente indicados (art. 416 bis c.p., art. 630 c.p., art. 609 octies c.p., art. 600 bis inciso 1, art. 609 bis, 609 quater c.p., art. 575 c.p., art. 74 D.P.R. n°309/1990, etc...).

La enumeración de los delitos, consumados o tentados, previstos por los incisos 3-bis y 3-quater del art. 51 c.p.p. resulta ser:

- » art.416 bis, inciso 2, del código penal (asociaciones de tipo mafioso incluso extranjeras, relativas a quienes las promueven, dirigen u organizan);
- » art. 416 cp (asociación para delinquir) realizado con el objetivo de cometer los delitos consignados en los artículos 473 cp ( falsificación, alteración o uso de marcas distintivas de obras de ingenio o de productos industriales); 474 cp (introducción al Estado y comercio de productos con marcas falsas); 600 cp (reducir y mantener en esclavitud o en servitud); 601 cp (trata de personas); 602 cp (compra y alienación de esclavos); 416bis cp (asociaciones de tipo mafioso incluso extranjeras); 620 cp (secuestro de persona con el objetivo de extorsión);
- » los delitos cometidos valiéndose de las condiciones consignadas en el art. 416bs cp es decir con el objetivo de agilizar la actividad de las asociaciones previstas por el mismo artículo;
- » los delitos, consumados o tentados, consignados en el art. 74 del DPR 309/1990 T.U. estupefacientes (asociaciones con finalidad de tráfico ilícito de estupefacientes o psicotrópicas);
- » art. 291quater del DPR 43/1973 (asociación para delinquir con finalidad de contrabando de tabacos elaborados extranjeros);
- » art. 260 D.L. 152/2006 (actividades organizadas para el tráfico ilícito de deshechos);
- » delitos, consumados o tentados, con finalidades terroristas.

## NOTA

Las sentencias de la Corte Constitucional han declarado la ilegitimidad constitucional del art. 275, inciso 3, del código de procedimiento penal, tal y como ha sido modificado por el art. 2 inciso 1 del D.L. 23 de febrero de 2009, n.11 conv. L. 23 de abril de 2009, n.38, en la parte en que no se excluye, además, la hipótesis en que se hayan adquirido elementos específicos, con relación al caso concreto, de los que resulte que las exigencias cautelares pueden satisfacerse con otras medidas:

- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto de los delitos cometidos valiéndose de las condiciones consignadas en el artículo 416-bis (asociaciones de tipo mafioso incluso extranjeras) del código penal es decir con el objetivo de agilizar la actividad de asociaciones previstas por el mismo artículo, se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 57 del 29 de marzo de 2013);
- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto del delito consignado en el art. 416 (asociación para delinquir) del código penal, realizado con el objetivo de cometer los delitos previstos por los artículos 473 y 474 del código penal, se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 110 del 3 de mayo de 2012);
- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto del delito consignado en el artículo 630 del código penal, se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 213 del 18 de julio de 2013);
- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto del delito consignado en el artículo 609-octies del código penal, se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 232 del 23 de julio de 2013);
- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto de los delitos consignados en el artículo 600-bis (prostitución de menor), 609-quater (actos sexuales con menor) del código penal, se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 57 del 265 del 21 de marzo de 2010);
- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto del delito consignado en el art. 575 (homicidio) del código penal, se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 164 del 12 de mayo de 2011);
- » en prever que, cuando subsisten graves indicios de culpabilidad respecto del delito consignado en el artículo 74 (asociaciones finalizadas al tráfico ilícito de estupefacientes y psicotrópicos) del D.P.R. 9 de octubre de 1990, n. 309 (Texto único de las leyes en materia de disciplina de los estupefacientes y de las sustancias psicotrópicas, prevención, cura

y rehabilitación de los relativos estados de drogadicción) se aplica la prisión provisional, salvo que se adquieran elementos de los que resulte que no subsisten exigencias cautelares (Corte Constitucional, sentencia n. 231 del 22 de julio de 2011);

## **Modificaciones al T.U. sobre los estupefacientes (D.P.R. N°309/1990) (art. 73 inciso 5)**

El D.L. 23/12/2013 n.146 conv. L. 21/2/2014 n.94 n. 10 ha modificado en una primera instancia – a la que, como se verá, se aportarán mayores modificaciones con el D.L. 36/2014 conv. L. 79/2014 – el art. 73 inciso 5 del D.P.R. 309/90, es decir la hipótesis de cesión de sustancias estupefacientes (y los otros comportamientos descritos en el art. 73, oferta, venta, cultivo, etc.) que, por las modalidades y circunstancias de la acción o bien por la calidad o cantidad de las sustancias estupefacientes, se considera de entidad leve (en estos casos no hay obligación de realizar un arresto en flagrancia por parte de la policía judicial): en especial se modifica el trato de sanciones en sentido más favorable, reduciendo la pena aplicable de 6 a 5 años, mientras que se determina en años el mínimo de la pena (con multa sin variar de 3.000 a 26.000 euros). Pero en especial la hipótesis atenuada se convierte en título autónomo de delito, sustraído al juicio comparativo con otras circunstancias especialmente agravantes, que podía conllevar una mayor gravedad del trato de las sanciones. La configuración de la hipótesis atenuada en tanto título autónomo también reduce los términos de la prescripción.

La modificación debería servir, en la razón del Legislador, para reducir el hacinamiento carcelario, con especial referencia a las conductas de pequeñas ventas creadas por consumidores de sustancias, si bien el límite de máximo de la pena todavía permite aplicar la medida cautelar carcelaria.

### **NOTA**

Durante el iter de conversión del decreto n. 146/2013 la Corte Constitucional (sentencia n.32/2014) ha declarado la ilegitimidad constitucional del art. 73 T.U. estupef. Tal y como fue modificado por la ley Fini-Giovanardi (D.L. n. 272/2005 convertido en la Ley 49/2006) por exceso de poder de conformidad con el art. 77 Const., restableciendo la disciplina prevista por la Ley 162/90 (llamada Jervolino-Vassalli) y, por tanto, la diferenciación entre drogas ligeras y pesadas, así como el anterior trato de sanciones, con delicados problemas de derecho intertemporal.

Con el D.L. 36/2014 convertido en L. 79/2014 se modificó de nuevo



el inciso quinto del art. 73 T.U. estupef., determinando que, salvo que el hecho represente un crimen grave, quienquiera que cometa uno de los hechos consignados en el art. 73 que, por los medios, la modalidad o las circunstancias de la acción o bien por la calidad y cantidad de las sustancias, es de entidad leve, se castiga con la penas de reclusión de seis meses a cuatro años y con la multa de 1.032 a 10.329 euros.

De esta manera, el legislador reestableció el viejo cuadro de la pena previsto por hechos de entidad leve cuyo objeto son las drogas “ligeras”, tomándolo del texto original del t.u. (la llamada Ley Iervolino-Vasalli); además también lo extendió a los hechos correspondientes cuyo objeto son las drogas “pesadas”, para los cuales el t.u. original preveía, por el contrario, la pena de reclusión de uno a seis años.

De tal modo, en estos casos se hace inaplicable, de conformidad con el art. 280 p. 2 c.p.p., la medida de la prisión provisional para los hechos consignados en el inciso 5.

El nuevo límite máximo de la pena de cuatro años de reclusión dará la posibilidad, para los imputados por los hechos consignados en el inciso quinto, la posibilidad de solicitar que se les admita al nuevo instituto de suspensión del procedimiento con libertad condicional de los nuevos artículos 168-bis y sig. C.p., introducidos por la ley n. 67/2014.

En relación a la redeterminación de las penas en sede ejecutiva de las penas impuestas por delitos relativos a los estupefacientes con base en la norma declarada constitucionalmente ilegítima, la orientación de las SS.UU. (Secciones Unidas) de la Corte de Casación es en el sentido de admitir, para aquellos que han sido condenados – con sentencia con fuerza de cosa juzgada – en virtud de la aplicación de las normas abrogadas, la modificación y la recuantificación de la pena sufrida, reconociendo al condenado en definitiva, el derecho potestativo de solicitar una modificación de un trato sancionatorio, fundado en una pena, que se ratifica, ha sido declarada ilegal.

## **NOTA**

También resulta modificado el art. 19 p. 5 en materia de proceso de menores (DPR 448/1988), en el sentido de que, con el fin de determinar la pena para aplicar medidas cautelares, debe considerarse reducción por la edad, salvo en los delitos consignados en el art. 73 p. 5 T.U. estupefacientes, con el fin de salvaguardar la posibilidad de aplicar medidas cautelares.

La nueva previsión presenta una constitucionalidad dudosa, lo que crea una situación desfavorable con base en el mero título de delito, que por otra parte castiga hechos de entidad leve.

## Nombramiento del defensor de confianza

Toda persona arrestada, detenida o contra la cual exista una orden de ejecución de pena o una orden de custodia cautelar en prisión puede nombrar como defensor un abogado de confianza, sea en el momento del arresto, o durante el periodo de detención. Cada detenido puede nombrar hasta dos defensores de confianza. En Italia no existe la posibilidad de defensa propia, por lo tanto, hasta el momento del nombramiento del defensor de confianza, el acusado gozará de la defensa de uno de oficio que el Estado debe obligatoriamente nombrar. El nombramiento del defensor de confianza comporta la inmediata renuncia de defensor de oficio. El detenido tiene el derecho de confrontarse de manera inmediata con su propio defensor, excepto en el caso en el que la autoridad judicial determine, al momento del arresto, una prohibición temporal que en cualquier caso no puede exceder los 5 días. Tanto el defensor de oficio como el de confianza deben ser retribuidos excepto en el caso en el que el detenido tenga derecho a la asistencia jurídica gratuita por parte del Estado. Dicho derecho se configura en el caso del detenido con problemas económicos.

En el momento del arresto en flagrancia, de detención por sospecha de comisión de delito o de la ejecución de una orden de custodia cautelar, se debe inmediatamente solicitar a la persona a quien se está privando de la libertad que nombre un abogado de confianza. En ausencia de éste último se nombra un abogado de oficio cuyos datos quedan consignados en el expediente.

### NOTA

Es importante recordar que se puede nombrar un defensor de confianza en cualquier momento, cosa que comporta la inmediata renuncia del abogado de oficio.

El art. 25 del DPR 230/2000 establece que todos los centros penitenciarios debe existir copia del registro de los abogados de la provincia, que puede ser consultado por todos los detenidos.

Está prohibido a los operadores penitenciarios interferir directa o indirectamente en la escogencia del defensor.

## La asistencia jurídica gratuita por cuenta del estado

Es una figura que permite la colaboración por parte de un abogado y un perito técnico, sin que el acusado pague por los servicios prestados, bien sean éstos de defensa o de consulta. Dicha figura está contemplada para procesos

de tipo penal, civil, administrativo, contable, tributario o de jurisdicción voluntaria. La admisión a la asistencia gratuita por parte del Estado es posible en cualquier grado del juicio o en cualquier fase del proceso.

Puede presentar petición para el gratuito patrocinio quien sea considerado de bajos recursos al momento de la presentación de la solicitud, siempre y cuando dicha condición perdure durante todo el proceso.

Si el interesado vive solo, la suma de su renta no debe superar los **11.369,24** euros (el límite de renta se actualiza cada dos años). Para el cálculo, se suman todos los ingresos gravables o impositivos considerados en la declaración de renta de las personas físicas (Irpaf) percibidos durante el último año, como el sueldo por trabajo, pensión o ganancias por trabajo autónomo etc.

Además se consideran las exenciones Irpaf (por ejemplo la pensión de guerra, indemnidad por acompañamiento en personas con discapacidades etc.), las retenciones en la fuente a título fiscal o los impuestos sustitutivos. Si el interesado vive con su familia, se suma propia declaración de renta a la del cónyuge y demás familiares convivientes. Al contrario se considera sólo la renta del interesado si este último tiene algún proceso pendiente con sus familiares.

En juicios penales el límite de renta se aumenta de 1032,91 euros por cada familiar conviviente.

Pueden gozar de asistencia en procesos penales los ciudadanos italianos o extranjeros, también menores de edad o apátridas residentes en Italia. No podrá obtener el patrocinio del Estado para procesos penales quien sea investigado, acusado o condenado por delitos relativos a la evasión fiscal o quien goce de la defensa de más de un abogado.

Puede solicitar la asistencia jurídica gratuita exclusivamente el interesado, so pena de inadmisibilidad. La firma debe ser autenticada por el funcionario que recibe la solicitud o por cualquier otro funcionario público. La solicitud puede presentarla el interesado o su defensor, también por correo certificado, antes del inicio del juicio o durante el mismo; se debe tener en cuenta que los efectos de la asistencia se cuentan desde el momento de envío de la documentación por parte del director del centro.

#### NOTA

Se aplica lo establecido por el artículo 123 cpp para solicitantes detenidos, arrestados reclusos en un instituto o quienes se encuentren en casa por cárcel o en casas de cura. El director o el oficial de policía judicial que recibe la instancia la debe presentar o enviar, por correo certificado, al despacho del magistrado que conoce del proceso.

## NOTA

Los detenidos extranjeros deben necesariamente presentar una copia de su documento de identificación y el certificado de la autoridad consular relativa a la declaración de renta del país de origen.

En caso la autoridad consular no envíe el documento, será posible presentar solamente una auto-certificación.

## El derecho a la asistencia de un intérprete para los detenido extranjeros

El detenido que no conoce el idioma italiano tiene derecho a la asistencia gratuita de un intérprete, con el objetivo de comprender las acusaciones en su contra y de seguir el desarrollo del proceso al que participa.

Del mismo modo, quien no comprende el idioma italiano tiene derecho a que se traduzcan los actos y documentos del procedimiento a su idioma de origen o al inglés, francés o español, para asegurar el pleno ejercicio del derecho de defensa.

A este propósito, en 2010 se promulgó una Directiva del Parlamento europeo y del Consejo (la 2010/64/UE) relativa al derecho a la interpretación y a la traducción durante los procedimientos penales.

Dicha Directiva (retomando el principio del recíproco reconocimiento de las decisiones en materia penal, el art. 6 CEDU y el art. 47 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión europea) se ocupa del derecho a la interpretación en todas sus implicaciones: desde la asistencia necesaria desde el primer acto del proceso, pasando por la previsión de la traducción de todos los actos que se consideren fundamentales con el fin de garantizar el derecho de defensa, hasta la obligación para los Estados miembro de disponer soluciones en caso de que se impugne la calidad de la interpretación si no se considera suficiente para tutelar la equidad del procedimiento.

El Estado italiano puso en práctica dicha Directiva con el Decreto Legislativo del 4 de marzo de 2014, n. 32.

De este modo se modifica el art. 104 c.p.p. en materia de entrevistas de la defensa con el imputado en prisión provisional y el art. 143 c.p.p., ahora denominado "derecho a la interpretación y a la traducción de actos fundamentales".

Ante todo, se establece el derecho de asistencia gratuita de un intérprete para el imputado en prisión provisional, el arrestado y el detenido que no

conozcan el idioma italiano, con el fin de conferir con la defensa.

Además, el imputado tiene derecho de asistencia gratuita de un intérprete con el fin de comprender la acusación que contra él se ha formulado así como de seguir el cumplimiento de los actos y el desarrollo de las audiencias a las que participa.

Se autoriza también un derecho específico a la traducción escrita de los actos fundamentales del procedimiento penal (información de garantía, información sobre el derecho de defensa, sanciones que disponen medidas cautelares personales, anuncio de conclusión de la fase preliminar de la investigación, sentencias y decretos penales de condena), dentro de un término congruo que permita ejercer los derechos y la facultad de la defensa.

La traducción gratuita de otros actos o de parte de ellos, que se consideran esenciales para permitir que el imputado conozca las acusaciones a su cargo, puede disponerse por parte del juez, también por solicitud de parte, con un acto motivado, impugnabile junto con la sentencia.

El D.Lgs. n°32/2014 no prevé sanciones procesuales especiales por el incumplimiento de dichas disposiciones.

Sin embargo, es una opinión común, también en el derecho, que en estos casos se pueda configurar una nulidad de conformidad con el art. 178 inciso 1 c) c.p.p., relacionada, pues, a la violación de las disposiciones relativas a la asistencia y al apoyo del imputado.

#### NOTA

Como ya dicho, el inciso 1bis del art. 94 del D. L. n. 271 del 28 de julio de 1989 que contiene las normas de aplicación, coordinación y transitorias del código de procedimiento penal, en el capítulo VII, en lo relativo a las medidas cautelares, prevé que la copia de la orden que constituye título de custodia se conserve en el expediente personal del detenido y que el director o el operador penitenciario por éste designado, se cerciore, si se da el caso, con el apoyo de un intérprete, que el interesado conozca la orden que dispone su custodia, o se la ilustre en caso necesario.

## El tribunal de libertad

Contra la orden de custodia cautelar en prisión emitida por el G.I.P. o la orden que confirma el arresto o la detención, es posible recurrir, en el término de 10 días a partir de la comunicación, frente a un Tribunal compuesto por tres jueces, llamado Tribunal de la Libertad.

Dicho Tribunal estudia los documentos con base en los cuales se adoptó la decisión que restringe la libertad personal y evalúa si existen las condiciones por las cuales la persona debe permanecer en la cárcel o pueda ser excarcelado (art. 309 cpp).

Ante el Tribunal de la Libertad pueden recurrirse todas las disposiciones del juez que niegan eventuales instancias o que solicitan la revoca o la sustitución de la custodia en prisión, formuladas por el detenido (art. 310 cpp).

## Excarcelación - elección de domicilio

En el momento de la excarcelación la persona debe efectuar la elección del domicilio, es decir, indicar el lugar donde quiera le sean entregados los documentos relativos al proceso.

Una vez elegido, todos los actos relativos al proceso serán enviados a la dirección, motivo por el cual es importante que efectivamente en dicho lugar se encuentre la persona interesada o al menos alguien que pueda recibir los actos.

En caso los oficiales judiciales no encuentren persona en la dirección señalada, es posible que el proceso se desarrolle con la fórmula del acusado ausente, es decir que éste último no haga participe ni conozca del proceso; es importante aclarar que dicha ausencia no invalida el proceso. Es posible, y en algunos casos es ideal, que la persona prefiera recibir los documentos relativos al proceso sólo en la dirección del abogado (elección del domicilio donde el defensor). En dicho caso es importante que la persona mantenga el contacto con el abogado.

## El proceso

Una vez terminada la fase investigativa, si el Ministerio Público o Fiscal considera que hay elementos suficientes para sostener la acusación durante el juicio, solicitará que se celebre el proceso.

Para algunas tipologías de delito se celebra una primera audiencia (audiencia preliminar) ante el juez para la audiencia preliminar.

La finalidad de la audiencia preliminar es la de acertar, con un debate entre las partes (Ministerio Público y Defensa), si hay elementos suficientes para un proceso ante el Tribunal. En dicha audiencia, el imputado si así lo considera, podrá solicitar la negociación de la pena o el rito abreviado, definiendo, de tal modo el juicio en la audiencia preliminar. En caso que el juez de la

audiencia preliminar (G.U.P.) considere suficientes los elementos presentados por el Ministerio Público para iniciar un proceso, emite un decreto que dispone el inicio del juicio, indicando el día, la hora y el Tribunal ante el cual se realizarán las audiencias, viceversa dispondrá con sentencia el fin del procedimiento (sentencia de no ha lugar a proceder).

Existen delitos para los que no se celebra la audiencia preliminar y la persona es convocada directamente ante el juez del Tribunal por medio de decreto de citación a juicio.

También en este caso, y antes de que inicie el proceso, la persona contando con la asistencia del abogado defensor, puede optar por el rito ordinario o solicitar el rito abreviado o la negociación de la pena.

Puede suceder que la fase de la audiencia preliminar no se celebre, y la persona reciba un decreto de juicio inmediato. Dicha situación se presenta en caso que el juez y el Ministerio Público consideren evidentes y contundentes las pruebas de culpabilidad, y a través de dicha figura evitan la audiencia preliminar y convocan directamente las personas ante el Tribunal.

En caso se reciba el decreto de juicio inmediato es muy importante que el acusado se ponga rápidamente en contacto con el defensor, en cuanto la solicitud de eventuales ritos alternativos que pueden dar lugar a disminuciones de pena, deben presentarse en los 15 días siguientes a la notificación del decreto de juicio inmediato.

La solicitud de ritos alternativos puede presentarla directamente el interesado, sin embargo es mejor consultar un abogado defensor.

## Juicio por directísima (art. 558 cpp)

En los casos de arresto en flagrancia, el Ministerio Público puede solicitar la celebración del proceso por directísima, es decir que el arrestado inmediatamente sea conducido ante el juez para la confirmación del arresto y se el juicio sea celebrado en las 48 horas sucesivas.

La audiencia de confirmación se realiza en este caso en el Tribunal (en vez de ante el juez para las investigaciones preliminares). En caso de confirmación del arresto, el juicio se inicia inmediatamente después. El defensor puede pedir tiempo para preparar la defensa, en tal caso el proceso se aplaza por unos días.

Existe siempre la posibilidad de celebrar el proceso a través de uno de los así llamados ritos alternativos (juicio breve, negociación de pena), que en caso de condena otorgan el derecho a un descuento o disminución en la pena.

Mientras el juez no celebre la audiencia, la policía judicial que efectuó el

arresto o que tiene en custodia al detenido, tiene la obligación de mantenerlo informado y acompañarlo a la audiencia que se debe celebrar en las 48 horas sucesivas al arresto.

En estos casos (inciso 4bis) el Ministerio Público dispone que el arrestado permanezca en custodia en uno de los lugares indicados en el inciso 1 del art. 284 cpp (en su propia habitación o en otra casa privada o en un lugar público de asistencia).

En caso de falta, imposibilidad, no disponibilidad o inhabilidad de las estructuras a disposición, o cuando éstas están ubicadas por fuera del distrito donde se realizó el arresto, o en caso que el arrestado constituya un peligro público, el Ministerio Público dispondrá que éste permanezca en estructuras idóneas siempre que los oficiales o agentes de policía judicial que hayan ejecutado el arresto o hayan recibido en custodia al detenido, estén dispuestos.

En caso de falta, imposibilidad, no disponibilidad o inhabilidad de las estructuras a disposición, o si concurren otras razones específicas de necesidad o urgencia, el Ministerio Público dispone, con decreto motivado que el arrestado sea conducido a la casa distrital del lugar donde se realizó el arresto (o en caso se pueda derivar grave perjuicio para la investigación, en un lugar de reclusión cercano).

En los casos previstos por el art. 380 cpp (arresto obligatorio en flagrancia) inciso 2, literal e bis y f, es decir para los delitos previstos por el art. 624bis cp – hurto en habitación y hurto agravado por violencia, excepto en los casos en los que se verifique la circunstancia atenuante del art. 62 cp, primer inciso, número 4<sup>3</sup>, y para los delitos previstos en el art.628 cp (atracó) y art. 629 cp (extorsión), el Ministerio Público dispone que la persona privada de la libertad sea tenida bajo custodia en una estructura idónea a disposición de los agentes de policía o de policía judicial que hayan llevado a cabo el arresto o que hayan recibido al arrestado.

Análogamente a lo dicho, en caso de falta, imposibilidad o inhabilidad de las estructuras a disposición, o en caso concurren otras razones específicas de necesidad o urgencia, el Ministerio Público determina a través de decreto motivado que la persona acusada sea llevada al centro de reclusión de la circunscripción donde se realizó el arresto (o a un centro de reclusión cercano en caso se pueda derivar grave perjuicio para la investigación).

---

<sup>3</sup> La circunstancia atenuante del art.62 cp, primer inciso numeral 4, en los delitos contra el patrimonio o que ofendan el patrimonio, que hayan causado a la persona ofendida un daño patrimonial de poco valor, o en los delitos cuyo moviente es el lucro, es haber actuado para conseguir o haber querido conseguir con el delito un valor económicamente bajo, cuando el evento ilícito sea poco grave.



## Los llamados ritos alternativos

Con el objetivo de acelerar los tiempos procesales, el legislador, como ya anunciado precedentemente, introdujo y luego incentivó, el uso de los así llamados ritos alternativos (especialmente el rito abreviado y la “negociación de pena”).

La persona investigada o acusada, directamente o a través del defensor debidamente apoderado, podrán, en un tiempo perentorio (ej. durante la audiencia preliminar cuando está prevista su celebración o antes de la apertura del debate), acogerse al nuevo modo de celebrar el proceso.

El juicio abreviado, si es solicitado en los términos específicos, no puede ser negado por parte del juez y comporta automáticamente, en caso de condena, la reducción de 1/3 de la pena impuesta.

Con el rito abreviado no se celebra la fase de debate y el proceso lo define el juez “con base en la documentación presentada”, es decir, con base en los documentos presentes en el expediente del Ministerio Público; no se descarta la posibilidad de un juicio de absolución y la eventual sentencia condenatoria permite apelación.

La llamada “negociación de pena” (aplicación por solicitud de la pena, como definida por el código), consiste en un tipo de acuerdo entre las partes (parte acusatoria y defensa) sobre la calificación del hecho y la entidad de la pena que debe ser impuesta. Acogerse a la “negociación” comporta la reducción de 1/3 de la pena y, a diferencia del rito abreviado, no permite recuso de apelación sino un eventual recurso de casación.

En la hipótesis de la negociación, la tarea del juez consiste únicamente en controlar que la calificación del hecho punible efectuada por las partes sea congrua con la pena establecida, sin ninguna profundización ulterior. En cualquier caso el juez conserva la facultad de rechazar el acuerdo en el caso no considere correcta la calificación del hecho y la equivalente pena.

## Suspensión del procedimiento para poner en prueba

La ley n. 67 del 28 de abril de 2014 introduce, entre otras cosas, la posibilidad, también para adultos, de solicitar que se suspenda el procedimiento para poner en prueba.

De esta manera se introducen los art. 168 bis, ter y quater del código penal, así como un nuevo Título V bis en el Libro VI del c.p.p. (dedicado a los “procedimientos especiales”) y un nuevo Punto X bis del Título I de las normas de actuación, de coordinación y transitorias del c.p.p.

El imputado puede solicitar que se suspenda el proceso para poner en prueba:

- » En los procedimientos por delitos castigados con la sola pena pecuniaria;
- » En los procedimientos por delitos castigados con la pena privativa de libertad no superior en su totalidad a 4 años (sola, conjunta o alternativa a la pena pecuniaria);
- » Por los delitos indicados en el inciso 2 del art. 550 c.p.p. (violencia o amenaza a una autoridad pública, resistencia a autoridad pública; hurto agravado; receptación; ...).

La institución jurídica de poner en prueba conlleva el desarrollo de un programa de trato elaborado junto con el Despacho de ejecución penal externo que prevé la determinación de una serie de elementos, entre los que se encuentran:

1. Las prescripciones comportamentales relativas al domicilio, a la libertad de movimiento, a las relaciones con el servicio social, ...;
2. Los compromisos específicos que el imputado debe asumir para eliminar o atenuar las consecuencias negativas o peligrosas del delito, así como – de ser posible – la indemnización del daño. Además, se determinan las conductas con miras a promover, en caso de ser posible, la mediación con la persona ofendida (aun valiéndose, a tal fin, de centros o estructuras públicas o privadas presentes en el territorio);
3. La prestación de un trabajo de utilidad pública, o bien de una prestación no remunerada (de duración no inferior a diez días) a favor de la colectividad, debe realizarse en el Estado, las Regiones, las Provincias, los Municipios, las Empresas de salud o en entidades u organizaciones, incluso internacionales, que operan en Italia, de asistencia social, sanitaria y de voluntariado
4. Las modalidades de participación no solo del imputado, sino también de su núcleo familiar y de su ambiente de vida en el proceso de reinserción social, de ser necesario y posible.

La solicitud de suspensión del proceso con puesta en prueba puede realizarse desde la fase preliminar de las investigaciones y puede proponerse hasta la formulación de las conclusiones de conformidad con los art. 421 y 422 c.p.p. (o en los otros momentos indicados, en caso de que se proceda con un procedimiento especial); se presenta ante el juez por medio de auto siempre que éste no deba pronunciar sentencia de absolución de conformidad con el art. 129 c.p.p.

La suspensión del procedimiento con puesta en prueba se dispone cuando el

juez, con base en los parámetros consignados en el artículo 133 del c.p., considera idóneo el programa de trato presentado y estima que el imputado se abstendrá de cometer otros delitos (evaluando también la idoneidad del domicilio para asegurar las exigencias de tutela de la persona ofendida). La suspensión del procedimiento con puesta en prueba no se aplica en los casos de habitualidad y profesionalidad del delito, ni de tendencia a delinquir (art. 102, 103, 104, 105 y 108 c.p.).

En el auto que dispone la suspensión del procedimiento con puesta en prueba, el juez determina el término dentro del cual las prescripciones y las obligaciones determinadas deben cumplirse. En todo caso, el procedimiento no puede suspenderse por un periodo:

- » Mayor a 2 años, cuando se procede por delitos por los cuales se prevé una pena de privativa de libertad (sola, conjunta o alternativa a la pena pecuniaria);
- » Mayor a 1 año, cuando se procede por delitos por los cuales se prevé únicamente la pena pecuniaria.

Durante el periodo de suspensión del procedimiento con puesta en prueba se suspende el curso de la prescripción del delito.

El imputado y el Ministerio Público pueden apelar el auto que decide acerca de la instancia de puesta en prueba, también por instancia de la persona ofendida.

La persona ofendida puede impugnar autónomamente por notificación omitida de la audiencia o porque, si bien haya comparecido, no fue oída.

En caso de que la instancia sea rechazada, esta puede proponerse de nuevo durante el juicio, antes de la declaración de apertura del debate.

La suspensión del procedimiento con puesta en prueba del imputado no puede concederse más de una vez.

El periodo de prueba puede concluirse de dos maneras:

- » De manera positiva: se extingue el delito por el que se procede (aunque esto no perjudica la aplicación de las sanciones administrativas accesorias, en los casos previstos por la ley).
- » De manera negativa: el juez dispone con auto que el proceso retome su curso
- » La suspensión del procedimiento con puesta en prueba también puede revocarse, con auto:

- » En caso de violación grave o reiterada del programa de tratamiento o de las prescripciones impuestas, o bien en caso de rehusarse a prestar trabajo de utilidad pública;
- » En caso de que, durante el periodo de prueba, se cometa un nuevo delito no culposo o bien de un delito de la misma índole respecto del cual se procede.

El auto de revocación puede impugnarse por Casación por violación de ley. Cuando la revocación es definitiva, el procedimiento retoma su curso desde el momento en que había quedado suspendido y cesa la ejecución de las prescripciones y de las obligaciones impuestas.

En caso de revocación o de resultado negativo de la petición de puesta en prueba, el Ministerio Público – para determinar la pena que debe imponerse – resta el periodo que corresponde al de la prueba realizada.

Para los fines de la reducción, 3 días de prueba equivalen a un día de reclusión o de arresto, o a 250 euros de multa.

## Suspensión del procedimiento ante los ilocalizables

La ley n. 67 del 28 de abril de 2014 (y la siguiente ley n. 118/2014, que contiene la disciplina transitoria) introduce, entre otras cosas, en el c.p.p. la nueva disciplina de la “suspensión del procedimiento ante los ilocalizables”.

Ante todo, se elimina del proceso penal la figura de la “rebeldía”.

Las nuevas disposiciones se articulan fundamentalmente con base en 3 hipótesis:

1. El conocimiento cierto de la audiencia del proceso (audiencia preliminar o audiencia de fase oral).

En este caso, el proceso se celebra sin el imputado.

2. El conocimiento presunto de la audiencia por conocimiento cierto del procedimiento.

En este caso, el proceso se celebra sin el imputado, pero el auto que dispone el proceder sin el imputado también se revoca de oficio si, antes de la decisión, el imputado comparece.

Se prevén algunas soluciones para el imputado que suministra la prueba de que su ausencia fue resultado a una falta de conocimiento, inocente, de la celebración del proceso.

De la misma manera se procede si el imputado demuestra su absoluta

imposibilidad para comparecer por caso fortuito, fuerza mayor u otro impedimento cuya prueba se haya recibido con retraso sin su culpa.

3. El no conocimiento de la audiencia y del procedimiento.

En este caso, el juez dispone un primer intento de notificación personal al imputado por parte de la policía judicial.

Si esto no resultara posible (siempre y cuando no deba pronunciarse sentencia de absolución de conformidad con el art. 129 c.p.p.), se dispone la suspensión del proceso por ausencia del imputado. Durante la suspensión se pueden adquirir pruebas no aplazables.

Cumplido un año (o antes, si se determina la necesidad), el juez dispone nuevas búsquedas del imputado y así lo dispone para cada término anual siguiente.

Si la búsqueda son exitosas o si, en todo caso, se adquiere prueba fehaciente de que el imputado tiene conocimiento del procedimiento puesto en marcha en su contra, el juez determina una nueva audiencia, dando lugar al proceso.

Durante la suspensión del procedimiento por ausencia del imputado, el curso de la prescripción se suspende (con los límites previstos por el art. 161 inciso 2 c.p.p.)

El condenado o quien haya sido sometido a medida de seguridad con sentencia con fuerza de cosa juzgada, ante quien se haya procedido en ausencia a lo largo de todo el proceso, puede solicitar que se aplique una acción resolutoria de la cosa juzgada en tanto pruebe que su ausencia fue consecuencia de su no conocimiento inocente de la celebración del proceso.

## El trabajo de utilidad pública para los drogadictos

La norma de referencia es el art. 73 del T.U. estupefacientes (D.P.R. n°309/1990), incisos 5, 5 bis e 5 ter.

Cuando los delitos de “producción, tráfico y posesión ilícita de sustancias estupefacientes o psicotrópicas” se consideren de “entidad leve” por los medios, la modalidad o las circunstancias de la acción o bien por la calidad y cantidad de las sustancias y una persona drogadicta o un consumidor de sustancias estupefacientes o psicotrópicas los cometan, el juez – con la sentencia de condena o de aplicación de la pena por solicitud de las partes de conformidad con el artículo 444 del c.p.p. – por solicitud del

imputado y tras oír al Ministerio Público, en caso de que no se deba conceder el beneficio de la suspensión condicional de la pena, puede aplicar, en lugar de la pena de privación de libertad y pecuniaria, la pena de trabajo de utilidad pública consignado en el artículo 54 del d.lgs. n. 274/2000, por una duración correspondiente a la de la sanción de privación de libertad impuesta.

En caso de violación de las obligaciones ligadas al desarrollo del trabajo de utilidad pública, y en excepción de lo consignado por susodicho artículo 54 del d.lgs n. 274/2000, por solicitud del Ministerio Público o de oficio, el juez que procede, o el que ejecuta, con las formalidades consignadas en el artículo 666 del c.p.p., considerando la entidad de los motivos y de las circunstancias de la violación, dispone la revocación de la pena con el consiguiente restablecimiento de la pena reemplazada.

Contrario a dicha medida de revocación se admite el recurso por casación, el cual no tiene efecto suspensivo.

El trabajo de utilidad pública puede reemplazar la pena por no más de dos veces.

## NOTA

Por efecto del d.l. n. 78/2013 y de las modificaciones a aportadas tras la conversión de la l. n. 94/2013, las reglas enunciadas anteriormente se aplican también en caso de "delito diferente" de aquellos indicados, siempre que se cometa, una sola vez:

- » una persona drogadicta o un consumidor habitual de sustancias estupefacientes o psicotrópicas y con relación a su propia condición de drogadicción o de consumidor habitual.;
- » por el cual el juez determine una pena no superior a un año de privación de libertad;
- » salvo que se trate de algunos delitos perentoriamente indicados en el artículo 407 inciso 2, letra a) del c.p.p. (devastación, saqueo y matanza, guerra civil, asociación de tipo mafioso, ...) o de delito contra la persona.

## NOTA

Por efecto del d.l. n. 78/2013 y de las modificaciones a aportadas tras la conversión de la l. n. 94/2013, las reglas enunciadas anteriormente se aplican también en caso de "delito diferente" de aquellos indicados, siempre que se cometa, una sola vez:

- » una persona drogadicta o un consumidor habitual de sustancias estupefacientes

o psicotrópicas y con relación a su propia condición de drogadicción o de consumidor habitual.;

- » por el cual el juez determine una pena no superior a un año de privación de libertad;
- » salvo que se trate de algunos delitos perentoriamente indicados en el artículo 407 inciso 2, letra a) del c.p.p. (devastación, saqueo y matanza, guerra civil, asociación de tipo mafioso, ...) o de delito contra la persona.

## El recurso de apelación

Las sentencias condenatorias pueden impugnarse presentando, en los términos establecidos por la ley, un documento con los motivos de fondo que sustentan el recurso, ante la secretaría del juez que emitió la sentencia, y a través del defensor o de la oficina administrativa del centro de reclusión.

El juez que tomará la decisión hace parte de la Corte de Apelaciones.

Los motivos que sustentan el recurso pueden ser las razones de la condena, la excesiva pena impuesta o la falta de reconocimiento de alguna circunstancia atenuante.

Recientemente, con base en la deroga del art. 599 inciso 4 cpp por la entrada en vigor de la Ley n. 125/2008, se canceló la posibilidad que durante esta fase del proceso se permita realizar un acuerdo con el procurador general con el que se pacten uno o más motivos de impugnación, renunciando a otros motivos con consiguiente reducción de pena ("negociación durante la apelación").

## Recurso de casación (art. 606 e siguientes cpp)

El recurso de casación está previsto para las sentencia de condena de segundo grado, sólo en caso de violación de la ley o de defecto evidente en la motivación de la sentencia.

La Corte de Casación, que tiene sede en Roma, es un juez de legitimidad y no puede conocer de la motivación de la sentencia que se recurre, sino sólo de su regularidad conforme a la ley.

El defensor que propone el recurso debe estar inscrito en el registro de abogados.

## Recurso ante la corte europea de los derechos del hombre

Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa (1 de diciembre de 2009) la Unión Europea adhirió a la Convención Europea para la salvaguardia de los derechos del Hombre y de las libertades fundamentales.

La Convención Europea para la salvaguardia de los derechos del Hombre y de las libertades fundamentales instituyó un sistema de tutela a los derechos fundamentales de naturaleza prevalentemente judicial, basado en la Corte Europea de los derechos del hombre (para garantizar entre otros, la prohibición a la tortura – art.3; el derecho a la libertad y a la seguridad – art.5; el derecho al debido proceso – art.6).

La Corte Europea con sede en Estrasburgo, tiene un rol subsidiario respecto a los estados miembros que tienen de modo primordial el deber de respetar y tutelar efectivamente los derechos y las libertades reconocidas y enumeradas en la Convención, mediante instrumentos de derecho nacional.

Los ciudadanos de los Estados miembros, pueden recurrir individualmente, en caso consideren ser víctimas directas de una o más violaciones por parte de uno o más Estados miembros.

Es esencial que antes de recurrir ante la Corte, la parte interesada haya agotado las vías de recurso previstas por el ordenamiento interno del país llamado en causa y que podrían haber solucionado la situación que se lamenta. En caso contrario, es su deber probar que dichos recursos habrían sido ineficaces.

**La parte perjudicada, pues, ya debe haber obtenido la sentencia del Tribunal de primer grado, del Tribunal de Apelación o de la Casación italiana.**

**El demandante tiene seis meses de tiempo para someter el asunto a la Corte desde el momento en que la más alta autoridad nacional (la Corte de Casación), emite una decisión con respecto a su caso.**

La víctima debe, por lo tanto estar en poseso de una sentencia de Tribunal de primer grado, de la Corte de apelación y de la Corte de casación italiana.

Desde el momento en el que la más alta autoridad judicial italiana emitió una decisión con respecto al caso específico, la persona tiene seis meses de tiempo para presentar el recurso ante la Corte europea.

Después de haber probado la efectiva violación de uno o más derechos garantizados por la Convención y sus Protocolos, la Corte de Estrasburgo puede condenar al Estado responsable a la indemnización por los daños, al restablecimiento de la situación antes de que se configurara la violación o a



una situación justa en caso sea imposible eliminar las consecuencias de la violación.

## **Habilitación al gobierno en materia de penas privativas de libertad sin reclusión y de reforma del sistema sancionatorio**

La ley n. 67 del 28 de Abril de 2014 introduce, entre otras cosas, algunos principios y criterios de dirección en materia de penas privativas de libertad sin reclusión y de reforma del sistema sancionatorio, para los cuales se apela al Gobierno para que los ejecute.

Ante todo, por lo que respecta las penas privativas de libertad sin reclusión, se prevé que las penas principales son la cadena perpetua, la reclusión, la reclusión domiciliaria y la casa por cárcel, la multa y la condena pecuniaria. La reclusión domiciliaria y la casa por cárcel se descuentan en el domicilio del condenado o en otro lugar público o privado de cura, asistencia y acogimiento, (el "domicilio"), con una duración continuada o por días de la semana o por franjas horarias.

Se prevén disposiciones especiales para:

- » Los delitos por los que se prevé una pena de arresto o reclusión no superior a máximo 3 años: en este caso, la pena es la de la reclusión domiciliaria o de casa por cárcel.
- » Los delitos por los cuales se prevé la pena de reclusión de 3 a 5 años: en este caso el juez, considerando los criterios consignados en el artículo 133 del c.p., puede imponer la reclusión domiciliar.

En ambos casos:

- 1) La disposiciones examinadas no se aplican en los casos de habitualidad, profesionalidad en el delito y tendencia a delinquir (art. 102, 103, 105 y 108 c.p.).
- 2) El juez puede prescribir el uso de las medidas especiales de control consignadas en el art. 275 bis c.p.p. (brazaletes electrónicos).
- 3) El juez puede reemplazar las penas establecidas con las de reclusión o arresto cuando no haya un domicilio idóneo para asegurar detención del condenado, por la violación de las prescripciones dictadas o por haber cometido otro delito, resulte incompatible con el procedimiento de las

mismas, aun con base en las exigencias de tutela de la persona ofendida por el delito.

- 4) En caso de que se aleje sin autorización de los lugares en los que se debe cumplir la ejecución de las penas, se integra el delito de evasión.
- 5) Tras oír al imputado y al Ministerio Público, puede aplicarse también la sanción del trabajo de utilidad pública(o bien una prestación de actividad no remunerada, no inferior a 10 días, a favor de la comunidad, que debe llevarse a cabo dentro del Estado, las Regiones, las Provincias, los Municipios o en entidades u organizaciones de asistencia social y de voluntariado).

Además, la ley de habilitación excluye la punibilidad de conductas sancionadas con solo la pena pecuniaria o con penas privativas de libertad no superiores a máximo 5 años, en caso de que resulte la especial tenuidad de la ofensa y la no habitualidad del comportamiento, sin perjuicio para ejercer la acción civil para la indemnización del daño.

La ley de habilitación determinaba un término de 8 meses siguientes a la entrada en vigor la ley para aplicar la habilitación.

Por lo que respecta la reforma de la disciplina sancionatoria, el legislador deja en manos del Gobierno la tarea de despenalizar una serie de delitos contenidos tanto en el c.p. como en la legislación especial.

En especial se prevé la transformación a ilícitos administrativos de todos los delitos para los cuales se prevé solamente la pena de la multa, salvo en algunos ámbitos (construcción y urbanismo; medioambiente, territorio y paisaje; alimentos y bebidas; salud y seguridad laboral; ...).

La despenalización también concierne a algunos delitos del c.p. castigados con la pena privativa de libertad (entre los cuales, por ejemplo, el delito de actos obscenos), así como un delito (como el de clandestinidad consignado en el art. 10 bis T.U. inmigración) con un fuerte impacto político.

Además de estos casos, el legislador determina algunas hipótesis de descriminalización (es decir la abrogación del hecho jurídico penal sin una transformación contextual en ilícito administrativo), como es el caso de la injuria.

La ley prevé un término de los 18 siguientes a la entrada en vigor de la ley para aplicar la habilitación.

## Disposiciones en materia de no punibilidad por especial tenuidad del hecho

En aplicación de la habilitación contenida en la ley n. 67/2014, el 18 de marzo de 2015 se publicó en el Boletín Oficial el Decreto Legislativo 16 de marzo de 2015 n. 28 que contiene “Disposiciones en materia de no punibilidad por especial tenuidad del hecho”.

El decreto entrará en vigor el 2 de abril de 2015 y aportará modificaciones tanto al código penal como al de procedimiento penal.

Se introduce el nuevo art. 131 bis c.p., con base en el cual:

- » En los delitos por los que se prevé una pena privativa de libertad no superior a máximo 5 años, o bien la pena pecuniaria, sola o conjunta a susodicha pena, la punibilidad se excluye cuando, para las modalidades de conducta y por la levedad del daño o del peligro, evaluadas de conformidad con el artículo 133, primer inciso, la ofensa es de especial tenuidad y el comportamiento no es habitual.

Dicha disposición también se aplica cuando la ley prevé la especial tenuidad del daño o del peligro en tanto circunstancia atenuante.

- » La ofensa no puede considerarse de especial tenuidad en los siguientes casos: cuando el autor actuó por motivos abyectos o fútiles, o con crueldad, aun contra animales, o utilizó torturas o, se aprovechó de las condiciones en que la víctima estaba indefensa, también en relación con la edad de la misma o bien cuando la conducta conllevó o de ella se derivaron, en tanto consecuencias no deseadas, la muerte o lesiones gravísimas en una persona.
- » El comportamiento debe considerarse “habitual” en caso de que el autor haya sido declarado delincuente habitual, profesional o por tendencia o bien de que haya cometido más delitos de la misma índole, si bien cada hecho, considerado aisladamente, sea de especial tenuidad, así como en el caso en que se trate de delitos que tengan por objeto conductas múltiples, habituales y reiteradas.
- » Con el fin de determinar la “pena privativa de libertad no superior a 5 años”, no se consideran las circunstancias, salvo aquellas por las cuales la ley establece una pena diferente de la ordinaria del delito y de aquellas con efecto especial. En este caso, con el fin de aplicar el primer inciso, no se considera el juicio de balance de las circunstancias consignadas en el artículo 69.

Desde el punto de vista del proceso, se introducen las siguientes reglas:

- » Cuando, por la especial tenuidad del hecho, se solicita el sobreseimiento, el Ministerio Público debe informar a la persona sometida a la investigación y

a la persona ofendida.

En el informe debe precisarse que, en el término de 10 días, es posible visualizar las actas y presentar oposición en la que se debe indicar, so pena de inadmisibilidad, las razones del desacuerdo respecto de la solicitud de sobreseimiento.

- » La sentencia penal irrevocable de absolución dictada por especial tenuidad del hecho tiene poder de cosa juzgada por lo que respecta la comprobación de la subsistencia del hecho, de su ilicitud penal y de la afirmación que el imputado lo cometió, en juicio civil o administrativo para la restitución o la indemnización del daño causado al condenado y del responsable civil que haya sido citado o bien que haya intervenido en el proceso penal.



## Apéndice capítulo 1

### Detención obligatoria en flagrancia. Art 380 cpp

*Los oficiales y agentes de policía judicial proceden con el arresto de quien sea sorprendido en flagrancia durante la comisión o la tentada comisión de un delito no culposo contra el cual la ley establezca como pena la cadena perpetua o la reclusión no inferior a cinco y no superior a veinte años.*

*2. Además de los casos del inciso primero, los oficiales o agentes de policía judicial proceden con el arresto de quien quiera sea sorprendido en flagrancia durante la comisión o la tentada comisión de uno de los siguientes delitos no culposos:*

- a) delitos contra la personalidad del Estado previstos en el Título I del libro II del código penal cuya pena establecida sea la reclusión de mínimo cinco a máximo diez años;*
- b) delitos de destrucción o saqueo, previstos en el artículo 419 del código penal;*
- c) delitos contra la incolumidad pública previstos en el título VI del libro II del código penal contra los cuales la pena establecida es la reclusión de mínimo tres a máximo diez años;*
- d) delito de esclavización previsto en el artículo 600, explotación sexual comercial de menores de edad previsto en el artículo 600-bis, inciso primero, inducción, estímulo o constreñimiento a la pornografía previsto en el artículo 600-quater. 1, y delito de iniciativas turísticas cuyo objetivo es el abuso sexual o prostitución de menores de edad previsto por el artículo 600-quiquestes del código penal;*
- d-bis) delito de violencia sexual previsto por el artículo 609-bis, excepto en el caso previsto por el inciso tercero, y*

delito de violencia sexual de grupo previsto por el artículo 609 octies del código penal;

e) delito de hurto, cuando recurre la circunstancia agravante prevista en el artículo 4 de la ley n.533 del 8 de agosto de 1977, la del artículo 625, primer inciso, numeral 2), primera hipótesis, del código penal, excepto si, en este último caso, se presenta la circunstancia atenuante del artículo 62, primer inciso número 4) del código penal. e-bis) delito de hurto previsto por el artículo 624-bis del código penal, excepto cuando se presenta la circunstancia atenuante del artículo 62, primer inciso, número 4) del código penal;

f) atraco previsto en el artículo 628 del código penal y extorsión previsto por el artículo 629 del código penal;

g) delito de fabricación ilegal, introducción en el territorio del Estado, venta, cesión, posesión y porte en lugares públicos o abiertos al público de armas de guerra o similares o partes de éstas, explosivos, armas clandestinas además de armas comunes de fuego, excluidas las previstas por el artículo 2, tercer inciso de la ley n.110 del 18 de abril de 1975;

h) delitos relativos a narcóticos o sustancias psicotrópicas castigados por el artículo 73 del texto único aprobado con el D.P.R. n.309 del 9 de octubre de 1990, salvo en los casos en que se presente la circunstancia prevista por el quinto inciso del mismo artículo;

i) delitos tendientes a la realización de actos terroristas o de eversión del orden constitucional contra los cuales la ley establece la pena de reclusión de mínimo cuatro a máximo diez años;

l) delito de promoción, constitución, dirección y organización de asociaciones secretas, previstas en el artículo 1 de la ley n. 17 del 25 de enero de 1982, de

asociaciones de carácter militar previstas por el artículo 1 de la ley n. 561 del 17 de abril de 1956, de asociaciones, movimientos o grupos previstos por los artículos 1 y 2 de la ley n.645 del 20 de junio de 1952, de asociaciones, movimientos o grupos previstos por el artículo 3, tercer inciso de la ley n. 654 del 13 de octubre de 1975; l-bis) delitos de participación, promoción, dirección y organización de asociaciones de tipo mafioso previstas por el artículo 416 bis del código penal; m) delitos de promoción, dirección constitución y organización de asociaciones para delinquir, prevista en el artículo 416 primer y tercer inciso del código penal, si la asociación tiene como objetivo la comisión de delitos previstos por el inciso 1 o por los literales a), b), c), d), f), g), i) del presente inciso.

Si se trata de delitos perseguibles con base en la presentación de querrela, el arresto en flagrancia se ejecuta si la querrela se propone, aún con declaración oral ante oficial o agente de policía judicial presente en el lugar del delito. Si el titular del derecho declara la voluntad de retirar la querrela, el detenido queda inmediatamente en libertad.

### Arresto facultativo en flagrancia art. 381 cpp

Los oficiales y agentes de policía judicial tienen la facultad de detener a quien haya sido sorprendido en flagrancia durante la comisión o la tentada comisión de delito no culposos, contra el cual la ley establezca la pena de reclusión de mínimo tres a máximo cinco años.

Los oficiales y agentes de policía judicial tienen además la facultad de arrestar a quien quiera sorprendan en flagrancia cometiendo uno de los siguientes delitos:



- a) peculado mediante aprovechamiento del error ajeno previsto por el artículo 316 del código penal;
- b) corrupción por la realización de un acto contrario a los deberes de oficio previsto por el artículo 319 cuarto inciso y 321 del código penal;
- c) violencia o amenaza a un oficial público previsto por el artículo 336 segundo inciso del código penal;
- d) comercio y suministro de medicinales vencidos o alimentos nocivos previsto por los artículos 442 y 444 del código penal;
- e) corrupción de menores previsto por el artículo 530 del código penal;
- f) lesiones personales previsto por el artículo 582 del código penal;
- f-bis) violación de domicilio previsto por el artículo 614 primer y segundo inciso del código penal;
- g) hurto previsto por el artículo 624 del código penal;
- h) acciones tendientes al deterioro o la destrucción de bienes públicos o privados, con agravante, previsto por el artículo 635, segundo inciso del código penal;
- i) estafa previsto por el artículo 640 del código penal;
- l) apropiación indebida prevista por el artículo 646 del código penal;
- l-bis) oferta, cesión o detención de material pornográfico previsto por el artículo 600-ter, cuarto inciso y 600-quater del código penal, aunque relativo al material pornográfico del artículo 600-quater. 1, del mismo código.
- m) alteración de armas de fuego y fabricación de explosivos no reconocidos previsto por los artículos 3 y 24 primer inciso de la ley n. 110 del 18 de abril de 1975;
- m-bis) fabricación, detención o uso de documento de identificación falso previsto por el artículo 497-bis del código penal;

*m-ter) certificación o declaración falsa rendida ante un oficial público sobre la propia identidad o sobre cualidades personales o de otros, previsto por el artículo 495 del código penal;*

*m-quater) alteraciones engañosas tendientes a impedir la identificación o la verificación de las cualidades personales, previsto por el artículo 495-ter del código penal;*

*Si se trata de delitos perseguibles con base en la presentación de querrela, el arresto en flagrancia se ejecuta si la querrela se propone, aún con declaración oral ante oficial o agente de policía judicial presente en el lugar del delito. Si el titular del derecho declara la voluntad de retirar la querrela, el detenido queda inmediatamente en libertad.*

*En las hipótesis previstas por el presente artículo, se procede con el arresto en flagrancia sólo si la gravedad del hecho o la peligrosidad del sujeto deducible por su personalidad o por las circunstancias en las que se realizó el delito justifican la medida.*

*No se permite la detención de una persona con base en el contenido de sus declaraciones rendidas por petición de la policía judicial o el Ministerio Público. Tampoco es posible el arresto para quien se valga del derecho a no responder.*

### **Art. 384 Detención de indiciado de la comisión de un delito.**

*A parte de los casos de flagrancia, cuando subsisten motivos específicos que, aún en el caso de imposibilidad de identificación del indiciado, que fundamentan el peligro de fuga, el Ministerio Público dispone la detención de la persona sobre la que recaen indicios graves de la*

*comisión de un delito contra el cual la ley establece como pena la cadena perpetua o la reclusión de mínimo dos a máximo seis años, es decir, por delitos relativos a armas de guerra, explosivos o delitos cometidos con fines de terrorismo, también internacional, o de evasión al orden democrático.*

*En los casos previstos por el primer inciso y antes de que el Ministerio Público asuma la responsabilidad de la investigación, los oficiales o agentes de policía judicial pueden proceder con la detención por propia iniciativa. La policía judicial procede además con la detención por propia iniciativa en el caso en que el sospechoso sea individuado sucesivamente o cuando se presenten elementos específicos, como el estar en poseso de documentos falsos, que motiven claramente el peligro de fuga y no sea posible, con base en la urgencia de la situación, esperar la orden del Público Ministerio.*

### **Art. 123 cpp Declaraciones y solicitudes de personas detenidas o internas.**

*El acusado detenido o interno en un instituto para la ejecución de medidas de seguridad tiene la facultad de presentar recursos, declaraciones y solicitudes a través de documento dirigido al director. Dichos documentos serán inscritos en un registro especial, e inmediatamente serán transmitidos a la autoridad competente y tendrán la misma eficacia de aquellos recibidos directamente por la autoridad judicial.*

*Cuando el acusado se encuentra en casa por cárcel o en un lugar de cura, tiene la facultad de presentar recursos, declaraciones y solicitudes a través de documento que recibe el oficial de policía judicial, quien está obligado*

*a transmitir inmediatamente a la autoridad competente. Los recursos, declaraciones y solicitudes tienen la misma eficacia de aquellos recibidos directamente por la autoridad judicial.*

*Las disposiciones del primer inciso se aplican a las denuncias, declaraciones y solicitudes presentadas por otras personas privadas o por la parte cuyo derecho fue ofendido con el delito.*



## LA FASE EJECUTIVA – ARRESTO COMO ORDEN DE EJECUCIÓN – JUES DE EJECUCIÓN

### Arresto como orden de ejecución o encarcelación (art. 656 cpp)

Como se estableció precedentemente, se habla de la hipótesis de arresto en el caso se deba descontar una pena establecida en sentencia de condena en firme (bien sea porque se han agotado todos los grados del juicio, ya sea porque no se recurrió en los términos previstos por la ley). En dicho caso se entrega a la persona copia de la sentencia en cuestión, en la cual queda consignado el nombre del defensor de confianza o de oficio.

Es importante también en este caso contactar lo antes posible al defensor, considerando que contra la orden de encarcelación es posible presentar recurso.

Existe de cualquier manera la suspensión de la orden de ejecución del art. 656 inciso 5 del cpp.

#### *Cuando es posible:*

Si la pena es privativa de la libertad, aunque constituya el residuo de pena mayor, y no sea superior a 3 años, **cuatro años en los casos previstos por el artículo 47 ter inciso 1 de la ley n. 354/1975**, o 6 en los casos establecidos en los artículos 90 y 94 del texto único aprobado con decreto del Presidente de la República n. 309 del 9 de octubre de 1990, con sucesivas modificaciones, el Ministerio Público, excepto en los casos previstos por los incisos 7 y 9, suspende la ejecución. La orden de ejecución y el decreto de suspensión se notifican al condenado y al defensor nombrado para la fase de ejecución o, a falta de éste último, al defensor presente en la fase del juicio, con la advertencia que en los siguientes 30 días puede presentarse instancia con las indicaciones y la documentación necesaria para obtener la concesión de medidas alternativas a la detención del artículo 47, trabajo social, 47ter (casa por cárcel) y 50 (semilibertad), inciso 1 de la Ley n.354 del 26 de julio de 1975 y sucesivas modificaciones, y del artículo 94 (libertad condicional en casos particulares) del texto único aprobado con decreto del Presidente de la República n. 309 del 9 de octubre de 1990, y sucesivas modificaciones, o la suspensión de la ejecución de la pena del art. 90 del mismo texto único. El aviso informa además que, en caso no se presente instancia o la misma sea inadmisibles con base en lo establecido en el art.90 y siguientes del

mencionado texto único, la ejecución de la pena tendrá efecto inmediato. El inciso 7 del art 656 C.P.P. prevé que la suspensión de la misma condena puede decidirse sólo una vez, aunque el condenado proponga nueva instancia solicitando una medida alternativa, solicitando la suspensión con motivaciones diferentes, o solicitando la suspensión de la ejecución de la pena de la que habla el artículo 90 y siguientes del texto aprobado con decreto del Presidente de la República n. 309 del 9 de octubre de 1990 y sucesivas modificaciones, además de la suspensión en la mora de la decisión del tribunal de ejecución o cuando el programa de recuperación del art. 94 del mismo texto único no resulta iniciado o interrumpido en los 5 días siguientes a la fecha de presentación de la relativa instancia.

## NOTA

El d.l. n. 78/2013 (convertido en l. n. 94/2013) aumentó a 4 años el límite de pena privativa de libertad previsto para la suspensión de la orden de ejecución en los casos consignados en el art. 47 ter O.P. inciso 1: o bien en los casos en los que es posible obtener la casa por cárcel “por motivos humanitarios” (para una persona en condiciones de salud especialmente graves que requieren constante contacto con las entidades de salud territoriales, ...). De esta manera se resuelve una incongruencia del antiguo sistema que preveía la posibilidad de solicitar la casa por cárcel por penas hasta 4 años, pero la suspensión de la orden de ejecución para solicitar la medida del estado de libertad por penas hasta 3 años. Ahora ambas cosas van de la mano.

El problema hoy se presenta para el trabajo social, ya que el d.l. n. 143/2013, convertido en ley n. 10/2014, extendió – en algunos casos – la posibilidad de solicitar trabajo social en caso de pena, incluso residual, no superior a 4 años.

## NOTA

El d.l. n. 78/2013 (convertido en l. n. 94/2013) determinó que el Ministerio Público – antes de emitir la orden de ejecución – debe transmitir los datos al Juez de Vigilancia para que determine la posible aplicación de la libertad anticipada.

De esta manera, el “umbral” de los 3 años (o 4 o 6, en los casos indicados) para poder solicitar la medida alternativa del estado de libertad se aumenta por todos los días restados en calidad de libertad anticipada.

! Dicha regla NO se aplica para los condenados de conformidad con el art. 4 bis ley n°354/1975.

### *Cuando no es posible:*

En algunos casos, la suspensión de la ejecución NO puede disponerse (ni

siquiera si la pena privativa de libertad, si bien constituya residuo de pena mayor, no supera los 3 años o los 4 o 6 años, en los casos determinados). Estos casos están previstos en el inciso 9 del art. 656 c.p.p., ampliamente modificado, en último lugar, de conformidad con el d.l. n. 78/2013, convertido en ley n. 94/2013.

La prohibición de suspender la orden de ejecución se aplica:

- 1) a los condenados por los delitos consignados en el artículo 4 bis de la ley n. 345/1975; delito de incendio de bosques (art. 423 bis c.p.); delito de maltrato familiar y convivientes en la hipótesis consignada en el art. 572 inciso 2 c.p.; delito de actos persecutorios contra menor, mujer embarazada o minusválido o bien con armas o por persona disfrazada (art. 612 bis inciso 3 c.p.); delitos de hurto en domicilio y hurto agravado por violencia (art. 624 bis c.p.). Sin embargo, la prohibición no se aplica a aquellos que se encuentran en casa por cárcel dispuesta de conformidad con el art. 89 T.U. estupefacientes (D.P.R. n. 309/1990), o bien a los imputados drogadictos o alcohólicos que asistan a programas terapéuticos. En virtud de dicha disposición, en curso de proceso y cuando se presenten los supuestos para la prisión provisional, a dichos imputados puede concedérsele la casa por cárcel: en dos hipótesis, si bien se trate de condenados por uno de los delitos consignados en el art. 4 bis O.P. (precisamente, en caso de robo agravado o extorsión agravada), dentro de una estructura residencial y siempre y cuando no subsistan relaciones con el crimen organizado.
- 2) Ante aquello que, por el hecho objeto de la condena por cumplir, se encuentran en estado de prisión provisional en el momento en que la sentencia es definitiva.

## NOTA

Hoy día, la prohibición NO se aplica para los condenados a los que se ha aplicado la reincidencia reiterada consignada en el art. 99 inciso 4 c.p.<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> El texto del artículo 99 de código penal se encuentra en el apéndice al final del capítulo 2. Con base en el art. 4 inciso segundo del D.L. n. 272 del 30 diciembre 2005, convertido, con modificaciones en la L. n. 49 del 21 de febrero 2006. Las disposiciones a la que se refiere el literal c) del inciso 9 del artículo 656 del código de procedimiento penal no se aplican contra condenados drogadictos o alcoholistas, que en el momento de la sentencia definitiva hagan parte de un programa terapéutico de recuperación en alguno de los centros públicos para asistencia a dependencias o en una estructura autorizada que en los casos de interrupción del programa pueda perjudicar la desintoxicación. En tal caso el Ministerio Público determina los controles necesarios para asegurarse que la persona drogadicta o toxico dependiente siga



**Las medidas alternativas serán tratadas más adelante en el capítulo 4.**

## El juez de ejecución

La normativa determina que debe ser un juez definido, llamado juez de ejecución, quien tiene la competencia para conocer sobre la ejecución de una condena.

Éste último se encarga de determinar las cuestiones relativas a la validez del título ejecutivo (sentencia) por el cual la persona fue condenada. El código de procedimiento penal prevé que tal función de juez de ejecución la realice el mismo juez que emitió la sentencia de condena o, en el caso en que sea modificada la sentencia de primer grado durante la apelación, por el juez de apelación.

Como ejemplo el juez de la ejecución es competente sobre las cuestiones relativas a la amnistía, indulto y legitimidad de la orden de cárcel, aplicación del delito continuado, solicitud de restitución en el caso el condenado no haya impugnado la sentencia en los términos procesales o en el caso en que se hayan emitido más condenas por los mismos hechos. Puede promoverse un incidente de ejecución cuando se quiera que el juez de ejecución se cerciore de la legitimidad de la orden de ejecución del art. 670, cuestiones sobre el título ejecutivo cpp (porque por ejemplo se considera que la sentencia no estaba aún en firme).

## Indulto

El 1 de agosto de 2006 entró en vigor la ley que concede el indulto.

El indulto es una figura que extingue la pena (a diferencia de la amnistía que extingue el delito), reduciendo de tres años la condena impuesta y en lo que respecta la pena pecuniaria, hasta 10.000,00 euros.

Se aplica a las sentencias de condena por delitos cometidos hasta el 2 de mayo de 2006, con exclusión de algunos delitos (ejemplo. Violencia sexual, pedofilia, secuestro de persona con fines extorsivos, asociación mafiosa o terrorista entre otros).

El indulto no puede concederse a quienes en los cinco años sucesivos a la concesión del beneficio comete un delito no culposo por el cual obtiene una

---

el programa de recuperación hasta la decisión del Tribunal de vigilancia que en el caso demuestre que la persona interrumpió el programa de desintoxicación revoca la suspensión de la ejecución.

condena que consiste en detención superior a dos años.

La aplicación del indulto es prerrogativa del juez de ejecución de penas y puede comportar la excarcelación inmediata en el caso que la pena, por efecto de la sentencia de indulto, resulte integralmente pagada.

El artículo 79 de la Constitución prevé que el indulto y la amnistía se concedan con ley deliberada con mayoría de 2/3 de los componentes de cada cámara, para cada artículo y en la votación final.

La ley que concede el indulto o la amnistía establece el término de su aplicación.

En cualquier caso el indulto o la amnistía no pueden aplicarse a delitos cometidos después de la presentación del proyecto de ley.

## **Restitución del término para oponerse (art. 175 cpp)**

Si la sentencia se produjo con la persona voluntariamente ausente o el proceso se concluyó con un decreto de condena (procedimiento especial aplicable sólo a ciertos delitos), al acusado siempre que demuestre no haber sido efectivamente notificado de la realización del proceso, será concedido, si así lo solicita, el término para oponerse al fallo o presentar un recurso contra el mismo. Dicha situación se exceptúa cuando el imputado haya conocido del procedimiento o de la sentencia en su contra y haya voluntariamente renunciado a comparecer, a recurrir o a oponerse. Las autoridades judiciales tienen la obligación de verificar las condiciones de ausencia del acusado.

La solicitud indicada debe ser presentada en el término de 30 días contados desde el día en el que el imputado conoció efectivamente la sentencia.

Sobre dicha solicitud decide a través de acto, el juez que en el momento de la presentación está conociendo el proceso. En caso la sentencia o el decreto sea condenatoria, debe decir sobre la petición el juez competente para decidir sobre el recurso.

Contra la orden judicial que rechaza la petición de restitución del término puede interponerse recurso de casación.

En caso el juez acoja la petición de restitución del término, permitiendo el recurso, el juez, si necesario, ordena la excarcelación del imputado detenido y adopta todas las medidas necesarias para interrumpir los efectos determinados por el vencimiento del término.

## Indemnización por detención injusta (art. 314 cpp) - Revisión de la sentencia (art. 629 cpp) - Reparación de errores judiciales

Es útil saber que el ordenamiento jurídico prevé acciones en caso de detención injusta, con la posibilidad de pedir a la corte de apelación competente una suma de dinero relativa al periodo de detención, siempre que el hecho cometido por la persona que fue privada de su libertad no haya sido doloso ni gravemente culposo.

Es posible también, siempre que concurren todos los requisitos, solicitar la revisión de la condena que se considera injusta, ante la corte de apelación del distrito donde se encuentra el juez que emitió la sentencia.

En caso de revisión de la sentencia con consiguiente absolución, la persona liberada tiene derecho a una indemnización justa, relativa a la duración de la pena y a las consecuencias personales y familiares que comportó la detención.

## La convención de Estrasburgo

En lo que respecta los detenidos extranjeros que descuentan penas en las cárceles italianas es importante señalar la posibilidad prevista por la Convención Internacional de Estrasburgo (21 de marzo de 1983), ratificada por Italia en 1988, que permite, siempre que exista el consenso, descontar la pena en el propio país de origen, siempre que éste haga parte de la Convención.

La petición de ejecución por fuera del territorio nacional de condena emitida por la autoridad italiana presupone que el delito cometido sea considerado tal en los dos países, la pena superior a 6 meses y un acuerdo entre los dos estados interesados.

En ningún caso las autoridades italianas pueden consentir la ejecución de la pena impuesta en un país donde exista el riesgo concreto de que la persona sea sometida a tratos inhumanos o degradantes.

El detenido extranjero que quisiera acogerse a la posibilidad determinada por la Convención de Estrasburgo, tiene a disposición los formularios necesarios en la secretaría del centro de detención.

## Decreto legislativo n. 161 del 7 de septiembre de 2010

*Disposiciones que homologan el derecho interno a la Decisión cuadro 2008/909/GAI relativa a la aplicación del principio de reconocimiento recíproco de las sentencias penales que establecen penas o medidas privativas de la libertad personal, para su ejecución en la unión europea.*

*Esta normativa reciente tiene el objetivo de facilitar la ejecución de las penas o de las medidas privativas de la libertad personal en los países de origen de las personas extranjeras pertenecientes a la Unión Europea, con base en el principio del reconocimiento recíproco de las sentencias emitidas por los Estados miembros.*

*El propósito es el de permitir una mejor reinserción de los detenidos extranjeros en el país al que pertenecen.*

En caso de sentencia condenatoria definitiva en la que se aplique, también de manera conjunta, una pena o una medida de seguridad a una persona física, si el residuo de la pena o de la medida de seguridad es superior a seis meses y el delito por el cual la persona fue condenada contemple una pena máxima no inferior a 3 años, el Ministerio Público titular de la ejecución de la sentencia puede disponer la trasmisión al Estado miembro de la Unión Europea del cual sea ciudadano la persona condenada y donde vive ésta última, o hacia el Estado miembro de la Unión Europea del cual sea ciudadano la persona condenada y donde será expulsada, una vez absuelta de la ejecución de la pena o de la medida de seguridad, siempre que exista una orden de expulsión adjunta a la sentencia condenatoria o a cualquier decisión judicial o administrativa adoptada después de la sentencia de condena o hacia el Estado miembro de la Unión Europea que aceptó la trasmisión, en este caso pidiendo el consenso de la persona condenada.

La competencia sobre la decisión del traslado es de la Corte de Apelación con base en el artículo 9 de la Ley.

La persona condenada no debe tener otro procedimiento penal pendiente ni estar pagando otra condena o medida de seguridad, excepto cuando la autoridad que procede lo permita.

En lo que respecta la ejecución de medida de seguridad de detención personal, el Ministerio Público competente para la trasmisión al extranjero de los actos procesales, es aquel determinado en el artículo 658 del Código de Procedimiento Penal.

## Apéndice al capítulo 2

### Art. 4-bis L.354/1975

*Prohibición de concesión de beneficios y verificación de la peligrosidad social de los condenados por ciertos delitos*

1. *asignación de trabajo por fuera del centro de detención, permisos premio y medidas alternativas a la detención previstos en el capítulo VI, excluida la liberación anticipada, pueden ser concedidos a los detenidos e internos que hayan cometido los siguientes delitos, sólo en los casos en los que colaboren con la justicia con base en el artículo 58-ter de la presente ley: delitos cometidos con fines terroristas, también internacional, o de evasión al orden democrático mediante el cumplimiento de actos violentos, delitos consignados en los artículos 416-bis y 416 ter del código penal, delitos cometidos sirviéndose de las condiciones previstas por el mismo artículo o con el fin de permitir la actividad de las asociaciones en él previstas, delitos previstos por los artículos 600, 600-bis, primer inciso, 600-ter, primer y segundo inciso, 601, 602, 609-octies y 630 del código penal, al artículo 291-quater del texto único de las disposiciones legislativas en materia de aduanas, previstas por el decreto del Presidente de la República n. 443 del 23 de enero de 1973, y por el artículo 74 del texto único de las leyes en materia de disciplina de narcóticos y sustancias psicotrópicas, prevención, cura y rehabilitación de los diversos estados de dependencia a las drogas, del decreto n. 309 del Presidente de la República del 9 de octubre de 1990. Se exceptúan las disposiciones de los artículos 16-nonies y 17-bis del decreto-ley n.8 del 15 de enero de 1991, convertido, con modificaciones, en la ley n.82 del 15 de*

marzo de 1991 y sucesivas modificaciones.

*1-bis. Los beneficios del primer inciso pueden concederse a los detenidos o internos por uno de los delitos ahí previstos, siempre que se hayan adquirido elementos que excluyan la posible relación en tiempo presente del detenido con bandas de criminalidad organizada, terroristas y subversivos, además en caso de participación limitada a la comisión del hecho punible, verificada en la sentencia de condena, o la comprobación integral de los hechos y responsabilidades, determinada con sentencia irrevocable, 36 que determinen imposible la colaboración con la justicia, además de los casos en los que, aunque se haya configurado la colaboración, ésta haya sido irrelevante, en relación con los mismos detenidos o internos se haya aplicado una de las circunstancias atenuantes previstas por el artículo 62, número 6) aunque el resarcimiento del daño haya sido efectuado después de la sentencia condenatoria, del artículo 114, o del artículo 116 inciso segundo del código penal.*

*1-ter. Los beneficios del inciso 1 pueden concederse, a condición que no existan elementos que demuestren la conexión con la criminalidad organizada, terrorista o subversiva, a los detenidos o internos por la comisión de alguno de los delitos de los artículos 575, 600-bis, segundo y tercer inciso, 600 ter, tercer inciso, 600 quinquies, 628, tercer inciso y 629, segundo inciso del código penal, y del artículo 291 – ter del ya citado texto único del decreto del Presidente de la República n.309 del 9 de octubre de 1990, y sucesivas modificaciones, limitadas a las hipótesis agravadas por el artículo 80 segundo inciso del mismo texto único, al artículo 416, primer y tercer inciso del código penal, realizado con el fin de cometer delitos previstos por los artículos 473 y 474*

del mismo código, y artículo 416 del código penal, con el fin de cometer delitos previstos por el libro II, título XII, capítulo III, sección I, del mismo código, artículos 609-bis, 609-quater y 609-octies del código penal y artículo 12, incisos 3, 3-bis y 3-ter, del texto único de las disposiciones relativas a la disciplina de inmigración y normas sobre las condiciones del extranjero, al cual se refiere el decreto legislativo n. 286 del 25 de julio de 1998 y sucesivas modificaciones.

1-quater. Los beneficios a los que se refiere el primer inciso pueden concederse a los detenidos o internos por los delitos de los artículos 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-quinquies, 609-bis, 609-ter, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies y 609-undecies del código penal sólo si los resultados de la observación científica sobre la personalidad y la conducta en el centro de reclusión por no menos de un año, realizada con la participación de los expertos a los que se refiere el cuarto inciso del artículo 80 de la presente ley. Las disposiciones sobre el periodo precedente se aplican de acuerdo al delito previsto por el artículo 609-bis del código penal, salvo que sea posible aplicar la circunstancia atenuante contemplada por el mismo.

1-quinquies. Hecha excepción de lo previsto por el primer inciso, con el fin de la concesión de los beneficios a los detenidos por los delitos de los artículos 600-bis, 600-ter, aún en el casos relativos a material pornográfico del artículo 600-quater. 1, 600-quinquies, 609-quater, 609-quinquies y 609-undecies del código penal, además de los artículos 609-bis y 609-octies del mismo código, si la persona ofendida es menor de edad, el magistrado de vigilancia o el tribunal de vigilancia evalúa la participación positiva al programa de rehabilitación específica

determinada por el artículo 13-bis de la presente ley.

2. Para la concesión de los beneficios del inciso 1 el magistrado de vigilancia o el Tribunal de vigilancia decide, una vez adquiridas las informaciones detalladas del caso, a través del comité de la provincia por orden y la seguridad pública competente en relación al lugar de detención del condenado. Transcurridos treinta días de la solicitud de informaciones, la competencia para decidir será del juez. A dicho comité de la provincia puede ser invitado a participar el director del instituto penitenciario donde se encuentre recluido el acusado.

2-bis. Para la concesión de los beneficios del inciso 1-ter, el magistrado de vigilancia o el Tribunal de vigilancia debe estar en poseso de informaciones detalladas sobre el caso, entregadas por el comisario. En cualquier caso el juez decide pasados 30 días desde la solicitud de informaciones.

3. Cuando el comité considera que subsisten exigencias de seguridad particulares o que subsisten los lazos con organizaciones operativas no locales o extra nacionales, lo comunica al juez y el término al que se refiere el inciso segundo, se prorroga por otros 30 días, con el objetivo de conseguir informaciones por parte de los organismos centrales competentes.

3-bis. La asignación de trabajo por fuera del instituto, permisos premio u otras medidas alternativas a la detención previstas en el capítulo VI, no pueden concederse a los detenidos o internos que descuenten penas por la comisión de delitos dolosos, cuando el Procurador nacional antimafia o el procurador del distrito comunica, por iniciativa propia o por señalación del comité de la provincia, con base en la necesidad de mantener el orden y la seguridad pública en relación



con el lugar de detención, la subsistencia de lazos con la criminalidad organizada. En tal caso, se omiten los procedimientos previstos por los incisos 2 y 3.

### Art. 99 cp - Reincidencia

Quien, después de haber recibido condena por delito no culposo, comete otro, puede ser castigado con el aumento de un tercio de la pena por el nuevo delito no culposo. La pena puede aumentarse hasta de la mitad:

- 1) si el nuevo delito no culposo es de la misma índole;
- 2) si el nuevo delito no culposo fue cometido en los 5 años siguientes a la condena precedente;
- 3) si el nuevo delito no culposo se cometió durante o después de la ejecución de la pena, o durante el tiempo en el cual el condenado voluntariamente se substraía de la ejecución de la pena.

Cuando concurren más circunstancias entre las indicadas en el segundo inciso, el aumento de la pena será de la mitad. Si el condenado reincidente comete un delito de otra naturaleza no culposo, el aumento de pena, en el caso del primer inciso, será de la mitad y en el caso previsto por el segundo inciso, de dos tercios.

Si se trata de uno de los delitos indicados en el artículo 407, inciso 2, literal a) del código de procedimiento penal, el aumento de la pena por reincidencia es obligatorio y, en los casos indicados por el segundo inciso, no puede ser inferior a un tercio de la pena por pagar por el nuevo delito.

En ningún caso, el aumento de pena por reincidencia puede superar el cúmulo de las penas de las condenas precedentes a la comisión del nuevo delito no culposo.

## MEDIDAS DE SEGURIDAD Y PELIGROSIDAD SOCIAL

El artículo 215 del Código Penal prevé especiales medidas de seguridad personal que se dividen en privativas y no privativas de la libertad personal.

Son medidas de seguridad privativas de la libertad personal:

- 1) Reclusión a una colonia agrícola o una casa de trabajo;
- 2) Reclusión en una casa de cura y de custodia;
- 3) Reclusión en un manicomio judicial;
- 4) Reclusión en un reformatorio judicial.

Son medidas de seguridad no privativas de la libertad personal:

- 1) La libertad vigilada;
- 2) La prohibición de estadía en una o más circunscripciones o una o más provincias;
- 3) La prohibición de presencia en bares o lugares de venta pública de bebidas alcohólicas;
- 4) Expulsión del extranjero del Estado.

Cuando la ley establece una medida de seguridad sin indicar el tipo, el juez dispone que se aplique la libertad vigilada a menos de que, tratándose de un condenado por un cierto tipo de delito, considere mejor la reclusión en una colonia agrícola o a una casa de trabajo.

Las medidas de seguridad pueden ser aplicadas por el juez en la sentencia de condena (o de absolucón) sólo cuando se trata de personas socialmente peligrosas que hayan cometido un hecho que la ley establezca como delito. La ley penal determina los casos en los cuales pueden aplicarse medidas de seguridad por hechos no establecidos en la ley como delito a personas socialmente peligrosas (artículo 202 cp).

Pueden también ordenarse, en caso de condena, a través de acto sucesivo a la sentencia, durante la ejecución de la pena o durante el tiempo en el que el condenado se substraer voluntariamente a la ejecución de la pena. Existen otros casos establecidos en la ley, en los que la medida de seguridad puede aplicarse en cualquier tiempo.

En lo que respecta la ley penal, una persona se considera socialmente peligrosa, aunque no imputable o no punible, cuando haya cometido uno de los hechos indicados y es probable que cometa nuevas acciones que la ley

contempla como delitos (artículo.203 cp).

El nominativo de persona socialmente peligrosa se deduce de las circunstancias indicadas en el artículo 133cp<sup>1</sup>.

Las medidas de seguridad no pueden ser revocadas si las personas a ellas sometidas no han dejado de ser socialmente peligrosas (art. 207 cp). La sentencia n. 110/1974 de la Corte Constitucional establece que la orden de revocar una medida de seguridad puede darse aún en el caso no haya transcurrido el tiempo correspondiente a la duración mínima establecida por la ley.

Transcurrido el periodo mínimo de duración establecido por la ley, el juez realiza el llamado examen de peligrosidad, examina las condiciones de la persona sobre la que pesaba la medida y establece si perduran o no los elementos de la peligrosidad.

En caso el examen sea positivo y la persona resulte de nuevo peligrosa, el juez fija el término para un nuevo examen. Del mismo modo, cuando existan razones para considerar que no perdura el peligro, el juez tiene la prerrogativa, de realizar, en cualquier momento nuevos exámenes.

Las medidas de seguridad agregadas a la pena privativa de la libertad personal se ejecutan sólo después de que la pena ha sido reducida o extinguida (art 211cp).

Las medidas de seguridad agregadas a pena no privativas de la, se ejecutan después de que la sentencia de condena esta en firme, es decir sea irrevocable.

Las medidas de seguridad privativas de la libertad personal se ejecutan en los establecimientos destinados para ello, en cada uno de los cuales se adopta un

---

<sup>1</sup> Art.133 cp Gravedad del delito: evaluación con el fin de la imposición de la pena. En el ejercicio del poder discrecional indicado en el artículo precedente, el juez debe considerar la gravedad del delito, deducible:

- 1) de la naturaleza, el tipo, los medios, el objeto, el tiempo, el lugar y cualquier otra modalidad de la acción;
- 2) de la gravedad del daño o del peligro causado a la persona ofendida por la comisión hecho punible;
- 3) de la intensidad del dolo o el grado de la culpa.

El juez debe tener en cuenta, además, la capacidad de delinquir del culpable, deducible:

- 1) de los motivos que lo llevan a delinquir además del carácter;
- 2) de los precedentes penales y judiciales, y en general,
- 3) de la conducta la vida personal del reo antes de que cometiera el delito; de la conducta contemporánea o siguiente a la comisión del hecho punible;
- 4) de las condiciones de vida personal, familiar y social del reo.

régimen educativo o de trabajo que tenga en cuenta las actitudes criminales de las personas y en general el peligro social que se deriva (artículo 213 cp.)

El artículo 216 cp, prevé que se destinen a colonias agrícolas o a casas de trabajo:

- 1) Quienes han sido declarados delincuentes habituales, profesionales o por necesidad;
- 2) Quienes aun habiendo sido declarados delincuentes habituales, profesionales o por necesidad y no habiendo sido sometidos a medida de seguridad, cometen de nuevo una acción delictiva, no culposa, que prueba la costumbre, la profesionalidad o la tendencia a delinquir;
- 3) Personas condenadas o absueltas en los casos expresamente indicados en la ley.

El art. 217 cp prevé que la destinación a una colonia agrícola o a una casa de trabajo debe tener la duración mínima de un año.

Para delincuentes habituales, la duración mínima es de dos años, para los delincuentes por profesión de tres años y para aquellos por tendencia de cuatro años.

El magistrado de vigilancia supervisa la ejecución de las medidas de seguridad personales.

Cuando existen los elementos para ordenar, a través de sentencia una medida de seguridad diferente a la confiscación de bienes, y no prevista por el artículo 312 cp (expulsión del extranjero del Estado), el magistrado de vigilancia, por solicitud del Ministerio Público o de oficio, se cerciora si el interesado es persona socialmente peligrosa y adopta las medidas necesarias, siempre que exista, si así se requiere, la declaración de costumbre o profesionalidad en la comisión del delito (art.679 cpp).

Contra la sentencia del magistrado de vigilancia relativas a las medidas de seguridad y a la declaración de habitualidad o profesionalidad en el delito o de tendencia a delinquir, puede interponer recurso de apelación ante el Tribunal de Vigilancia bien sea el Ministerio Público, el interesado y su defensor. Art. 680 cpp.

El Tribunal de vigilancia, excepto en los casos previstos por los incisos 1 y 3 del artículo 579 cpp, decide también los recursos contra sentencias de condena o absolución relativas a las disposiciones sobre las medidas de seguridad.

El art. 53 de la Ley 354/1975 prevé que los internos puedan obtener una licencia de seis meses en el periodo inmediatamente anterior al vencimiento del término para que se realice el control sobre su peligrosidad social.

El recluso puede solicitar la concesión, por graves motivos familiares o

personales, de una licencia de máximo 15 días; existe además la licencia de favorecimiento a la reinserción social, cuya concesión es de máximo 30 días una vez al año.

Durante el tiempo en el que el recluso goce de ésta última licencia, deberá someterse a las reglas relativas al régimen de libertad vigilada.

### ***Libertad vigilada art. 228 cp***

La vigilancia de la persona en régimen de libertad vigilada depende de las autoridades encargadas de la seguridad pública.

El juez impone a las personas en régimen de libertad vigilada las condiciones que considera idóneas para evitar la comisión de nuevos delitos.

El juez puede modificar o limitar sucesivamente tales condiciones. La vigilancia debe ejercitarse en modo que permita, mediante el trabajo, la reinserción social del individuo.

La libertad vigilada debe ser de duración mínima de un año.

## **Reclusión en manicomio judicial (art. 222 cp)**

En el caso de absolución por enfermedad psiquiátrica, por alcoholismo o drogadicción crónica o persona sordomuda, el imputado será recluso penitenciarmente en un manicomio judicial por un tiempo no inferior a dos años.

La duración mínima de la reclusión en manicomio judicial, en caso la ley establezca la cadena perpetua como condena por el delito cometido, será de diez años o 5 años para delitos cuya pena no sea inferior a 10 años de cárcel.

En caso una persona interna en un manicomio judicial, deba pagar una pena restrictiva de la libertad personal, la ejecución de la condena se llevará a cabo una vez concluida la hospitalización en el manicomio.

Con base en el art. 111 del DPR 230/2000, en los hospitales psiquiátricos judiciales se recluyen además de las personas contra quienes, definitivo o provisionalmente, se necesiten medidas de seguridad, los imputados, los condenados o los internos que establecen los artículos 148 (enfermedad mental sobrevenida del condenado), 206 (aplicación provisional de medidas de seguridad) y 212 segundo inciso (casos de suspensión o transformación de medidas de seguridad – en caso de persona sometida a medida de seguridad privativa de la libertad personal, improvisamente sujeta a enfermedad mental) del código penal.

Tras la sentencia de la Corte Constitucional n. 253/2003, el juez puede

adoptar, en lugar de ingreso en hospital psiquiátrico judicial, otra medida de seguridad prevista por la ley, en caso de ser idónea para asegurar una cura adecuada para el enfermo y afrontar su peligrosidad social.

## NOTA

El Decreto Ley n. 211/2011, tal y como fue modificado por la ley de conversión n. 9/2012, preveía que – antes del 31 de Marzo de 2013 – las medidas de seguridad del ingreso en hospital psiquiátrico judicial así como la asignación a una casa de cura y de custodia se aplicaran exclusivamente en estructuras sanitarias con los requisitos estructurales, tecnológicos y organizacionales (incluso con respecto a los perfiles de seguridad) definidos con decreto de naturaleza no reglamentaria del Ministro de la Salud, adoptado junto con el Ministro de Justicia y de acuerdo con la Conferencia permanente para las relaciones entre el Estado, las Regiones y las Provincias Autónomas.

El término, inicialmente aplazado al 1 de abril de 2014, fue prorrogado hasta el 31 de marzo de 2015 por medio del Decreto Ley n. 52/2014, convertido – con modificaciones – por la Ley n. 81/2014.

Esta última norma introduce también otras disposiciones de importancia:

- » Hasta el cierre definitivo de los Hospitales Psiquiátricos Judiciales (OPG por la sigla en italiano), el juez debe aplicar la medida de seguridad del ingreso en OPG solo en los casos en los que no exista otra medida idóneas para asegurar las curas adecuadas y afrontar la peligrosidad social del autor del delito. De igual manera debe comportarse el magistrado de vigilancia para determinar la peligrosidad social del sujeto.
- » La comprobación de la peligrosidad social debe realizarse con base en la calidad objetiva de la persona y sin considerar las condiciones consignadas en el art. 1332nº4 c.p. (o bien las condiciones de vida personal, familiar y social del reo).
- » No constituye elemento idóneo en soporte del juicio de peligrosidad social la falta de programas terapéuticos personales.
- » La ley de conversión introduce el principio con base en el cual *“las medidas de seguridad privativas de libertad provisionales o definitivas, incluido el ingreso en residencias para ejecutar las medidas de seguridad, no puede sobrepasar el tiempo establecido por la pena privativa de libertad prevista para el delito cometido, considerando la previsión de pena máxima”*.

Dicha disposición no se aplica para los delitos castigables con la pena de cadena perpetua.

Por efecto de un acuerdo del 26 de febrero de 2015, firmado durante la Conferencia Unificada (sede conjunta de la Conferencia Estado-Regiones

y de la Conferencia Estado-Ciudades y autonomías locales) se establece, entre otras cosas, el reglamento que debe aplicarse en las nuevas residencias sanitarias.

En especial se aclara lo siguiente:

- » *“La territorialidad se basa en la residencia comprobada”*. En el caso de personas sin domicilio fijo y de nacionalidad extranjera se aplica lo disciplinado en anteriores Acuerdos de la Conferencia Unificada (de 2009 y 2011).
- » La gestión interna de las Residencias para la Ejecución de Medidas de Seguridad (REMS por su sigla en italiano) es de exclusiva competencia del personal relativo. Por el contrario, *“los servicios de seguridad y vigilancia perimetral se activan con base en Acuerdos específicos con las Prefecturas, incluso según las informaciones presentes en el fascículo del internado”*.

## Asignación a una casa de cura y de custodia (art.219 cp)

El condenado, por un delito no culposo a pena reducida por motivos de enfermedad mental, alcoholismo o drogadicción o por ser sordomudo, será recluso en casa de cura y de custodia por un tiempo no inferior a un año, cuando la pena establecida por la ley sea de mínimo cinco años de reclusión. Si la pena contemplada por la ley para el delito cometido es de cadena perpetua, o mínimo diez años de reclusión, la medida de seguridad impuesta no podrá ser inferior a tres años.

### NOTA

En estos casos, tras la sentencia de la Corte Constitucional n. 249/1983, la medida de ingreso en una casa de cura y de custodia del imputado condenado por delito no culposo a pena reducida por motivos de enfermedad mental debe someterse a previa comprobación por parte del juez acerca de la peligrosidad social persistente que deriva de la enfermedad misma, en el momento en que se aplica la medida de seguridad.

Si se trata de otro delito, por el cual la ley establece la pena privativa de libertad, y resulta que el condenado es una persona socialmente peligrosa, el ingreso a una casa de cura y de custodia se determina por un término no inferior a los seis meses; sin embargo, el juez puede reemplazar dicha medida del ingreso con el de libertad condicional. Dicho reemplazo no se presenta en caso de que se trate de condenados con pena reducida por intoxicación

crónica por alcohólicos o por sustancias estupefacientes.

En los casos en que debe determinarse el ingreso en una casa de cura y de custodia, no se aplican otras medidas de seguridad privativas de libertad.

#### NOTA

En este caso y considerando lo dispuesto en la sentencia n. 1102/1988, se estableció que la orden de reclusión en casa de cura y de custodia debe basarse en la previa comprobación por parte del juez de la persistente peligrosidad social que se deriva de la semienfermedad mental, no sólo en el momento en el que se impone la medida de seguridad sino también en el momento de su ejecución.

#### NOTA

El proceso de cierre de los Hospitales Psiquiátricos Judiciales también afecta a las Casas de Cura y de Custodia.

Para las novedades, véase directamente la información contenida en el inciso dedicado a los OPG.





# MAGISTRATURA DE VIGILANCIA - BENEFICIOS PENITENCIARIOS

## Principios fundamentales y trato penitenciario

### *Art. 1 L. N. 354 del 26 de julio de 1975 – Trato y reeducación*

El trato penitenciario debe ser humano y asegurar el respeto a la dignidad de la persona.

El trato debe ser absolutamente imparcial, sin discriminaciones por nacionalidad, raza y condiciones socio-económicas o sociales, opiniones políticas o credo religioso.

En los institutos penitenciarios deben mantenerse el orden y la disciplina. No pueden adoptarse restricciones no justificables con las condiciones enunciadas o no indispensables para los fines jurídicos contra los reclusos. Los detenidos y los internos deben ser llamados o indicados por nombre. El trato que recibirán los imputados debe respetar rigurosamente el principio que reza que sólo serán considerados culpables en el momento de condena definitiva. Los condenados y los internos deben recibir un trato educativo que tienda, incluso a través del mantenimiento del contacto con el exterior, a la reinserción social.

El trato será determinado con base en criterios individuales en relación con las condiciones específicas de cada sujeto.

### *Art. 15 L.354 del 26 de julio 1975 – Elementos del trato*

El trato al que es sometido el condenado o el interno se avale principalmente de la educación, el trabajo, la religión, actividades culturales, recreativas y deportivas, permitiendo contactos oportunos con el mundo externo y con la familia.

Con el objetivo de re-educar, al condenado y al interno les es, siempre en caso de posibilidad, garantizado un trabajo.

Los imputados pueden, si así lo solicitan, participar a actividades culturales y recreativas y excepto en casos justificados o contrarios a las disposiciones de las autoridades judiciales, desarrollar actividades de su elección y tendientes a la formación profesional, siempre que se adapten a su posición jurídica.

## El Magistrado de vigilancia y el tribunal de vigilancia

La ley n. 354 del 26 de julio de 1975 determina la función y las competencias del magistrado y del tribunal de vigilancia.

El magistrado de vigilancia, con base en art. 69 op, vigila la organización de los institutos de prevención y pena y plantea al Ministerio de Justicia las exigencias de cada uno de los servicios, prestando particular atención a lo referente al trato educativo. Además vigila que la ejecución de la custodia de los imputados se realice conforme a las leyes y reglamentos y supervisa la ejecución de las medidas de seguridad personales.

Aprueba, a través de decreto el programa de trato al que se someten los reclusos, es decir, controla que no existan elementos que constituyan violaciones a los derechos del condenado o del interno, y en caso de encontrar elementos incongruentes con la ley, rechaza el programa , y lo devuelve con observaciones para una nueva revisión y redacción. Aprueba, a través de decreto, la orden de admisión al trabajo externo. Imparte durante el tiempo de reclusión, disposiciones directas para evitar violaciones a los derechos de los condenados o de los internos.

Tiene la competencia para decidir a través de ordenanza las instancias de los detenidos que solicitan la libertad anticipada y sobre reclamos contra decisiones de la administración penitenciaria.

El magistrado de vigilancia decide a través de decreto motivado, las peticiones de permisos o licencias presentadas por los detenidos o internos.

Es competente para aplicar o revocar medidas de seguridad.

La misma ley n.354/75 prevé que en cada despacho de la Corte de Apelaciones sea instituido un Tribunal de Vigilancia con competencia para decidir sobre el trabajo social, la casa por cárcel, la semilibertad o la libertad condicional, la ejecución de la pena en los casos previstos en los artículos 146 y 147 cp , además de todo lo referente a la revoca o cesación de las medidas de seguridad enumeradas y de los reclamos en materia de permisos. El Tribunal de Vigilancia está compuesto por un presidente, un magistrado de vigilancia y dos profesionales expertos en psicología, servicios sociales, pedagogía, psiquiatría y criminología clínica.

### NOTA

Con respecto al pasado, el Tribunal de Vigilancia y el Magistrado de vigilancia, en algunas materias de competencia (como lo son la conversión de penas pecuniarias, el condono del pago, la ejecución de la semidetención y de la libertad condicional por el Magistrado de vigilancia, la rehabilitación y la evaluación de los resultados de la medida con libertad condicional para el Tribunal de vigilancia) pueden pronunciar la medida sin discusión, que puede

ser impugnada por el interesado, y en este caso se instaura el procedimiento de la cámara en el procedimiento contradictorio de las partes.

La simplificación pretende reservar el procedimiento contradictorio, en su totalidad, a las cuestiones más correspondientes a los derechos fundamentales, mientras que el recurso al procedimiento rápido previsto por el art. 667 p. 4 cpp debería equilibrar la mayor carga laboral que deben afrontar los Despachos de vigilancia con las modificaciones aportadas por la nueva normativa.

Se modifica el art. 51bis del Ordenamiento penitenciario, en el sentido de que en caso de supervivencia de un nuevo título de privación de libertad, el proseguimiento de la medida alternativa en curso se encargue al Magistrado de vigilancia mientras que el Juzgado será llamado solo en caso de reclamo. La nueva normativa interviene en la disciplina de las excepciones a las prescripciones aplicadas para los condenados sometidos a medida alternativa, que a menudo pesan en la carga laboral de la Magistratura de vigilancia, a veces por modificaciones de poca importancia.

El art. 47 inciso 8 del Ordenamiento penitenciario, tal y como fue modificado, prevé que las excepciones temporales a las prescripciones están autorizadas, por propuesta del director del despacho de ejecución penal externa, por el Magistrado de vigilancia incluso de manera oral en caso de ser urgente.

#### NOTA

Los extranjeros detenidos sin permiso de estadía y sin documento válido de identificación, pueden ser admitidos, siempre que concurran los otros presupuestos, al trabajo externo y a otras medidas alternativas a la detención. La identificación se realiza con base en los datos personales de la sentencia definitiva.

Las oficinas administrativas competentes deben expedir el Código Fiscal y una autorización al trabajo, válida hasta el vencimiento de la mitad de seguridad.

## Trabajo por fuera del centro de detención (art.21 o.p.)

Es una modalidad de ejecución de la pena que permite salir del instituto para desarrollar actividades laborales o asistir a cursos de formación profesional.

Es prevista en casos de:

- » delitos comunes sin limitaciones relativas a la posición jurídica y al periodo transcurrido en la cárcel;

- » condenados a pena de reclusión por uno de los delitos indicados en el inciso 1 del art. 4 bis op, después de haber descontado un tercio de la pena y nunca por más de 5 años.
- » condenados a cadena perpetua después de haber descontado al menos 10 años de pena.

Se trata de una disposición de naturaleza administrativa, emitida por el director y aprobada por el magistrado de vigilancia. La disposición deberán indicar las reglas a las que deberá atenerse por fuera del instituto penitenciario.

Los imputados serán admitidos a trabajar por fuera del instituto con previa autorización por parte de la autoridad judicial competente.

## NOTA

El d.l. n. 78/2013, convertido en ley n. 94/2013, añadió el inciso 4 ter al art. 21 O.P., con el fin evidente de ampliar su alcance.

Hoy día, los detenidos y los internados pueden prestar su propia actividad de manera voluntaria y gratuita para realizar proyectos de utilidad pública a favor de la comunidad, que deberá llevarse a cabo en el Estado, las Regiones, las Provincias, los Municipios o en entidades u organizaciones de asistencia social y de voluntariado.

Además, también pueden prestar su actividad – de manera voluntaria y gratuita – para apoyar a las familias de las víctimas de los delitos que ellos mismos cometieron.

Dichas disposiciones no se aplican a los detenidos y a los internados por el delito consignado en el art. 416 bis c.p. (asociación de tipo mafioso incluso extranjero) y por los delitos cometidos valiéndose de las condiciones consignadas en el mismo artículo o bien con el fin de agilizar la actividad de asociaciones en él previstas.

## Libertad anticipada (art. 54 o.p. y art. 103 dpr 230/2000)

La concede el magistrado de vigilancia.

Consiste en una reducción de 45 días por cada 6 meses de pena expiada. Se concede sólo a quien haya tenido buena conducta y haya participado activamente en su re-educación.

Se reconoce también el periodo transcurrido en custodia cautelar y en casa por cárcel.

Contra la decisión del magistrado de vigilancia puede interponerse un recuso de reclamo en los diez días siguientes a la notificación del rechazo, que

conocerá el Tribunal de vigilancia. El recurso debe ser motivado.

### **NOTA: Liberación anticipada especial**

Con el D.L. 23/12/2013 n.146 convertido en L. 21/2/2014 n.10 se previó que, por dos años desde que entrara en vigor el decreto, la reducción de la pena concedida con la libertad anticipada consignada en el art. 54 de la Ley 26 de julio de 1975 n. 354 corresponde a setenta y cinco días por cada semestre de pena descontada, en caso de buena conducta (y ya no a 45 días). En el acto de conversión se excluyeron del beneficio, si bien determinado en el decreto por requisitos más urgentes, a los condenados por los delitos consignados en el art. 4bis O.p., es decir aquellos con mayor impacto social, creando, para algunos, un denunciado desequilibrio en el trato. También se prevé que a los condenados que, a partir del 1 de enero de 2010, ya hayan utilizado dicho beneficio, se les reconozca por cada semestre la reducción mayor equivalente a 30 días, con tal de que a lo largo de la ejecución tras haber concedido el beneficio hayan continuado a demostrar su participación en el trabajo de reeducación. La competencia queda en manos del Magistrado de vigilancia.

## **Semilibertad (art. 48 o.p., art.50 o.p., 50 bis o.p. y art. 101 dpr 230/2000)**

La concede el Tribunal de Vigilancia.

Permite al condenado transcurrir parte del día por fuera del instituto de detención, para participar en actividades laborales, educativas o en cualquier caso útiles a su reinserción en la sociedad.

Los requisitos para acceder a la semilibertad son:

- » haber estado sometido una medida de seguridad (en cualquier momento);
- » haber sido condenado al arresto o a reclusión por máximo 6 meses (en cualquier momento);
- » haber sido condenado a una pena superior a 6 meses y haber expiado la mitad (2/3 para los delitos del art.4 bis, inciso 1 op);
- » condenado al cual se aplicaron las penalidades relativas a la reincidencia reiterada del art. 99 inciso 4 del cp, después de la expiación de 2/3 de la pena y en el caso de condenados por los delitos indicados en los incisos 1, 1 ter y 1 quater del art. 4 bis op después de la expiación de 3/4 de la pena;
- » Condenados a cadena perpetua que hayan expiado 20 años de detención.

## NOTA

El d.l. n. 78/2013, convertido en ley n. 94/2013, eliminó la regla anterior que permitía que los condenados a los cuales se les había aplicado la reincidencia reiterada del art. 99 inciso 4 cp podían acceder a la semilibertad solo tras cumplir términos más largos (2/3 de la pena y, en el caso del condenado por alguno de los delitos consignados en los incisos 1, 1ter y 1quater del art. 4bis op, tras cumplir con  $\frac{3}{4}$  de la pena).

La admisión al régimen de semilibertad se condiciona a los progresos cumplidos por el recluso en el comportamiento y conducta en el centro de detención y siempre que se presentan las condiciones para una reinserción del sujeto en la sociedad.

Las personas en régimen de semilibertad salen del centro de reclusión por la mañana y deben regresar de acuerdo a los horarios indicados en el programa de tratamiento determinado por el director de la cárcel y aprobado por el magistrado de vigilancia.

Los condenados e internos admitidos al régimen de semilibertad se asignan a institutos o secciones autónomas de institutos ordinarios, expresamente creadas para tal fin.

## NOTA

El texto original del d.l. n. 78/2013 hacía caer la regla establecida por el art. 58 quater inciso 7 bis O.P., con base en la cual la semilibertad y otros beneficios pueden concederse más de una vez al condenado al que se le haya aplicado la reincidencia reiterada consignada en el art. 99 inciso 4 c.p. Sin embargo, la ley de conversión n. 94/2013 no confirmó su eliminación.

## Casa por cárcel (art. 47 ter o.p. y art. 100 dpr 230/2000)

La concede el Tribunal de Vigilancia.

Contra quien exista una sentencia que determina una condena en firme y tenga al menos 70 años de edad puede expiar la pena bajo el régimen de casa por cárcel, en su propia habitación o en otro lugar público de asistencia siempre que no sea declarado delincuente habitual, profesional o de tendencia y no ha sido condenado con el agravante consignado en el art. 99 c.p.

La casa por cárcel puede ser concedida a todos con excepción de quienes cometieron delitos previstos en el libro II título XII, capítulo III, sección I, (delitos contra la personalidad individual) y en los artículos 609 bis (violencia sexual),

609 quater (actos sexuales con menores de edad) y 609 octies (violencia sexual de grupo) del código penal, en el art. 51 inciso 3bis cpp<sup>1</sup> y en el art. 4bis op.

Además de los casos anteriores, puede pedir la casa por cárcel quien debe descontar una pena o un residuo de pena inferior a 4 años si es:

- » Mujer embarazada, madre o padre (el padre debe ejercer la patria potestad, cuando la madre haya fallecido o esté imposibilitada asistir a sus hijos) menores de 10 años de edad , convivientes (aún en casas de familia protegidas);
- » Persona con condiciones particulares de salud que requieran constantes contactos con presidios sanitarios territoriales o persona con más de 60 años de edad ( incapacitada total o parcialmente) o inferior a 21 años con exigencias especiales y comprobadas de salud, de estudio, trabajo o familiares.

Por efecto del d.l. n. 78/2013, convertido en ley n. 94/2013, dichas reglas se aplican también al condenado al que se haya aplicado la reincidencia reiterada del art. 99 inciso 4 c.p. (antes, solamente si la pena privativa de libertad aplicada, si bien constituyese parte residual de una pena mayor, no superaba los 3 años).

Puede descontar la pena en casa por cárcel la persona con una pena o un residuo de pena **no superior** a dos años, independientemente de las condiciones antes enunciadas si no subsisten los presupuestos para obtener el régimen de trabajo social y siempre que dicha medida sea considerada idónea para evitar el peligro de que el realice otras acciones delictivas.

Dicha disposición no se aplica a los condenados por los delitos consignados en el artículo 4 bis O.P.

Por el contrario, por efecto del d.l. n. 78/2013 convertido en l. n. 94/2013, se aplica al condenado al que se le haya impuesto la reincidencia reiterada del art. 99 inciso 4 c.p. (antes, no).

La casa por cárcel se revoca si el comportamiento del sujeto, contrario a la ley o a las prescripciones dictadas, resulta incompatible con el proseguimiento de la medida, así como cuando cesan las condiciones previstas por la ley.

El hecho de alejarse del lugar establecido para cumplir con la casa por cárcel integra el delito de evasión.

La condena por evasión conlleva la revocación del beneficio, a menos de que

---

<sup>1</sup> Los delitos mencionados en el artículo 51 inciso 3-bis cpp se encuentran en el apéndice al final del capítulo 4.



el hecho sea de leve entidad.

Dicha formulación de la norma deriva de las modificaciones realizadas por el d.l. n. 78/2013, convertido in ley n. 94/2013.

Anteriormente se preveía que la “denuncia por el delito de evasión conlleva la suspensión del beneficio y la condena conlleva la revocación”.

Sin embargo, con la sentencia n. 173/1997, la Corte Constitucional había declarado la ilegitimidad constitucional de la norma en la parte en que se derivaba automáticamente la suspensión de la casa por cárcel tras presentar denuncia por el delito de evasión.

El texto original del d.l. n. 78 intervino abrogando toda la disposición, de tal manera no solo se siguió lo establecido por la Corte Constitucional, sin, además, se terminó por eliminar la regla con base en la cual la casa por cárcel se revoca en caso de condena por evasión. Sin embargo, la ley de conversión cambió de parecer ante este último punto, reestableciendo la revocación automática del beneficio en caso de condena por el delito de evasión, pero con una novedad: es decir, “salvo que el hecho no sea de leve entidad”.

## NOTA

El texto original del d.l. n°78/2013 hacía caer la regla establecida por el art. 58 quater inciso 7 bis O.P., con base en la cual la casa por cárcel y otros beneficios no pueden concederse más de una vez al condenado al que se haya aplicado la reincidencia reiterada consignada en el art. 99 inciso 4 c.p. Sin embargo, la ley de conversión n. 94/2013 no confirmó su eliminación

## Casa por cárcel especial (art. 47 quinquies o.p.)

La concede el Tribunal de Vigilancia.

Cuando no concurren las condiciones previstas en el art. 47 ter, puede concederse a la detenida madre de hijos menores de 10 años, siempre y cuando haya descontado al menos 1/3 de la pena (15 años si la condena es de cadena perpetua), siempre y cuando se demuestre la posibilidad de restablecer la convivencia con los hijos y no subsista el peligro de que cometa nuevos hechos punibles.

En los casos de madres condenadas por los delitos del artículo 4bis op, la expiación de la pena debe haber sido al menos de 15 años para poder solicitar el traslado a un instituto de custodia moderada para detenidas madre, o, en caso no subsista peligro de reincidencia en conductas delictivas o de fuga, en la propia habitación, habitación privada distinta a la propia o casa de cura o asistencia, con el fin de poder encargarse de sus hijos. En caso

de imposibilidad de expiar la pena en la propia habitación u otra habitación privada, la detenida puede ser recluida en casas-familia especiales donde éstas hayan sido instituidas.

Las mismas medidas previstas para madres pueden ser aplicables a los padres detenidos en caso la madre de los menores haya fallecido o esté imposibilitada y nadie más pueda encargarse del cuidado de los hijos.

#### NOTA

Se recuerda que el artículo 11 inciso 9 op establece que es posible que los menores, cuyas madres se encuentren recluidas, puedan permanecer en el centro de detención hasta los 3 años de edad.

La Ley n.62 del 21 de abril del 2011 (precisando que dichas disposiciones entrarán en vigor en el momento en el que se haya completado la aplicación del plan extraordinario penitenciario, y en cualquier caso nunca antes del 1 de enero de 2014, excepto en los casos en los que sea posible disponer de los cupos en centros de custodia moderada ya instituidos por la ley) estableció, en lo referente a las medidas cautelares, que cuando se trate de mujeres embarazadas o madres de menores convivientes de hasta 6 años de edad o padres, en caso la madre haya fallecido o esté absolutamente imposibilitada para la asistencia de sus hijos, no puede ni disponerse, ni mantenerse la custodia cautelar en centro de detención, excepto cuando subsisten exigencias excepcionales.

En estos casos el juez puede disponer la detención en casas-familia especiales donde éstas hayan sido instituidas.

La misma ley introdujo en el texto de la Ley n. 354 del 26 de julio de 1975, el artículo 21 – ter (visita al menor enfermo), que prevé que en caso de inminente peligro de vida o graves condiciones de salud del hijo menor, aunque no conviviente, la madre condenada, imputada o internada, o el padre cuyas condiciones sean pareas a las enunciadas para la madre, pueden obtener una autorización del magistrado de vigilancia, o en casos de urgencia absoluta, del director del instituto penitenciario, para, con los cuidados previstos en el reglamento, visitar al enfermo.

La condenada, imputada o interna, madre de menor de máximo diez años de edad, aunque no conviviente, o el padre condenado, imputado o interno, si la madre ha fallecido o esté absolutamente imposibilitada para asistir a sus hijos, serán autorizados a acompañar al menor al médico especialista para asistencia en las graves condiciones de salud, a través de orden del juez competente y en el término de máximo 24 horas antes de la fecha de la cita, contando con las modalidades operativas establecidas.

## **Modalidades especiales de control en la ejecución de la casa por cárcel (art. 58 quinquies o.p.)**

Por lo que respecta los controles durante la aplicación de la casa por cárcel, el D.L. 23/12/2013 n.146 convertido en L. 21/2/2014 n.10 introdujo un artículo especial en el Ordenamiento penitenciario, el art. 58 quinquies, que prevé que el Magistrado de vigilancia o el Tribunal de Vigilancia puedan prescribir procedimientos de control incluso a través de medios electrónicos u otros instrumentos técnicos, siempre que las fuerzas de policía dispongan de ellos (así como se verificó con los controles durante la medida cautelar del arresto domiciliario).

## **Asistencia por fuera del centro penitenciario a hijos menores (art. 21 bis. o.p.)**

Con base en el artículo 21, las condenadas y las internas pueden solicitar la admisión al programa de asistencia al hijo por fuera del centro penitenciario, siempre que éste último tenga hasta diez años de edad.

La medida de asistencia por fuera del centro penitenciario puede también concederse, bajo las mismas condiciones, al padre detenido si la madre ha fallecido o está imposibilitada y nadie más puede asistir a los menores excepto éste último

## **Ley n. 199 del 26 noviembre de 2010 y sucesivas modificaciones. Disposiciones relativa a la ejecución en el propio domicilio de la pena detentiva no superior a 18 meses**

El D.L. 23/12/2013 n.146 convertido en L. 21/2/2014 n.10 ha estabilizado la medida que permite descontar la pena de privación de libertad no mayor a 18 meses en el domicilio, que de otro modo no se habría podido aplicar a partir del 1 de enero de 2014, ya que originalmente estaba prevista hasta aplicar completamente el plan extraordinario penitenciario y, en todo caso, no más allá del 31 de diciembre de 2013. La previsión especial se introdujo con la L. n. 199 /2010 (que limitaba la pena a un año, que después se amplió a 18 meses gracias al Decreto-Ley n. 211 de 2011

convertido en la Ley n. 9/2012).

La pena de privación de libertad no mayor a 18 meses, incluso si constituye parte residual de una pena mayor, puede ejecutarse en el domicilio del condenado o en otro lugar público o privado de cura, asistencia y acogimiento (por domicilio debe entenderse la residencia u otro lugar público o privado de cura, asistencia o acogimiento).

El magistrado de vigilancia dispone sin retraso relativamente a la solicitud si ya tiene las informaciones necesarias.

Dicha disposición no se aplica:

- 1) A los sujetos condenados por alguno de los delitos del art. 4bis de la ley 26 de julio de 1975, n.354, y siguientes modificaciones;
- 2) A los delincuentes habituales, profesionales o por tendencia, de conformidad con los artículos 102, 105 y 108 del código penal;
- 3) A los detenidos sometidos al régimen de vigilancia especial, de conformidad con el art. 14bis de la ley 26 de julio de 1975, n. 354, a menos de que se haya acogido el reclamo previsto por el artículo 14 ter de la misma ley;
- 4) Cuando haya una posibilidad concreta de que el condenado pueda huir o bien si subsisten razones específicas y motivadas para considerar que el condenado pueda cometer otros delitos o bien cuando no subsista la idoneidad y la efectividad del domicilio incluso en función de las exigencias de tutela de las personas ofendidas por el delito.

La dirección del instituto, incluso tras recibir solicitud del detenido o de su defensa, transmite al magistrado de vigilancia un informe relativa a la conducta llevada a lo largo del periodo de privación de libertad, junto con un acta de comprobación de la idoneidad del domicilio.

La disposición que niega la solicitud puede impugnarse ante el tribunal de vigilancia.

## **Trabajo social en casos particulares (art. 94 DPR 30/1990 y art. 99 DPR 230/2000)**

La instancia debe ser interpuesta ante el magistrado de vigilancia y concedida por el Tribunal de vigilancia.

Pueden presentar instancia para acogerse al trabajo social los alcoholistas o drogadictos con pena inferior a 6 años (4 si se trata de los delitos del art. 4bis op), que asistan o planeen asistir a un programa de rehabilitación (de acuerdo con los servicios para drogadictos previstos por el sistema sanitario

estatal, AUSL por sus siglas en italiano, a la que pertenece).

La medida puede concederse incluso más de 2 veces.

El D.L. 23/12/2013 n.146 convertido en L. 21/2/2014 n. 94 n. 10 modificó el art. 94 del D.P.R. 309/90, abrogando el 5° inciso que preveía que la libertad condicional en casos especiales no podía disponerse más de dos veces.

Dicha modificación, al abrogar la prohibición de otorgar la libertad terapéutica al servicio social después de la segunda vez, intenta favorecer la recuperación de personas drogadictas, mayormente expuestas al fracaso de la medida alternativa dada la fragilidad de su condición.

## **Suspension de la ejecución de la pena detentiva para alcohólicos o drogadictos (art. 90 ss. DPR 309/90)**

El Tribunal de vigilancia puede suspender por cinco años la ejecución de la pena o de un residuo de pena no superior a 6 años, (4 si condenados por los delitos del art. 4 bis op) a quien haya cometido delitos bajo el efecto de las drogas o del alcohol, siempre que la persona se haya sometido, con resultados positivos, a un programa terapéutico y de rehabilitación social, en un centro público o autorizado por la ley.

En este caso la pena se suspende por 5 años y se extingue, con cualquier otro efecto penal, si no se comete otro delito no culposo cuya pena contemplada sea la reclusión (so pena de revoca de la suspensión).

## **Trabajo social (art. 47 o.p. y arts. del 96 al 98 dpr 230/2000)**

La instancia se interpone ante el magistrado de vigilancia y la resuelve el Tribunal de vigilancia.

Si la condena o el residuo de pena es inferior a 3 años, evaluados los resultados y después de una atenta observación de la personalidad, el sujeto puede terminar de descontar su pena a través del trabajo social, en los casos en los que se considere que dicha figura ayude a su reinserción en la sociedad y prevenga la reincidencia en conductas delictivas. El control del sujeto que presta trabajo social recae en la oficina de ejecución penal externa.

El éxito positivo del periodo del trabajo social extingue la pena y cualquier

otro efecto de la condena, cuya declaración la pronunciará el Tribunal de Vigilancia a través de acto.

Puede concederse la libertad anticipada si la persona demuestra una efectiva reinserción social.

El Tribunal de vigilancia, en caso el interesado sea de bajos recursos económicos, puede declarar extinguida la pena pecuniaria que aún no haya sido pagada.

## NOTA

Junto con la previsión del límite de pena establecido en 3 años de reclusión, incluso como pena residual, para acceder a la medida alternativa, el D.L. 23/12/2013 n.146 convertido en Ley 21/2/2014 n.10 introdujo la posibilidad de obtener el beneficio aun cuando el límite de pena, incluso residual, corresponde a 4 años, cada vez que sea posible evaluar de manera positiva la conducta del condenado en el año anterior, independientemente del hecho de que el periodo haya transcurrido cumpliendo pena de privación de libertad, en medida cautelar o en libertad.

Con el fin de incentivar el recurso de libertad condicional se prevé atribuir al magistrado de vigilancia la potestad para aplicar, con carácter de urgencia la libertad condicional en servicio social, cuando subsiste un grave perjuicio en la prolongación del estado de privación de libertad y no subsiste peligro de fuga, salvo la decisión del Tribunal de Vigilancia

## Suspensión condicional de a pena llamada "Indultino" (Ley 207/03)

Quien haya cumplido con por lo menos la mitad de la pena y debe cumplir aún con máximo 2 años por una condena en definitiva antes del 22 de agosto de 2003 puede obtener el llamado "indultino", es decir salir de prisión con anticipación, pero sometiéndose a obligaciones de distinta naturaleza. Existen límites (por ejemplo no puede solicitarlo quien haya sido condenado por determinados delitos). Decide el magistrado de vigilancia.

### IMPORTANTE:

Si no se considera justa la decisión, debe presentarse reclamo ante el tribunal de vigilancia en el término de 10 días desde el momento en que se recibe el acta que niega la solicitud, indicando también los motivos.

## Libertad condicional (art.176 cp y art. 682 cpp)

Puede reconocerse a quien haya descontado al menos 30 meses y en cualquier caso al menos la mitad de la pena, siempre que el remanente de la pena no supere los 5 años (si reincidente al menos 4 años de pena y no menos de 3/4; si condenado a la cadena perpetua los años descontados deben ser al menos 26).

Para obtenerla es necesario que durante el tiempo de ejecución de la pena el detenido haya tenido un comportamiento tal que permita deducir su arrepentimiento por la comisión del delito. La libertad condicional está subordinada al cumplimiento de las obligaciones civiles que se derivan del delito con base en el art. 185 y siguientes del cp. (restitución y reparación del daño), salvo que se demuestre la imposibilidad.

Decide el Tribunal de vigilancia.

Contra el condenado a quien se le haya concedido la libertad condicional se suspende la ejecución de la medida de seguridad privativa de la libertad personal.

La libertad condicional se puede revocar si la persona comete un nuevo delito o contravención de la misma índole, o viola las obligaciones inherentes a la libertad vigilada. En tal caso, el tiempo transcurrido en libertad condicional no será computado con la duración de la pena y el condenado no podrá solicitar de nuevo la libertad condicional.

Transcurrido todo el tiempo de la pena, es decir 5 años desde la fecha de la sentencia de libertad condicional, si se trata de cadena perpetua, sin que se hayan presentado motivos para revocar, se extingue la pena, se revocan las medidas de seguridad personal ordenadas por el juez en la sentencia de condena o con cualquier otro acto.

## Expulsión como medida alternativa “atípica” de la detención

El ciudadano de un Estado no perteneciente a la Unión Europea, presente en el territorio italiano de manera irregular (sin permiso de estadía), que se encuentre detenido con condena definitiva con pena, o residuo de pena, inferior a dos años (a menos de que se trate de delitos particularmente graves), puede presentar instancia ante el magistrado de vigilancia para la expulsión del territorio italiano.

El magistrado de vigilancia puede también proceder de oficio.

Se trata de una sanción alternativa a la detención, prevista en el art. 16, inciso 5 del Texto Único de Inmigración (Decreto Legislativo n. 286 del 25 de

julio de 1998 y sucesivas modificaciones).

La expulsión no puede disponerse en casos en que la condena sea por delitos particularmente graves (aquellos enunciados detalladamente en el art. 407, inciso 2, literal a, del cpp, es decir devastación, saqueo, masacre, guerra civil, asociación mafiosa, asociación para delinquir finalizada al contrabando de tabaco, homicidio (incluso en tentativa); secuestro de persona con fines de extorsión (incluso en tentativa), terrorismo y evasión, tráfico o detención de armas de guerra, tráfico o detención de estupefacientes, en asociación o agravado, delitos relacionados con la prostitución de menores, pedo-pornografía, delitos sexuales, además para los delitos consignados en el T.U. inmigración previstos por el artículo 12, incisos 1, 3, 3 bis, 3 ter).

La expulsión la decide el magistrado de vigilancia, a través de decreto motivado, contra el cual el extranjero puede oponerse ante el Tribunal de vigilancia en los 10 días siguientes a la notificación.

El extranjero no podrá ser expulsado hasta el vencimiento de los términos o en caso se haya presentado oposición (en el cual se demuestre que la persona se encuentra en posición que no permite su expulsión), hasta la decisión del Tribunal.

Es necesario que, como primera medida en lo que respecta los detenidos extranjeros, las autoridades se hayan acertado de la identidad del detenido y las autoridades del país de origen hayan emitido los documentos necesarios para el regreso del sujeto.

Puede ser oportuno si el extranjero detenido ha solicitado la expulsión, que éste mismo entregue su documento de identificación, para reducir los tiempos de decisión de la instancia.

La expulsión debe realizarse siempre a través de la modalidad "acompañamiento inmediato a la frontera", y el ciudadano extranjero permanecerá recluso hasta el día de la expulsión, es decir hasta el momento en el que se reúnan todos los documentos para el viaje.

Si la pena fue completamente descontada en la cárcel, la expulsión no podrá ejecutarse (pero el comisario podrá ordenar la expulsión administrativa del extranjero irregular).

Desde el momento en el que se ejecuta la expulsión, al extranjero se le prohíbe el regreso a Italia por 10 años; transcurrido dicho tiempo, si el ciudadano extranjero no ha regresado al territorio italiano, la pena se considerará extinguida (es decir completamente descontada). Si por el contrario el extranjero regresa a Italia de manera ilegal antes del vencimiento de los 10 años, la ejecución de la pena se retoma (el ciudadano extranjero será acompañado a un centro de reclusión donde deberá descontar el residuo de pena que había sido sustituido con la expulsión).



## NOTA

Existe una hipótesis de expulsión aplicable durante el curso del procedimiento, así cómo lo establece el art. 16 inciso 1 del Texto Único de Inmigración, por el juez, en el momento de la sentencia o durante la negociación de pena, en caso no pueda concederse la suspensión condicional de la pena o la pena misma supere los 2 años. Se le conoce como expulsión a título de sanción sustitutiva a la detención.

## NOTA

No pueden ser expulsados (art. 19 D.L. 286/1998) los ciudadanos extracomunitarios que podrían ser perseguidos en su país de origen, por motivos raciales, religiosos o políticos o con base en sus condiciones sociales o personales o exista el riesgo que puedan ser enviados a otro país donde podrían ser perseguidos. No pueden ser expulsados los ciudadanos extranjeros menores de edad (menos de 18 años), o que posean carta de estadía emitida por la autoridad italiana o que convivan con parientes o cónyuge italiano, mujeres en estado de embarazo o con hijos menores de 6 meses de edad.

## NOTA

El D.L. 23/12/2013 n.146 convertido en L. 21/2/2014 n.10 incidió también sobre la disciplina de la expulsión en tanto sanción alternativa a la privación de libertad, aplicable a los detenidos ciudadanos de Estados no pertenecientes a la Unión Europea. En realidad se trata de una medida que no tiene las características propias de la medida alternativa, ya que es activable de oficio, sin el consentimiento del interesado y sin la evaluación de mérito. Puede representar un instrumento útil para disminuir el hacinamiento carcelario.

La modificación concierne al art. 16 p. 5 Decreto Legislativo n. 286/1998. Se prevé un procedimiento cuya finalidad es identificar al extranjero desde el momento del arresto, con el fin de agilizar la decisión de la autoridad judicial y hacer posible la expulsión, que tiene como premisa la identificación correcta del extranjero, una comprobación que a menudo resulta difícil dado que no hay una colaboración por parte de los países de proveniencia.

Ello debería evitar que los procedimientos de identificación se lleven a cabo en los Centros de Identificación y Expulsión (CIE por su sigla en italiano).

Se amplía el área de aplicación de la sanción, que prevé, precisamente, la expulsión de los detenidos extranjeros no pertenecientes a la UE cuando la pena residual corresponda o sea inferior a 2 años de reclusión, incluso de los delitos menos graves previstos por el Texto Único en materia de inmigración y de los delitos, consumados o tentados, de robo agravado (art. 628, tercer

inciso, cp) y extorsión agravada (art. 629, segundo inciso, cp.)

Se resuelve así la cuestión, muy controvertida en el derecho, relativa a la posibilidad de disponer la expulsión tras eliminar el cúmulo de las penas, en caso de presencia de títulos de delito obstáculo. En caso de concurso de delitos o de unificación de penas concurrentes, incluso en estos casos será posible disponer la expulsión, cuando se haya cumplido la parte de la pena relativa a la condena por delitos que no la permiten, con un aumento en el uso de este instrumento normativo

## Permisos premio (art. 30 ter o.p.)

Pueden solicitarlos los condenados que hayan tenido buena conducta y que no resulten socialmente peligrosos, y cumplen con el objetivo de permitirles cultivar intereses afectivos, culturales o de trabajo.

**Instancia:** Debe dirigirse al magistrado de vigilancia quien, una vez obtenida la opinión obligatoria (pero no vinculante) del director del centro penitenciario, puede conceder los permisos premio cuya duración no será superior a 15 días y en cualquier caso no más de 45 días por cada año de pena.

La experiencia de los permisos premio es parte integrante del programa de trato carcelario y debe ser apoyada por de los educadores y asistentes sociales penitenciarios en colaboración de los operadores sociales del territorio.

**Requisitos:** esta parte de la normativa relativa a los permisos premio fue modificada por el d.l. n. 78/2013, convertido por la ley n. 94/2013.

Hoy día, se admite otorgar permisos:

- a) A los condenados a arresto o reclusión non mayor a cuatro años (antes eran 3), incluso si es conjunto con el arresto.
- b) A los condenados a reclusión mayor a 4 años (antes eran 3), tras cumplir con al menos un cuarto de la pena o salvo lo previsto para los condenados de conformidad con el art. 4 bis O.P.
- c) A los condenados a reclusión por los delitos consignados en el art. 4 bis incisos 1, 1ter e 1quater O.P., tras cumplir la mitad de la pena y, en todo caso, no más de 10 años.
- d) A los condenados a cadena perpetua tras cumplir por lo menos 10 años.

El d.l. n. 78, convertido por la ley n 94/2013 también aumentó la duración

de los permisos premio para los menores de edad (se pasa de 20 a 30 días por cada permiso y de 60 a 100 días en total para cada año cumplido).

La disposición relativa a los permisos premio está sujeta a reclamo dentro de las 24 horas siguientes desde que se comunica al tribunal de vigilancia.

## Otorgamiento de permisos premio a los reincidentes (art. 30 quater o.p.)

La ley 5 de diciembre de 2005, n. 251 (llamada Cirielli) incluyó este artículo, el cual establece que los permisos premio pueden concederse a los detenidos a los que se haya aplicado la reincidencia consignada en el art. 99 inciso 4 c.p. solo tras haber cumplido un periodo mayor con respecto al de los demás detenidos.

El texto original del decreto ley n. 78/2013 previó abrogar dicha disposición, sin embargo la ley de conversión introdujo las limitaciones originales.

Por ende, los permisos premio pueden concederse a los detenidos a los que se haya aplicado la reincidencia reiterada en los siguientes casos:

- a) A los condenados a arresto o reclusión no mayor a cuatro años, incluso si es conjunta al arresto, tras haber cumplido un tercio de la pena;
- b) A los condenados a reclusión mayor a 4 años tras haber cumplido mitad de la pena y salvo lo previsto para los condenados de conformidad con el art. 4 bis O.P.;
- c) A los condenados a reclusión por los delitos indicados en el art. 4 bis incisos 1, 1ter e 1quater O.P., tras haber cumplido dos tercios de la pena y, de todas formas, no más de quince años;
- d) A los condenados a cadena perpetua, tras haber cumplido dos tercios de la pena y, de todas maneras, no más de 15 años.

## Permisos por graves motivos familiares (art. 30 o.p.)

En caso de inminente peligro de vida de un familiar o conviviente el magistrado de vigilancia puede conceder a los condenados e internados el permiso de visitar al enfermo, cumpliendo con ciertos cuidados previstos en

el reglamento y siempre acompañado por escoltas.

Para los imputados, durante el procedimiento de primer grado, el permiso puede ser otorgado por el juez que conoce del proceso. Después de la sentencia de primer grado, los permisos los concede el presidente de la Corte de apelación.

Los permisos pueden concederse excepcionalmente por eventos familiares graves.

El detenido que retarda el regreso, entre las 3 y las 12 horas siguientes al horario de entrada, al centro penitenciario después de un permiso, sin tener un motivo justificado, será objeto de castigo disciplinario.

En cualquier otro caso será castigado por el delito de evasión del art.385 cp.

## Apéndice capítulo 4

### Art. 146 cp. Aplazamiento obligatorio en la ejecución de la pena

*La ejecución de una pena que no sea pecuniaria será aplazada:*

- 1) si debe aplicarse contra mujer embarazada;*
- 2) si debe aplicarse contra madre de menor inferior a un año de edad;*
- 3) si debe aplicarse contra persona con SIDA o enferma de grave deficiencia inmunitaria con base en el artículo 286-bis segundo inciso del código de procedimiento penal, de cualquier otra enfermedad de particular gravedad por efecto de la cual sus condiciones de salud resulten incompatible con el estado de detención, cuando la persona se encuentra en una fase avanzada de la enfermedad, de acuerdo a los certificados del personal médico del servicio sanitario penitenciario o privado, en la que los tratamientos curativos no tengan efectos.*

*En los casos previstos por los numerales 1) y 2) del primer inciso el aplazamiento no opera o, si concedido será revocado, si se interrumpe el embarazo, la madre declara decaída la patria potestad sobre el hijo con base en el artículo 330 del código civil, el hijo muere, lo abandona o lo entrega a otra persona para su cuidado, siempre que, la interrupción del embarazo o el parto hayan tenido lugar antes y nunca después de dos meses.*

### Art. 147 Aplazamiento facultativo de la ejecución de la pena

*La ejecución de una pena puede ser aplazada:*

1) si se presenta solicitud de gracia, y la ejecución de la pena no debe ser aplazada con base en los motivos establecidos en el artículo anterior;

2) si la pena que restringe la libertad personal debe imponerse contra quien se encuentra en condiciones de grave enfermedad física.

3) si la pena que restringe la libertad personal debe imponerse contra madre de hijos menores de 3 años.

En el caso indicado en el numeral 1), la ejecución de la pena no puede aplazarse por un periodo superior total a seis meses a partir del día en el que la sentencia se vuelve irrevocable, aunque la solicitud de gracia sea renovada sucesivamente.

En el caso del numeral 3) del primer inciso, la sentencia puede revocarse el acto que determina el aplazamiento de la ejecución de pena si la madre declara decaída la patria potestad sobre el hijo con base en el artículo 330 del código civil, el hijo muere, lo abandona o lo entrega a otra persona para su cuidado.

La decisión del primer inciso no puede adoptarse o si ya adoptada debe revocarse si subsiste peligro concreto de la comisión de otros delitos.

## Delitos mencionados por el art. 51 inciso 3-bis cpp 60

Delitos consumados o tentativa, de los artículos 416, sexto inciso (asociación para delinquir directa o para reducir o mantener a persona en estado de esclavitud; trata de persona; compra y alienación de esclavos; promoción y organización de la inmigración clandestina en circunstancias particulares), 416, realizado con el objetivo de cometer delitos previstos en los artículos

473 (falsificación, alteración o uso de marcas o signos distintivos o patentes, modelos o diseños) y 474 (introducción en el Estado y comercio de productos con signos falsos), 600 (reducción o mantenimiento de persona en estado de esclavitud), 601 (trata de personas), 602 (compra y alienación de esclavos), 416-bis (asociación de tipo mafioso también en el extranjero) y 630 (secuestro extorsivo de persona) del código penal, por los delitos cometidos valiéndose de las condiciones previstas en el artículo 416-bis es decir, facilitación de actividades de las asociaciones previstas por el mismo artículo, además de los delitos previstos por artículo 74 (asociación finalizada al tráfico ilícito de narcóticos y sustancias psicotrópicas) del texto único aprobado con el Decreto del Presidente de la República n.309 del 9 de octubre de 1990, por el artículo 291-quater (asociación para delinquir finalizada al contrabando de tabaco proveniente del exterior) del texto único aprobado con el Decreto del Presidente de la República n.43 del 23 de enero de 1973 y por el artículo 260 (actividades organizadas para el tráfico ilícito de deshechos) del decreto legislativo n. 152 del 3 de abril de 2006.

## DERECHOS Y DEBERES DEL DETENIDO

Al ingreso al centro correccional el detenido será acompañado a la secretaría donde le serán tomadas las huellas digitales, anotados sus datos personales y tomadas las fotos.

El detenido tendrá en este momento que declarar si tiene problemas con otros detenidos de modo de tutelar su incolumidad personal.

Sucesivamente se retiran, para realizar un control, las cosas en su posesión: dinero, reloj, cinturón, así como los objetos de valor (Anillos, cadenas etc.). Por medio de petición escrita al director de la prisión, el detenido podrá solicitar la restitución del cinturón y del reloj, siempre que sean de poco valor económico.

El dinero del que dispone el detenido al momento del ingreso será anotado en un libro contable, y que será actualizada cada vez que se registre un ingreso o egreso. El detenido puede recibir dinero a través del correo o depósito y será utilizado para comprar los bienes de supervivencia, efectuar llamadas telefónicas etc

### Visita médica y encuentro con el psicólogo

Como segunda medida debe realizarse una visita médica durante la cual es aconsejable que el detenido mejor informe al médico en el modo más detallado posible, aún mejor si puede mostrar documentación de prueba, las eventualidades siguientes:

- » uso habitual de medicinales;
- » problemas de salud, alergias u otros;
- » uso de drogas o alcoholismo;
- » intolerancias alimentarias o necesidad de dietas específicas.

Una vez terminada la visita médica el detenido debe sostener una charla con el psicólogo que ayuda a revelar eventuales problemas relativos al estado de detención que está viviendo.

Superados los pasajes anteriores, el detenido habrá terminado con los ritos de entrada y será acompañado a su celda.

En este momento el agente de policía penitenciaria hará firmar al detenido un documento en el que se describen las condiciones de su celda:

Será necesario controlar que efectivamente todos los objetos se encuentren en



las condiciones descritas, dado que los daños denunciados sucesivamente, durante o al final de la pena serán a cargo del detenido. El detenido tiene derecho de informar a sus familiares que se encuentra recluido en un instituto penitenciario, y puede hacerlo a través de telegrama o carta, en el momento del ingreso, aunque sea por transferencia de otro centro de reclusión.

El costo del envío del telegrama o carta corre por cuenta del detenido, pero en caso éste no posea los medios económicos la administración carcelaria se hace cargo. Las cosas necesarias para el envío (la estampilla, el papel para escribir o el telegrama) se solicitan por medio escrito y en dicha petición debe especificarse también la falta de medios económicos.

Si el detenido no cuenta con un defensor de confianza, puede nombrar uno a través de la secretaría del centro penitenciario donde tiene a disposición el registro de los abogados de la circunscripción.

La secretaría se encarga de informar al consulado o embajada del país de origen del detenido extranjero su presencia en la cárcel, siempre y cuando éste haya otorgado el consenso, salvo en los casos de países en los que la comunicación es obligatoria

## El personal del instituto

En el centro penitenciario trabajan diversas figuras profesionales:

- » el director;
- » el vicedirector;
- » el comandante del reparto de la policía penitenciaria;
- » el responsable del reparto educativo y los educadores;
- » el psicólogo;
- » el psiquiatra;
- » los operadores del servicio para toxico dependientes;
- » Sacerdote y Ministros de culto;
- » el responsable del reparto sanitario, médicos y enfermeras;
- » el responsable del reparto administrativo- contable y los contadores;

### *La dirección*

La constituyen el director y su equipo de vicedirectores: tienen la responsabilidad de dirigir y administrar correctamente el centro penitenciario.

El director de la institución asegura el mantenimiento de la seguridad y el respeto a las reglas, con la ayuda del personal penitenciario (*art. 2 del D.P.R. n.230 del 30 junio de 2000*) y ejerce el poder relativo a la organización, la coordinación y el control del desarrollo de las actividades del centro. Decide además sobre las iniciativas idóneas para asegurar el

*desarrollo de programas para los detenidos, las incursiones al externo y las directivas para los operadores penitenciarios (art.3, inciso 2 del D.P.R. n.230 del 30 junio de 2000).*

El detenido puede solicitar por carta o “domandina” una reunión con el director y vicedirectores con el fin de exponer problemas personales o reclamos relativos a su condición de recluso.

### ***La policía penitenciaria***

El servicio de seguridad y custodia en los institutos penitenciarios está a cargo del cuerpo de policía penitenciaria (*art. 2, inciso 2 del D.P.R. n.230 del 30 junio de 2000*).

La policía penitenciaria además de lo anterior atiende y asegura la ejecución de las ordenes restrictivas de la libertad personal, participa, también durante el desarrollo de grupos de trabajo, a las actividades de observación y de trato educativo de los detenidos y de quienes expían una medida de seguridad privativas de la libertad personal, se encarga de los servicios de traducción y de guardia de los espacios externos donde están los detenidos y de quienes expían una medida de seguridad privativa de la libertad.

### ***El educador profesional y el trato***

Es la figura que predispone, organiza y coordina las actividades inherentes a la escuela, el trabajo y las iniciativas culturales, recreacionales y deportivas, contando con la colaboración de otros operadores.

Participa, junto con el equipo de observación y trato, a la definición de un proyecto, cuya finalidad es la reapropiación del detenido de su propia dimensión dentro del contexto social. La observación la realiza un equipo de profesionales, quienes intentan un enfoque integrado y que generalmente son el director del instituto, el educador, el asistente social, el experto mencionado en el art. 80 p (psicólogo, criminólogo etc.) y los agentes de la policía penitenciaria. Además de los anteriores colaboran con las actividades de observación y trato, el encargado del reparto de salud, los voluntarios, el sacerdote y los educadores. Todos juntos forman lo que se conoce como el G.O.T., es decir Grupo de Observación y Trato. El educador, desarrolla su trabajo coordinando sus acciones con las de todo el personal encargado de las actividades de re-educación y colabora, con la biblioteca para la distribución de los libros, revistas y periódicos (art.

82 inciso 3 op).

Como establecido por el artículo 1 op, el trato penitenciario debe ser:

- » humano;
- » respetuoso de la dignidad de la persona;
- » no debe presentar alguna forma de discriminación;

- » tendiente a la re-educación y a la inserción social;
- » puesto en acto de acuerdo a un criterio de individualización en relación con las características y condiciones específicas de cada sujeto.

En particular, el art.13 de dicha ley establece que el trato al que debe someterse cada detenido debe considerar las necesidades particulares de cada individuo, y que, con base en la observación científica, se aplique un programa de trato que pueda integrarse o modificarse de acuerdo a las exigencias que se verifican en el curso de la ejecución.

Las indicaciones generales y particulares del trato al recluso así como su sucesivo desarrollo y resultado, deben consignarse en el expediente personal del detenido.

El art. 15 op, individua los elementos del trato y educación, trabajo, religión, actividades culturales, recreativas y deportivas, los contactos oportunos con el mundo exterior, la relación con la familia y subraya que con el objeto de una más fácil reinserción social, al detenido se le garantiza el trabajo, excepto en casos de imposibilidad.

Las modalidades del trato de cada instituto están consignadas por el reglamento interno (art. 16 op).

La ley n.172 del 1 de octubre de 2012, adicionó a la ley n.354 del 26 de julio de 1975, el artículo 13 bis – Trato psicológico para condenados por delitos sexuales contra menores de edad – que prevé que las personas condenadas por los delitos de los artículos 600 bis (prostitución de menor), 600 ter (pornografía de menor), aunque relativo al material pornográfico del art. 600 quater.1 pornografía virtual), 600 quinquies (iniciativas sexuales para la explotación de la prostitución de menor), 609 quater (actos sexuales con menor), 609 quinquies (corrupción de menor), 609 undecies (atraer mediante engaño a menores de edad), del código penal , además de los artículos 609bis (violencia sexual) y 609 octies (violencia sexual de grupo) del mismo código penal, si cometidos contra menor de edad, pueden someterse a tratamiento psicológico con el fin de obtener recuperación y apoyo. La participación a tal tratamiento será evaluada por el magistrado de vigilancia o por el Tribunal de vigilancia quien analiza si el detenido esta activamente participando a su rehabilitación (art 4bis inciso 1 quinquies de la ley) y determina la posibilidad de conceder beneficios penitenciarios.

### ***Los operadores del Servicio Tóxico dependientes***

EEs un trabajador del servicio médico sanitario estatal, pero presta todos los días sus servicios en la cárcel para la asistencia de detenidos que presenten problemas de drogadicción o toxico dependencia. Dicho operador presta asistencia sanitaria y tendiente a la rehabilitación a través de charlas de

orientación y programas terapéuticos, coordinados con el Servicio Tóxico dependientes al que pertenece.

### ***Oficinas de ejecución penal externas***

La O.E.P.E. se encarga de la relación del detenido con su ambiente exterior (familia, trabajo, domicilio etc.) y de las eventuales problemáticas que puedan presentarse en dicho contexto. En ese sentido promueve contactos con los servicios territoriales para ayudar a la persona a enfrentar las dificultades, sea en previsión de la admisión a los beneficios de ley (medidas alternativas), sea en vista del fin de la pena y salida de la cárcel, realizando acciones a favor de las familias de personas detenidas.

En caso de admisión del detenido a medidas alternativas el condenado será controlado en su vida por fuera de la cárcel por un agente de la Oficina de Ejecución Penal Externa.

Los parientes de los detenidos pueden solicitar directamente al O.E.P.E. el apoyo de los asistentes sociales.

Además el O.E.P.E. es competente, con base en la ley, en relación a los condenados que acceden a las medidas alternativas sin haber sido jamás privados de la libertad.

Además, el art. 72 op establece que dichas oficinas:

- » desarrollan, con base en solicitud de las autoridades judiciales, encuestas con el fin de obtener informaciones útiles en lo relativo a la aplicación, la modificación, la prorrogación y la revocación de las medidas de seguridad;
- » desarrollo de investigaciones socio-familiares para la aplicación de medidas alternativas;
- » proposición a las autoridades judiciales de programas de tratamiento para aplicar a condenados que solicitan el permiso para descontar la pena con trabajo social o casa por cárcel;
- » control de la ejecución del programa por parte de quienes han sido admitidos a las medidas alternativas, proponiendo eventuales intervenciones, modificaciones o revocación.
- » consultas que favorezcan el trato penitenciario, por solicitud del director del instituto.

### ***Asistente social***

El asistente social ejerce las mismas actividades enunciadas en el párrafo anterior en los centros de servicio social; cumplen con tareas de vigilancia y de asistencia de quienes descuentan penas a través de las modalidades alternativas a la detención, apoyo y asistencia de quienes están sometidos a la libertad vigilada, participan a la actividad de asistencia a quienes han recobrado recientemente la libertad (art. 81 op) y participan en el equipo de

observación y trato con otras figuras profesionales.

### ***El psicólogo***

Es una figura profesional que invita al director del instituto para colaborar con el programa de observación y trato de los detenidos. El psicólogo es de hecho uno de los profesionales expertos en los que puede apoyarse la administración para las actividades de observación y trato del art. 80 op. Hacen parte del equipo, pero no son parte de la administración penitenciaria

### ***Asistentes voluntarios***

Son personas idóneas para prestar asistencia y educación, que, con base en la propuesta del magistrado de vigilancia y con la autorización de la administración penitenciaria, operan con la coordinación de la dirección del instituto penitenciario prestando apoyo moral a los detenidos y colaborando en el ámbito de las actividades para la reinserción en el contexto social. Se encargan además de la siguientes temáticas: vestidos, documentación matrimonial, cobro de cheques, documentos para la solicitud de pensión, y colaboración con las actividades de recreación y culturales bajo la supervisión del director del instituto. Dichas actividades no pueden ser retribuidas en cuanto realizadas por voluntarios.

Los voluntarios mantienen contactos regulares con las otras figuras profesionales, en particular con los educadores y pueden colaborar en los centros de asignación al trabajo social, para el régimen de semilibertad o asistiendo a las personas que han apenas recobrado su libertad y a sus familiares (art. 78 op).

Los asistentes voluntarios pueden contactarse a través de una solicitud.

### ***Los mediadores culturales***

Es una figura garantizada en los centros penitenciarios gracias a la colaboración de las circunscripciones, el gobierno regional y los entes locales.

Opera un empalme con las personas pertenecientes a las diversas culturas, estén éstas detenidas o sean operadores que se ocupan de las actividades de observación y trato; asisten a los detenidos extranjeros dependiendo de las necesidades específicas que éstos presenten (lengua, comprensión de la normativa, religión, gestiones administrativas etc.). Existe dentro del centro penitenciario una ventanilla donde el recluso puede encontrar al mediador.

A través de solicitud escrita se puede obtener una entrevista con los operadores carcelarios, con el magistrado de vigilancia y con administrador regional de los institutos de pena; a éste último, incluido el director, es posible enviar preguntas o reclamos escritos.

## El garante de los derechos de los detenidos y de las personas privadas de la libertad personal (territorial)

Es una figura profesional que se activa cuando alguien señala una situación que comporte la violación de un derecho o la imposibilidad de ejercerlo, interviniendo en con la institución competente para requerir inmediata participación. El art. 67 op comprende al garante de los derechos de los detenidos entre la categoría de personas que pueden entrar sin autorización a los institutos de pena.

El garante además desarrolla actividades de sensibilización pública sobre los derechos humanos y sobre la finalidad educativa de la pena, acercando la comunidad a la realidad carcelaria.

### ***Art. 67 Ley n.354 del 26 de julio de 1975 - Visita a los institutos***

Sólo las siguientes personas pueden visitar los institutos penitenciarios sin autorización:

- a) El presidente del Consejo de Ministros y el Presidente de la Corte Constitucional;
  - b) Los ministros, los jueces de la Corte Constitucional, los Subsecretarios de Estado, los miembros del Parlamento y componentes del Consejo superior de la magistratura;
  - c) El presidente de la Corte de apelación, el Procurador general de la República ante la Corte de apelación, el presidente del Tribunal y el procurador de la República ante el tribunal, los magistrados de vigilancia en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones;
  - d) Los consejeros regionales y el comisario de Gobierno para la región, en el ámbito de su circunscripción;
  - e) Sacerdote para el ejercicio de su ministerio;
  - f) El prefecto y el comisario de la provincia; el medico provincial;
  - g) El director general de los institutos de prevención de pena y los magistrados y funcionarios delegados por él;
  - h) Los inspectores generales de la administración penitenciaria;
  - i) El inspector de los capellanes;
  - l) Los oficiales del cuerpo de la policía penitenciaria;
- Ibis) Los garantes de los derechos de los detenidos;**  
lter) Los miembros del Parlamento europeo.

### ***Art. 67 Ley n.354 del 26 de julio de 1975. Visita a los cuartos de seguridad.***

Las disposiciones del art. 67 se aplican también a los cuartos de seguridad. Con la Ley regional n. 13 del 27 de septiembre de 2011 que modifica la

ley regional n. 3 del 19 de febrero de 2008, la Región EmiliaRomagna instituyó una Oficina Garante que opera en la región para los derechos de los detenidos y de las personas privadas de la libertad personal, cuya actividad tiene como objetivo contribuir y garantizar, en conformidad con los principios constitucionales y en el ámbito de las competencias regionales, los derechos de las personas presentes en los Institutos penitenciarios, en los institutos penales para menores de edad, en las estructuras sanitarias, en cuanto sometidas a tratamiento obligatorio de salud, en los centros de acogida, en los centros de asistencia temporal para extranjeros y otros lugares de restricción o limitación de la libertad personal.

El garante promueve iniciativas para la difusión de una cultura relativa a los derechos de los detenidos, actuando en colaboración con los asesores regionales competentes y con los entes públicos y privados interesados además de los institutos de garantía presentes a nivel comunal o de la circunscripción.

A nivel regional existen 5 entes garantes regionales ubicados en Bologna, Ferrara, Parma, Piacenza y Rimini.

Para eventuales necesidades la dirección del Ente Garante de las personas privadas de la libertad personal de la Región Emilia- Romagna, con el apoyo del abogado Desi Bruno es:

Viale Aldo Moro, 50  
40127 BOLOGNA

## El ente nacional garante de los derechos de los detenidos

El D.L. n.146 del 23/12/2013 convertido en la Ley n. 10 del 21/2/14 instituyó ante el Ministerio de Justicia el ente Nacional Garante de los derechos de las personas privadas de la libertad personal (al momento de la redacción del presente documento el Ente todavía no había sido nombrado). Dicho Ente nace también como consecuencia de la ratificación del Protocolo adicional de la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y el trato inhumano y degradante, acordado por la Ley 195 del 9 de noviembre de 2012, que impone a cada estado miembro la obligación de adoptar un organismo de vigilancia independiente del poder político, así como determinado por las nuevas normativas.

En Ente garante esta constituido por un colegio de tres miembros entre ellos un Presidente, cuyo cargo dura cinco años no prorrogables, escogido entre

candidatos que aseguran la independencia y la competencia en las disciplinas relativas a la tutela de los derechos humanos y que no pueden asumir cargos de elección popular, institucional o de partido.

El nombramiento, de acuerdo a las modificaciones que introdujo el D.L n. 146, se hace a través de un decreto del presidente de la República.

La entidad tiene acceso a los recursos que pone a disposición el Ministerio de Justicia, incluido el personal y se está a la espera de un nuevo reglamento que defina la estructura y la composición.

El Ente garante nacional tendrá que coordinarse con los entes garantes territoriales ya instituidos y tendrá funciones de vigilancia sobre todos en aquellos lugares donde se encuentren personas privadas de la libertad personal, sin autorización, incluidos los CIE, Centros de identificación y de expulsión.

Podrá consultar, siempre que el directo interesado esté de acuerdo, los expedientes personales, y solicitar informaciones a las administraciones interesadas, además de pedir al magistrado de vigilancia una orden de exhibición de documentos en caso que la administración invocada, una vez terminados los treinta días de término, se niegue a entregarlos. Además podrá formular recomendaciones en caso de violaciones a las normas del ordenamiento o acertar los motivos por los que se presenta un reclamo (art.35 O.P.) contra la administración interesada que, en caso de negarlo, tendrá 30 días para motivar.

El garante presenta ante la Cámara, el Senado y el Ministerio del Interior y de Justicia una relación anual sobre sus actividades.

## La solicitud escrita

La solicitud escrita es un módulo con el cual el detenido presenta a la dirección penitenciaria todas las necesidades relativas a su vida.

Dicho módulo se le solicita al secretario de pabellón, se llenan los campos reservados y se envía a la dirección a través de las cajas de correo presentes en cada sección.

Se puede solicitar:

- » Enviar un telegrama o una carta;
- » Retirar un paquete del correo;
- » Recibir durante una visita cosas que requieran autorización;
- » Subsidio en caso de falta de dinero;
- » Libros prestados de la biblioteca;
- » Cambiar de celda o de pabellón;
- » Recibir visitas o llamadas de familiares o convivientes ya sean telefónicas



- o presenciales;
- » Sostener entrevistas con operadores penitenciarios o no;
- » Participar en actividades deportivas, culturales o recreacionales;
- » Pedir copias de un acto procesal o sentencia.

## Traslado (art. 42 o.p.)

Las instancias de solicitud de traslado a otro centro penitenciario deben enviarse, a través del instituto:

- » Al administrador regional de los institutos de pena si se solicita el traslado a otro centro de reclusión de la misma región;
- » Al departamento de administración penitenciaria, cuando se solicita el traslado a un centro de otra región;

Se recuerda que los traslados se disponen por graves y probados motivos de seguridad, por exigencias del instituto, por motivos de justicia, de salud, de estudio y familiares y que debe respetar el criterio de destinar a los detenidos a institutos cercanos a la residencia de sus familias (art.42 op).

### NOTA

Con base en el art. 62 del dpr 230/2000, apenas un detenido entra a un centro penitenciario, sea por cualquier motivo, los operadores penitenciarios lo invitarán a informar al cónyuge u otra persona indicada y en caso el detenido acepte, puede valerse del correo ordinario o telegráfico.

La comunicación, sea por carta o por telegrama, debe limitarse a informar sobre la detención en el centro penitenciario o el traslado, se presenta a la dirección del instituto que inmediatamente procede con el envío. El costo del envío debe asumirlo el detenido. Si se trata de menor de edad o de detenido sin fondos, el costo lo asume la administración. En caso el detenido sea extranjero, el ingreso al instituto será comunicado a las autoridades consulares con las modalidades previstas por la normativa vigente.

## Transporte de detenidos

EEEn lo referente al transporte de los detenidos, que la ley define como actividades de acompañamiento coercitivo de un lugar a otro, de quienes hayan sido arrestados, detenidos, internados o en cualquier caso de restricción de la libertad personal.

Durante el transporte individual, es obligatorio el uso de las esposas en las

muñecas, cuando así se requiere con base en la peligrosidad del sujeto o el peligro de fuga o cuando las circunstancias ambientales hacen difícil el transporte de un lado a otro (art.42 op). En todos los otros casos está prohibido el uso de esposas o cualquier otro medio de fuerza física.

La evaluación y las consecuencias de la peligrosidad o el peligro de fuga se efectúa en el momento del transporte, por parte de la autoridad judicial que procede o a la dirección penitenciaria competente.

Durante los traslados colectivos es obligatorio el uso de esposas modulares múltiples como previsto en los decretos ministeriales.

Durante los traslados las personas detenidas tienen derecho a que se adopten las medidas necesarias para evitar la curiosidad del público así como cualquier tipo de publicidad, con el fin de prevenir inútiles malestares.

La inobservancia de las disposiciones en materia de transporte constituye un comportamiento negativo que puede traer consecuencias disciplinarias. Con base en lo confirmado por la circular n.558, M.G.G.AFF.PEN. del 8 de abril de 1993, sobre el transporte de sujetos en condiciones de restricción de su libertad personal – art, 42bis op- la normativa se inspira a la necesidad de proceder al transporte del detenido en pleno respeto de sus derechos fundamentales, aun cuando sea necesario el acompañamiento coercitivo, éste no sea degradante ni lesivo de la dignidad. Es importante que se evite la divulgación, sobre todo por medio televisivo, de escenas donde se vean los imputados o indagados esposados y literalmente agredidos por los fotógrafos u operadores televisivos en ocasión de su transporte de los institutos donde están reclusos a las salas de los tribunales donde se realizan los procesos.

## La visitas y las llamadas telefónicas

### *El art. 18 inciso 1 de la Ley 354 del 26 de julio de 1975 - Visitas, correspondencia e informaciones.*

Los detenidos y los internos pueden recibir visitas y correspondencia con sus familiares y otras personas, además de poder comunicar con el garante de los derechos de los detenidos también con el fin de cumplir con sus actos y deberes jurídicos.

Las visitas están reguladas por el art. 18 del ordenamiento penitenciario y por el art. 37 del dpr 230/2000; las llamadas están reglamentadas en el art. 39 de la misma norma.

Es posible sostener hasta 6 entrevistas mensuales con el cónyuge o familiares,

cada uno de máximo una hora. Sólo quien tiene parientes residentes en una circunscripción distinta a aquella donde se ubica el centro penitenciario, y en la semana anterior no recibió visita alguna, puede alargar el horario. Los detenidos, cuya condición este reglamentada por del art. 4 bis de la ley 354/1975 inciso primero, primer párrafo, pueden recibir máximo 4 entrevistas por mes.

A las visitas pueden presentarse máximo 3 personas a la vez. Por familiares se entiende, con base en el art.307 inciso 4 del código penal: los ascendentes, los descendentes, el cónyuge, los hermanos y hermanas, los parientes afines del mismo grado (se excluyen los parientes afines si el cónyuge del detenido ha fallecido y no hay hijos), los tíos y los sobrinos. Por convivientes se entienden todos aquellos que resulten inscritos en el mismo registro de familia. Los detenidos comunes pueden recibir visitas de sus familiares hasta el cuarto grado de parentela mientras los detenidos por delitos del art. 4 bis de la ley 354/1975, inciso primero, primer párrafo, pueden recibir visitas con familiares sólo hasta el tercer grado de parentela.

En casos particulares (especificando el motivo de la solicitud) las visitas pueden permitirse también a otra personas.

Hasta cuando no se haya finalizado el proceso de primer grado, la autorización para recibir visitas la concede la autoridad judicial que procede; sucesivamente la concede el director del instituto donde este recluida la persona.

El familiar puede presentarse al centro de detención con su documento de identificación y con documento que demuestre el grado de parentesco (certificado de familia, o certificado histórico de residencia emitido por la circunscripción). Los ciudadanos italianos pueden auto certificar el vínculo con el detenido. Para los ciudadanos extranjeros, los operadores carcelarios deberán solicitar una declaración consular que pruebe el grado de parentela. Se prevén visitas ulteriores o la posibilidad de pasar el día o parte del día junto con la propia familia, con el fin de incentivar el mantenimiento de los vínculos familiares; dicha posibilidad la concede el director con el aval del grupo de observación y trato (art. 61 del dpr 230/2000).

Una vez obtenida la autorización para la visita el ciudadano extranjero que se presenta en el centro de detención, no será necesario presentar documento que demuestre su presencia regular en el territorio italiano.

Las visitas de los familiares se configuran como el ejercicio de un derecho del detenido y de los mismos familiares, y no como la prestación de un servicio público.

El personal del Cuerpo de la policía penitenciaria no puede pedir al extranjero que ingresa al centro de detención que exhiba documentación que pruebe

La subsistencia de los requisitos que legitiman su presencia en el territorio italiano, así como el ciudadano extranjero no será obligado a demostrar su permanencia regular en el país. Lo anterior no significa que, en caso el oficial o el encargado se enteren en cualquier modo que quien intenta ingresar al centro de detención se encuentra en el país de modo clandestino, no deba denunciar lo antes posible a las autoridades judiciales.

Los detenidos pueden hacer una llamada telefónica por semana a sus familiares o convivientes.

Los detenidos del artículo 4 bis inciso primero primer párrafo, de la ley 354 /1975 pueden llamar sólo dos veces al mes. La duración de la llamada es máximo 10 minutos.

La autorización para llamar por teléfono se pide a:

- » La autoridad judicial que conoce del procedimiento, hasta la sentencia de primer grado;
- » Al director del instituto en el caso de condenados o internos; al magistrado de vigilancia en caso de personas que han interpuesto recursos.

La solicitud debe presentarse siempre a la dirección del instituto penitenciario, que dado el caso, la transmitirá a quien tenga competencia para decidir, después de verificar el grado de parentesco y el titular de la línea telefónica correspondiente al pariente a quien el detenido quiere llamar.

Una vez obtenida la autorización es necesario pedir, a través de documento escrito, el día y la hora en la que se quiere llamar. Si el detenido proviene de un centro de detención en el cual ya había sido autorizado a llamar a sus familiares, es necesario presentar de nuevo la solicitud de autorización para obtener el derecho el nuevo instituto.

## **Autorización a llamar a teléfonos celulares en casos particulares**

La circular del Dap 0177644 del 26 abril de 2010 – Nuevas intervenciones para reducir los malestares que se derivan de la condición de privación de la libertad y para prevenir los fenómenos de autoagresión – emitida por la Dirección general de detenciones y del trato penitenciario, estableció que se permita a los detenidos comunes que pagan su condena en el circuito de media seguridad, la posibilidad de mantener contacto con sus parientes a través de celulares, siempre y cuando se presente la siguiente condición: el detenido no haya tenido contacto telefónicos o visitas en los 15 días anteriores. Así, el detenido previa solicitud en la que debe indicar la imposibilidad de contactar a sus seres queridos llamando a teléfonos de red

fija, además del número de celular al que se quiere llamar, adjuntando la documentación idónea que compruebe la titularidad de la línea, podrá ser autorizado a efectuar llamadas a teléfonos celulares. En caso el detenido no pueda producir la documentación que pruebe la titularidad del familiar de la línea de celular, la dirección carcelaria hará la investigación necesaria para comprobar las aseveraciones del detenido. En cualquier caso transcurridos 15 días de la presentación de la instancia, si se comprueba que efectivamente el detenido no ha gozado de la posibilidad de llamar a números de telefonía fija en los 15 días anteriores, se autorizará la llamada al teléfono celular sólo con la auto certificación del reo que constate que la línea de teléfono celular es de propiedad del familiar, aunque aún no se hayan recibido las pruebas solicitadas al órgano competente para confirmar la propiedad de la línea de teléfono. La autorización será, obviamente, revocada, en caso sucesivamente se obtenga prueba negativa que demuestre que las declaraciones del detenido son falsas.

La misma circular asevera que, con el fin de asegurar la plena tutela al derecho de defensa, el detenido tiene la posibilidad de llamar al propio defensor aunque exceda el número de llamadas realizadas a los familiares. Lo anterior vale igual para las entrevistas.

## Correo y objetos lícitos

Es posible que el detenido reciba hasta cuatro paquetes mensuales cuyo peso no debe exceder los 20 kg totales, durante las visitas familiares.

Los paquetes pueden también enviarse por correo pero en tal caso serán entregados sólo si en los 15 días anteriores el detenido no recibió visita alguna.

Puede enviar y recibir correspondencia ilimitada y en caso no se posea lo necesario para escribir, la administración carcelaria estará obligada a proporcionarlo. Se pueden enviar cartas en sobre cerrado, pero es necesario escribir el modo claro el nombre del destinatario (a quien va enviada) y, en la parte posterior el propio nombre y apellido.

Pueden disponerse limitaciones a la libertad de correspondencia por razones investigativas, de seguridad o de orden del instituto (con las modalidades y los límites del artículo 18 ter op).

No es posible limitar cuando la correspondencia está dirigida a miembros del Parlamento, representantes diplomáticos o consulares del país de origen, organismos de tutela de los derechos humanos o al propio defensor.

### ***Art. 18 inciso 2 de la ley n. 354 del 26 de julio de 1975 – Límites y controles a la correspondencia.***

No pueden disponerse limitaciones a la correspondencia (sean cartas o telegramas) si ésta está dirigida al propio defensor, a las autoridades judiciales, a las autoridades indicadas en el art. 35 op (director de la institución, inspectores, director general de los institutos de prevención y pena, Ministro de la Justicia, magistrado de vigilancia, autoridades judiciales y sanitarias presentes en el instituto, presidente de la junta regional, presidente del estado), a los miembros del Parlamento, a la representación diplomática o consular del Estado al que pertenecen los ciudadanos interesados y a los organismos internacionales administrativos o judiciales que protegen los derechos del hombre de los cuales Italia hace parte.

## **Las compras, la cocción de los alimentos y el uso de la estufa**

Se permite la cocción de los alimentos con estufas de gas autoalimentadas tipo camping, salvo en las secciones en las que se encuentran los detenidos con problemas de salud (ver reparto de enfermería y centros de diagnóstica terapéutica).

Pueden comprarse a través del formulario específico, solamente alimentos y los llamados bienes de consuelo enunciados en una lista a disposición del detenido.

La circular del Dap del 21 de octubre de 2011 emitida por el jefe del departamento sobre el valor total que pueden gastar los detenidos e internos para sus compras y correspondencia y del valor que pueden enviar a los familiares convivientes, aumentó de 800,00 euros al mes (200,00 euros por semana), para compras sea de los productos presentes en la lista, sea de aquellos para los que es necesario enviar solicitud escrita, sea para efectuar llamadas telefónicas.

Para envíos de dinero a familiares y convivientes el valor mensual es de 350,00 euros.

## **La escuela**

En los institutos de reclusión es posible participar a diversos cursos escolares sea del nivel de la primaria, la escuela media o la escuela superior. Es posible también, para los detenidos que presenten la solicitud, recibir educación

como privatista con el fin de obtener del diploma de escuela secundaria superior o incluso el universitario.

Además se organizan cursos de italiano.

El trabajo en el instituto de reclusión es compatible con la asistencia a los cursos.

En los institutos es permitido el acceso de los detenidos a las bibliotecas de cada sección, para consultar libros. La gestión de dicho servicio la ejercen los educadores que se apoyan en la colaboración de asistentes voluntarios y representantes de los detenidos. El acceso a las bibliotecas es permitido en días y horarios prefijados por cada sección.

## La formación profesional

El instituto organiza cursos de formación profesional para los reclusos.

Los detenidos son informados sobre la tipología, el número de participantes, los requisitos mínimos para la admisión (por ejemplo el conocimiento del idioma italiano o la coherencia del curso al que se quiere asistir con la propia experiencia profesional precedente) y la duración de los cursos, a través de afiches o carteles que se fijan en la cartelera de cada sección. Para poder participar se debe llenar el módulo de inscripción. La selección de los participantes la realiza la Dirección del centro penitenciario y tendrá en cuenta entre otros elementos también las experiencias profesionales, formativas y escolares de cada persona.

Una vez terminados los cursos de formación profesional, si el detenido obtiene calificaciones positivas, se le entrega un certificado de frecuencia en el que se especifican las actividades desarrolladas. Posteriormente el nombre del detenido se sumará a lista de trabajos calificados acorde con el curso de formación presenciado.

## Trabajo en el centro de detención

Los detenidos serán asignados a los trabajos al interno del instituto con base en dos listas:

- » Una para **trabajos genéricos**
- » Una para **trabajos calificados** (albañil, obrero, pintor de paredes, cocinero, tipógrafo etc.).

Al momento del ingreso al centro de detención, cada detenido será inscrito en la lista para trabajos genéricos y desde ese momento empieza a contarse el tiempo de su "desocupación". Para acceder a la lista de trabajos calificados

es necesario demostrar por medio de documentos, la profesionalidad en las actividades realizadas antes de la detención y las aptitudes profesionales. No es posible la admisión a más de una calificación profesional.

Para ser admitidos a la actividad laboral, hay que enviar una instancia a la dirección especificando si se quiere participar a trabajos genéricos o a trabajos calificados. Los criterios con base en los cuales se selecciona el personal son:

- » Familiar a cargo
- » Profesionalidad y títulos de estudio
- » Calificación profesional
- » Estado de indigencia
- » Tiempo transcurrido como desocupado que se cuenta desde el ingreso al centro de detención.

En caso el detenido no cumpla con sus tareas y deberes laborales, será excluido de las listas de empleo, salvo en el caso en que presente justificación debidamente certificada.

Presentando una instancia el detenido podrá ser readmitido a la lista de empleo. Sea la exclusión que la eventual readmisión a las actividades laborales, la decide el director del instituto, después de haberse consultado con los educadores, el personal y los expertos.

A los detenidos que trabajan para el mantenimiento de las personas a su cargo, se les paga a través de los cheques familiares, de acuerdo a lo establecido por la ley. Dichos cheques se envían directamente a las personas que mantiene el detenido

## Actividades recreacionales y deportivas

Los institutos organizan actividades culturales, deportivas y recreacionales; hacen parte del programa educativo del centro penitenciario.

Para el desarrollo de dichas actividades la dirección puede valerse del apoyo de colaboradores y asistentes voluntarios.

Para ser admitido a las actividades el detenido debe presentar solicitud escrita.

## Asociaciones que operan en el instituto penitenciario

Las asociaciones que colaboran con los institutos penitenciarios son varias y operan sea internamente a través de la realización de laboratorios, sea



al externo del centro, acogiendo a los sujetos en los distintos pasajes de la detención.

Los detenidos pueden ponerse en contacto con dichas asociaciones por medio escrito solicitando la entrevista con un voluntario.

## La celda, higiene y prevención

La celda debe permanecer limpia y cuando un detenido no está en condiciones, por motivos de salud, de realizar dicha tarea, lo sustituirán otros detenidos cuyo trabajo consista en la limpieza y por el cual reciben una retribución. (Art. 6 dpr 230/2000). El material necesario para la limpieza de la celda es puesto a disposición gratuitamente por la administración penitenciaria, de acuerdo a lo establecido en el art. 8 dpr 230/2000 y art. 8 de la ley 354/1975. Sin embargo cada detenido tiene la facultad de comprar con su dinero lo que considere necesario en el almacén del instituto.

El art. 5 op prevé además que los edificios penitenciarios deben ser dotados de lugares para el desarrollo de las actividades comunes. En la cárcel, los espacios reducidos y la convivencia forzada pueden comportar graves riesgos para la salud.

Por ello es indispensable seguir con la mayor atención posible las normas elementales de higiene, para de ese modo reducir el contagio causado por microorganismos (bacterias, virus protozoo), hongos y parásitos. Las normas a cumplir son simples:

- » Deben solicitarse los jabones y detergentes a la administración penitenciaria, necesarios para la limpieza de lavamanos y sanitarios (es mejor si se limpian después de cada uso sobre todo si el uso es compartido con otras personas);
- » Es aconsejable el uso de jabones líquidos y no jabones en barra, dado que éstos últimos son fuente de infecciones (algunos microbios se multiplican dentro de ellos y normalmente el lugar sobre el lavamanos donde se apoya se convierte en un cultivo de gérmenes);
- » Las toallas, el cepillo de dientes, la máquina de afeitar, la peinilla y el cepillo no deben compartirse para evitar el contagio de enfermedades como la hepatitis, hongos de la piel, sarna y otras.
- » Los cubiertos que da en dotación el centro penitenciario son normalmente de plástico poco higiénico. Deben lavarse con atención y enjuagarse bien para evitar restos de jabón

## Derecho a la salud en la cárcel

El DPCM del 1 de abril de 2008 transfirió al servicio sanitario nacional todas las funciones sanitarias desarrolladas precedentemente por el Departamento administrativo penitenciario y por el Departamento de la justicia para menores de edad del Ministerio de la Justicia. Con base en dicha reforma en los institutos penitenciarios regionales, la asistencia sanitaria la presta la Región Emilia – Romagna.

Con tal reforma al sistema sanitario penitenciario, se afirmó el principio por el cual los detenidos y los internos tienen derecho a asistencia para la prevención, diagnóstica, cura y rehabilitación previstas en los niveles esenciales y uniformes de apoyo, del mismo modo en el que la recibe un ciudadano libre.

En el reporte presentado por el asesor competente, sobre la asistencia sanitaria prestada en los centros de detención regionales durante el año 2011, se lee que la pena debe ser congrua con las necesidades humanas del condenado, en vista también de su posible reinserción social, y entre el concepto de necesidades “humanas” primarias obligatoriamente debe contemplarse el derecho a la salud. La reinserción social de la persona detenida podrá ser positiva siempre que el detenido goce un buen estado psicofísico. La Corte Constitucional, a través de una serie de sentencias, ha establecido el “derecho a la salud” entendido como una pluralidad de situaciones subjetivas: el derecho a la integridad psicofísica; el derecho a la salubridad en el ambiente; el derecho de los indigentes a tratamientos gratuitos; el derecho a la información sobre el propio estado de salud y sobre los tratamientos que el médico quisiera efectuar; el derecho a la participación; el derecho al libre acceso a las estructuras sanitarias; el derecho del enfermo de hablar con su familia; el derecho de prestar un consentimiento informado sobre los exámenes y tratamientos sanitarios propuestos.

Los centros sanitarios se organizan en cada instituto para poder prestar asistencia primaria para la salud mental, las dependencias patológicas y la medicina especialista.

El art. 11 de la ley 354/1975 establece que cuando sean necesarios tratamientos o exámenes de diagnóstico que no puedan realizarse en los centros sanitarios de cada instituto, los detenidos deben ser trasladados a los hospitales civiles u otros lugares de asistencia.

Cuando un detenido ingresa al instituto carcelario debe someterse a una visita médica de control para comprobar la existencia de eventuales enfermedades psíquicas o físicas, además de una serie de exámenes para revelar enfermedades contagiosas. La información relativa a la salud del paciente es privada y los médicos están obligados a guardar el secreto profesional.

Independientemente de la solicitud de los interesados, la asistencia sanitaria se presta periódicamente a todos los reclusos.

El servicio sanitario suministra los fármacos recetados: los enfermeros no pueden cambiar las dosis establecidas por los médicos y está prohibido acumular fármacos y cederlos a otros detenidos. El recluso puede comprar medicinas recetadas por su médico.

Los detenidos pueden pedir, a través de instancia escrita ante la dirección, que los visite su médico de confianza. Los gastos de la visita corren por parte del solicitante. En el caso de los detenidos en espera de sentencia de primer grado, el permiso lo otorga la autoridad judicial que conoce del proceso. La dirección sanitaria del instituto será informada de la decisión.

Para recibir visita del médico es necesario reservar la noche antes, informando al agente de servicio en la sección, el propio apellido: el médico procederá al día siguiente con la visita.

Si improvisamente el detenido siente un malestar, debe informar inmediatamente al agente de servicio en la sección quien llamará lo antes posible al médico para una visita urgente.

El art. 11 de la ley 354/1975 prevé que la asistencia sanitaria debe prestarse durante la permanencia en el instituto, a través de visitas periódicas y frecuentes, independientes de las requeridas por cada detenido.

El médico debe visitar todos los días a los enfermos que lo requieran; debe señalar inmediatamente la presencia de enfermedades que necesiten exámenes especiales o la intervención de médicos especialistas; debe además controlar periódicamente la idoneidad de los detenidos a realizar las actividades laborales a las que están asignados.

## Alimentación

La administración penitenciaria asegura la alimentación, que debe ser adecuada para la edad, el sexo, el estado de salud, el trabajo, la estación del año, el clima (art.9 op) y prevé 3 comidas diarias (art 11 dpr 230/2000). La cantidad y calidad están reglamentadas en las tablas de alimentación aprobadas con decreto ministerial.

Los detenidos pueden pedir, siempre por petición escrita, recibir una alimentación especial correspondiente a su religión.

### NOTA

La ley prevé que en cada instituto penitenciario exista un órgano de representación de los detenidos, formado mensualmente por sorteo, cuyo objetivo es controlar la aplicación de las tablas de alimentación y la

preparación de los alimentos.

Dicha comisión, formada por 3 detenidos, a la que participa también un delegado de la dirección, asiste "a la compra de los alimentos, controla la cantidad y la calidad y verifica que sean usados en su totalidad para la preparación de las comidas" (artículo 9 op y artículo 12, dpr 230/2000).

Dicha comisión tiene además el poder de controlar los precios de los alimentos vendidos en el almacén, que, en cualquier caso, por ley, no pueden superar los precios comúnmente aplicados a los mismos bienes en las tiendas de la circunscripción donde está la prisión. Dichos precios son periódicamente controlados y la dirección se encarga de informarlos a los detenidos.

Los representantes de los detenidos tienen derecho a emitir sus observaciones al director.

Para las personas con problemas de salud y las mujeres embarazadas está previsto un tipo de alimentación especial. Para ello, es prudente hablar con el médico para que éste recete una dieta apropiada a la que la administración pueda adecuarse.

## Costos procesales y manutención en la cárcel

Dichos costos, que el detenido está obligado a pagar de vuelta, son aquellos que el Estado ha tenido que sostener para la realización del proceso y el mantenimiento del detenido en la prisión. La cuota diaria de dichos costos es aproximadamente 1,80 euros y comprende el valor de las comidas, el uso de utensilios personales entregado por la administración penitenciaria (colchón, sábanas, platos, cubiertos etc.).

Para obtener el condono del pago es necesario demostrar estar pasando por un periodo de dificultad económica y haber mantenido buena conducta durante el tiempo de la detención. En caso la petición de condono sea aceptada el detenido no tendrá que pagar los gastos al estado y le serán acreditados sólo los gastos relativos a su mantenimiento durante el periodo en el que haya trabajado.

La instancia de condono de la deuda debe presentarse al magistrado de vigilancia, apenas se reciba la cuenta de cobro. La instancia comporta la suspensión provisional del proceso de cobro de la suma debida.

Una vez descontada toda la pena, el magistrado evalúa si subsisten las condiciones para obtener el condono efectivo de la deuda. La retribución del trabajo efectuado en el centro de detención, para los detenidos cuya sentencia condenatoria este en firme, será dividida en dos partes: fondos disponibles (cuatro quintos del sueldo), fondos vinculados (un quinto del sueldo). El dinero del fondo vinculado estará disponible una vez descontada toda la pena, pero

en casos se presentaran necesidades a las cuales no se puede hacer frente solo con los fondos disponibles, es posible pedir el dinero vinculado, siempre a través de un formulario escrito que debe dirigirse al director.

## Derecho al voto

Las personas reclusas en centros de reclusión o institutos penitenciarios, sea durante la ejecución de la pena o simplemente por medida cautelar, que hayan mantenido el derecho al voto, deben poder ejercer tal derecho fundamental para la vida democrática.

Con tal fin, la dirección de los centros de reclusión o institutos penitenciarios deben disponer a tiempo, apenas abiertos los comicios electorales, de un sistema capilar de comunicación a las personas detenidas y a aquellas que sucesivamente entrarán al centro, con las informaciones indispensables para el ejercicio del derecho.

Es sabido, que los detenidos durante las elecciones pueden ejercer el derecho al voto en el lugar de reclusión, como lo establecen los art. 8 y 9 de la ley n. 136 del 23 de abril de 1976, dada la constitución de una mesa electoral especial. El ejercicio de tal derecho se subordina al cumplimiento de ciertos deberes, cuya implementación requiere tiempo y sólo puede ser ejecutado si se tiene previo conocimiento de los mismos.

En particular el detenido debe enviar al alcalde de la circunscripción en cuya lista electoral esté inscrito, la declaración de su voluntad de votar en el lugar donde se encuentra. En la parte inferior de dicho documento, el director del instituto testifica la detención del solicitante, con el fin de permitir al alcalde su inscripción en la lista específica. Además debe tener su propio documento electoral. El alcalde debe recibir la solicitud al máximo 3 días antes de las elecciones, pero debe cerciorarse que los detenidos hayan sido informados a tiempo para poder cumplir con los anteriores requisitos. La información oportuna favorece el derecho fundamental de participar a la vida política del país de las personas detenidas, que nunca como en éste momento necesitan sentir reconocido sus derechos como ciudadanos.

## Religión y practicas de culto (art. 26 o.p.)

Los detenidos e internos gozan de la libertad de profesar su propia fe, de educarse en ella y de practicar su culto. En los institutos penitenciarios está asegurada la celebración de ritos del culto católico. En cada instituto debe haber al menos un sacerdote.

Quienes profesan una religión distinta de la católica tienen derecho a recibir, si así lo desean, la asistencia de sus propios ministros de culto y de celebrar sus ritos.

## Las normas de comportamiento

El artículo 69 – informaciones sobre las normas y disposiciones que reglamentan la vida penitenciaria – del dpr 230/2000, prevé que en cada instituto penitenciario exista una copia, en la biblioteca u otro local al que los detenidos tengan acceso, de los textos de la ley 354/1975 (ordenamiento penitenciario) y del dpr 230/2000, del reglamento interno además de las disposiciones atinentes a los derechos y deberes de los detenidos e internos, a la disciplina y al trato.

El inciso 2, así como modificado por el dpr n.136 del 5 de junio de 2012, que modificó el dpr 230/2000, en materia de derechos y deberes de los detenidos e internos, prevé que al ingreso de cada detenido o interno al centro, se entregue copia de la carta de derechos y deberes del detenido, donde se indique con claridad los derechos, los deberes, las estructuras y los servicios a ellos reservados (la norma prevé que el contenido de la carta esté establecido con decreto del Ministro de la Justicia y debe adoptarse en los 180 días siguientes a la entrada en vigor de la disposición).

La observación de las normas y disposiciones que reglamentan la vida penitenciaria por parte de los reclusos debe basarse sobre todo en la claridad de las razones por las cuales se imponen.

Los comportamientos no permitidos y contra los cuales pesan sanciones disciplinarias están listados en el art. 77 del dpr 230/2000, que constituye el reglamento de ejecución del ordenamiento penitenciario.

Las reglas establecidas van respetadas. En especial es indispensable:

- » Respetar las normas que regulan la vida en el instituto;
- » Respetar las disposiciones del personal;
- » Tener un comportamiento respetuoso con todas las otras personas del centro.

### ***Infracciones disciplinarias (art. 38 op y 77 dpr 230/2000)***

Los detenidos e internos no pueden ser castigados por hechos que no estén expresamente previstos en el reglamento como infracciones.

No puede imponerse sanción si no con decisión motivada después de la advertencia al interesado, quien puede siempre disculparse por el hecho.

En la aplicación de la sanción hay que tener en cuenta, además de la naturaleza y la gravedad del hecho, el comportamiento y las condiciones

personales del sujeto. Las sanciones deben aplicarse en el pleno respeto de la personalidad.

El art. 77 del dpr 230/2000 prevé que las sanciones deben ser impuestas a los detenidos o internos que sean responsables por:

- 1) Negligencia en la limpieza y en el orden de su persona o su celda;
- 2) Abandono injustificado del puesto asignado;
- 3) Incumplimiento voluntario de las obligaciones laborales;
- 4) Actitudes y comportamientos molestos en contra de la comunidad;
- 5) Juegos u otras actividades no permitidas por el reglamento interno;
- 6) Simulación de enfermedad;
- 7) Tráfico de bienes no permitidos;
- 8) Posesión y tráfico de bienes o dinero no permitidos;
- 9) Comunicaciones fraudulentas con el externo o interno, en los casos indicados por los números 2 y 3 del primer inciso del artículo 33 op;
- 10) Actos obscenos o contrarios a la decencia pública;
- 11) Intimidación atropellos en contra de los compañeros;
- 12) Falsificación de documentos provenientes de la administración;
- 13) Apropiación o destrucción de bienes de propiedad de la administración;
- 14) Posesión o tráfico de instrumentos dañinos;
- 15) Actitudes ofensivas contra los operadores penitenciarios u otras personas que acceden al instituto por razones de trabajo o visita;
- 16) Inobservancia de las ordenes o prescripciones o injustificado retardo en u ejecución;
- 17) Retardo injustificado previsto en los artículos 30, 30 ter, 51, 52 y 53 op;
- 18) Participación a desórdenes o motines;
- 19) Promoción de desórdenes o motines;
- 20) Evasión;
- 21) Hechos previstos en la ley como delito, cometidos contra compañeros, operadores penitenciarios o visitantes.

Las sanciones disciplinarias se aplican también en la hipótesis de tentativa de las infracciones enunciadas.

La sanción que prevé la exclusión de las actividades no puede ser aplicada para las infracciones previstas en los numerales 1 a 8 del inciso 1 excepto en el caso la infracción haya sido cometida en los tres meses o menos sucesivos a la comisión de otra infracción de la misma naturaleza. Las sanciones aplicadas a un imputado deben ser informadas oportunamente a la autoridad judicial que conoce del proceso.

### ***Sanciones disciplinarias (art 39 op)***

Cada infracción al reglamento comporta una sanción que puede ser:

- » Llamada de atención del director (sanción más leve);
- » Reprensión;
- » Exclusión de las actividades recreativas y deportivas hasta un máximo de 10 días;
- » Aislamiento durante la permanencia al aire libre, por no más de 10 días;
- » Exclusión de las actividades comunes hasta un máximo de 15 días (sanción más grave).

Las llamadas de atención y la reprensión las decide el director; las otras sanciones el consejo disciplinario compuesto por el director, un miembro del grupo sanitario y un educador.

### ***Aislamiento (art. 73 dpr 230/2000)***

El aislamiento continuo por razones sanitarias debe ser decidido por el médico en los casos de enfermedad contagiosa. Se lleva a cabo, de acuerdo a las circunstancias, en lugares específicos como la enfermería o el reparto clínico. Durante el aislamiento, el enfermo recibe cuidados especiales tendientes también a apoyarlo moralmente.

El aislamiento cesa apenas el enfermo mejore o la enfermedad no sea más considerada contagiosa.

El aislamiento continuo durante la ejecución de la sanción de la exclusión de las actividades de vida en común, se ejecuta en una celda ordinaria, a menos que el comportamiento del detenido o interno, acarree perjuicios al orden o la disciplina. Los detenidos durante el periodo de exclusión de las actividades de vida común del inciso 2, no les es permitido comunicar con los demás compañeros.

El aislamiento diurno de los condenados a cadena perpetua no excluye la admisión de los mismos a las actividades laborales, de instrucción o formación, distintas a los normales cursos escolares y a otras funciones religiosas.

Se asegura la alimentación ordinaria y la disposición normal del agua.

Las condiciones de las personas sometidas a investigaciones preliminares que se encuentran aisladas no deben ser distintas de las de los demás detenidos, excepto en los casos en los que la autoridad judicial que conoce del proceso, así lo determine.

La situación de aislamiento de los detenidos o internos debe ser objeto de particular atención, de controles diarios en el lugar de aislamiento por parte de un médico, de un miembro del grupo de observación y trato y del personal del cuerpo de policía penitenciaria que se encargarán de prestar vigilancia continuada.

No puede aplicarse la sanción del aislamiento a casos no previstos por la ley.



### **Requisas (art. 74 dpr 230/2000)**

Las requisas previstas por el artículo 34 op las llevan a cabo un integrante del cuerpo de policía penitenciaria en presencia de un miembro perteneciente a dicho cuerpo de rango no inferior a vice – supervisor. El personal que lleva a cabo la requisas así como quien la presencia, debe ser del mismo sexo de la persona a requisar.

La requisas no puede ser llevada a cabo cuando no es posible realizarla a través de instrumentos de control.

Las requisas en las celdas de los detenidos e internos deben realizarse con el respeto de la dignidad de la persona y de sus bienes.

El reglamento interno establece cuales son las situaciones, junto con aquella prevista por el artículo 83 dpr 230/2000, en las que se pueden efectuar requisas ordinarias.

Para proceder a las requisas extraordinarias es necesaria la orden del director. Para las operaciones de requisas general el director puede valerse, en casos excepcionales de la colaboración de personal de la fuerza de policía y otras, puestas a disposición del Prefecto, con base en lo establecido por el inciso quinto del artículo 13 de la ley n. 121 del 10 de abril de 1981.

En casos de particular urgencia, el personal procede por iniciativa propia a la requisas, informando inmediatamente al director y especificando los motivos que determinaron la urgencia.

### **Uso de la fuerza física y de medios coercitivos (art. 41 o.p.)**

No se permite el uso de la fuerza física contra los detenidos o internos si no en casos indispensables para prevenir o impedir actos de violencia, tentativas de evasión o para dominar la resistencia, aunque pasiva, contra la ejecución de órdenes impartidas.

El personal que, por cualquier motivo, haya hecho uso de la fuerza física contra los detenidos o internos, debe inmediatamente informar al director del instituto, el cual dispone sin demora, se efectúen exámenes médicos al detenido a quien se trató con fuerza, además de todas las otras investigaciones del caso. No puede usarse ningún medio de coerción física que no esté expresamente previsto por el reglamento y, en cualquier caso, no puede aplicarse con fines disciplinarios sino sólo para evitar daños a personas o cosas o garantizar la incolumidad de los sujetos.

El uso debe limitarse al tiempo estrictamente necesario y debe constantemente ser controlado por el personal médico.

Los agentes en servicio en los institutos no pueden portar armas salvo en los casos en los que así lo determina el director.

## Medidas disciplinarias en vía cautelar (art. 78 dpr 230/2000)

En caso de absoluta urgencia, determinada por la necesidad de prevenir daños a personas o a cosas, o durante la insurgencia o difusión de desórdenes o en presencia de hechos de particular gravedad para la seguridad y el orden del instituto, el director puede disponer en vía cautelar, a través de orden motivada, que el detenido o interno, que haya cometido una infracción sancionable con la exclusión de las actividades de la vida común, que no pueda ejecutarse sin la certificación escrita del médico que garantice que el sujeto pueda soportarla, permanezca en una celda individual, a la espera de la convocación del consejo disciplinario. Una vez adoptada la medida cautelar, el médico visita al sujeto y emite, si es el caso, la certificación prevista por la ley. El director activa y desarrolla lo más rápido posible el procedimiento disciplinario, aplicando lo dispuesto por el inciso 2 y siguientes del artículo 81 dpr n.230 del 30 de junio de 2000.

La duración de la medida cautelar no puede exceder 10 días. El tiempo transcurrido en medida cautelar se descuenta a la duración de la sanción eventualmente aplicada.

## Procedimiento disciplinario (art. 81 dpr 230/2000)

Cuando un operador penitenciario constata directa o indirectamente de la comisión de una infracción, redacta un reporte, en el que indica la totalidad de los hechos. El reporte se envía al superior jerárquico.

El director (o una persona que haga parte del órgano de dirección carcelaria) en presencia del comandante de la policía penitenciaria, informa, en el término de 10 días a partir del momento de la notificación, al acusado sobre la situación, recordándole contemporáneamente su derecho a informar sobre los motivos que lo llevaron a la comisión del hecho.

El director, personalmente o por medio de apoderado, investiga los hechos. Cuando considera que deba imponerse una sanción, ya sea la llamada de atención por parte del director (n.1 primer inciso, art. 39 op – sanciones disciplinarias) o la amonestación, ante un grupo de personas compuesto por el personal del instituto y algunos detenidos o internados (n.2 primer inciso, art. 39 op), convoca, en los 10 días siguientes a la fecha de contestación del hecho, al acusado para informarlo de la sanción disciplinaria que le será impuesta. De otro modo, fija, respetando los mismos términos, el día y la hora de la convocación del acusado ante el consejo disciplinario. Dicha convocación será notificada al interesado con base en las modalidades del

inciso 2.

Durante la audiencia del consejo de disciplina el acusado tiene la facultad de ser escuchado y de exponer personalmente sus motivos y razones.

Si durante el curso del procedimiento resulta que el hecho es distinto al que se imputa y comporta una sanción cuya imposición compete al consejo de disciplina, el procedimiento se remite a este último.

La sanción será acordada y pronunciada en el curso de la misma audiencia o del eventual sumario proceso verbal.

La sentencia definitiva con la que se comunica la sanción disciplinaria debe ser comunicada de manera celeré al detenido o internado y al magistrado de vigilancia y de consecuencia se deja constancia escrita, como anotación en el expediente personal del acusado.

Se precisa por lo tanto, que el procedimiento para la aplicación de la sanción cumple con varias fases: la señalación de la infracción que normalmente la realiza el operador penitenciario que se entera del ilícito. Éste último transmite al director una relación en la que especifica las circunstancias del hecho. El director informado de la infracción está obligado a comunicar al interesado, siempre contando con la presencia del comandante. Durante la contestación el director debe informar al detenido la facultad de exponer sus motivos, además, tiene la facultad de desarrollar ulteriores investigaciones sobre el hecho, con el fin de decidir la sanción que considere adecuada aplicar. En este caso el director deberá convocar al interesado a una audiencia ante él o ante el consejo de disciplina. El director por lo tanto cumple funciones sea inquisitoras que sancionadoras. En el curso de la audiencia el detenido podrá ejercitar la facultad de exponer explicaciones, hecho que se configura como legítimo derecho de defensa.

También la actividad de contestar el hecho con las formalidades previstas en la normativa penitenciaria adquiere un valor particular en la garantía procesal y constituye una obligación del director con el objetivo de la plena actuación del debate contradictorio en el procedimiento disciplinario.

La contestación de la infracción, como expresamente lo determina la ley, debe realizarse ante dos personas, el director del centro penitenciario y el comandante, para garantizar que el acta de contestación contenga los hechos reales y las explicaciones del detenido si así éste lo desea. Si el director lo considera puede delegar la tarea, pero debe garantizar que se realice ante dos personas, en el respeto de la normativa penitenciaria, de modo de no encargar a un mismo sujeto dos funciones incompatibles. La contestación de la infracción que se lleva a cabo sin respetar las formas previstas en la normativa es ilegítimo y puede ser fundamento para un reclamo ante el magistrado de vigilancia contra la sanción interpuesta, y por ende pedir su nulidad.

## NOTA

En algunos casos se ha registrado la presencia, durante la audiencia del consejo disciplinario, y en particular cuando el acusado ofrece personalmente sus motivos y razones, explicando la sucesión de los hechos de acuerdo a su experiencia, del personal de la policía penitenciaria y del mismo operador quien informó y redactó en primera medida el reporte disciplinario.

Con respecto a tal costumbre, que en cualquier caso se presenta pocas veces, se precisa que en los casos donde no hay graves o particulares exigencias de seguridad, sería oportuno que la audiencia del consejo disciplinario se realizara sólo en presencia de los componentes del consejo de disciplina y del acusado.

## Derecho de reclamo (art.35 o.p.)

Los detenidos y los internos pueden elevar un reclamo de modo oral o enviar instancias escritas, incluso en sobre cerrado:

- 1) Al director del instituto, al jefe del departamento de la administración penitenciaria y al Ministro de la Justicia;
- 2) A las autoridades judiciales y sanitarias que visitan el instituto;
- 3) Al garante nacional , regional o local de los derechos de los detenidos;
- 4) Al presidente de la junta regional;
- 5) Al magistrado de vigilancia;
- 6) Al jefe del Estado.

## NOTA

El D.L. n. 146 del 23/12/2013 convertido en Ley n. 10 del 21/2/2014 modificó el artículo 35 O.P. incluyendo a los Garantes territoriales entre los destinatarios de los reclamos "genericos" de los detenidos.

## Reclamos jurisdiccionales (art. 35 bis o.p.)

El D.L. n. 146 del 23/12/2013 convertido en Ley n. 10 del 21/2/2014 introdujo el art. 35 bis O.P. que regula la decisión del magistrado de vigilancia en sede jurisdiccional sobre los reclamos de los detenidos que tienen que ver con las condiciones de ejercicio del poder disciplinario, la constitución y la competencia del organo disciplinario, la contestación de los deberes y la facultad de discupla ( art. 69 co.6 lit. a) O.P.- ; además decide sobre los reclamos relativos a la inobservancia por parte de la administración de las disposiciones previstas por el reglamento, de las cuales se derive para el

detenido o el interno un perjuicio en el ejercicio de sus derechos, de acuerdo a lo previsto por el artículo 69 inciso 6 lit.b O.P., también modificado por la normativa en examen.

En materia disciplinaria el término para elevar reclamos es de 10 días contados desde la comunicación de la decisión.

En caso de acogimiento el magistrado de vigilancia dispone que se anule el acto precedente que decidía la sanción disciplinaria.

Contra la decisión del magistrado de vigilancia se admiten reclamos ante el Tribunal de vigilancia en el término de 15 días contados desde la notificación o la comunicación del aviso de deposito de la decisión misma.

Ante la decisión del tribunal de vigilancia puede ser interpuesto un recurso de casación por violación de ley siempre dentro del término de 15 días contados desde la notificación o comunicación del aviso de deposito de la decisión misma.

En caso de reclamo contra actos considerados perjudiciales, una vez acertada la subsistencia y la actualidad del perjuicio, el magistrado ordena a la administración interesada poner remedio respetando el término indicado.

En caso de falta de ejecución del acto decisorio donde ya no hay lugar a impugnar, el interesado o su defensor apoderado, pueden solicitar el cumplimiento al magistrado de vigilancia que emitió el acto administrativo, quien puede ordenar indicando la modalidad del cumplimiento teniendo en cuenta el programa de acciones predispuesto por la administración con el objetivo de ejecutar los actos administrativos, siempre que dicho programa sea compatible con la tutela del derecho vulnerado.

Puede declarar nulos los eventuales actos que violen o eludan el cumplimiento del derecho.

Puede nombrar un comisario ad acta.

Contra el acto administrativo emitido en sede de cumplimiento siempre se puede recurrir en casación por violación de ley.

El procedimiento relativo al reclamo se estudia en la cámara de cosejo con mayores garantías respecto a la decisión anterior, dado que está previsto un esquema de procedimiento típico de la vigilancia así como lo establecen los artículos 666 y 678 cpp y la administración interesada, siempre y cuando le sea notificada la fecha de la audiencia puede o comparecer o enviar observaciones.

## Reclamo ante el magistrado de vigilancia (art. 69 inciso 6 o.p.)

El D.L. n. 146 del 23/12/2013 convertido en Ley n. 10 del 21/2/2014 sustituyó el sexto inciso del art. 69 O.P. estableciendo que el Magistrado de vigilancia decide con base en el art. 35-bis sobre los reclamos de los detenidos o internos, relativos a: 1. Las condiciones de ejercicio del poder disciplinario, la constitución y la competencia del órgano disciplinario, la contestación de los deberes y la facultad de disculpa; en los casos establecidos en el artículo 39 inciso primero numerales 4 y 5 (es decir los relativos a la sanción disciplinaria del aislamiento durante los periodos de aire libre que no puede durar más de 10 días y de la sanción disciplinaria de la exclusión de las actividades comunes por no más de 15 días) se evalúa también en relación con las decisiones adoptadas; 2) inobservancia por parte de la administración de las disposiciones previstas por la presente ley y del relativo reglamento, de las cuales se deriven para el detenido o interno perjuicios en el ejercicio de sus derechos.

Se precisa que el art. 69 inciso 6 de la ley 354 /1975 reconoce al magistrado de vigilancia la posibilidad de ejercitar sólo el control de la legalidad y no el contenido, sobre el ejercicio del poder disciplinario por parte de las autoridades titulares de la acción disciplinaria en los institutos de pena. La consecuencia práctica de la competencia exclusiva relativa al perfil de legitimidad es que si se funda un reclamo en motivos de mérito, no investigables, el magistrado declarará el reclamo inadmisibles.

Lo anterior, con excepción a los casos del artículo 39 inciso 1 numerales 4 y 5 (es decir los relativos a la sanción disciplinaria del aislamiento durante los periodos de aire libre que no puede durar más de 10 días y de la sanción disciplinaria de la exclusión de las actividades comunes por no más de 15 días) respecto a las cuales en la nueva formulación del inciso 6 del artículo 69 O.P. así como establecida por el D.L. n. 146 del 23/12/2013 convertido en la Ley n. 10 del 21/2/2014, el magistrado de vigilancia puede evaluar también en el mérito o contenido de las decisiones adoptadas.

Con respecto a la normativa en cuestión, se dan a continuación algunos ejemplos en los que el magistrado de vigilancia puede intervenir con perfiles exclusivos de legitimidad:

- » Condiciones de ejercicio del poder disciplinario (ejemplo: el reclamante deduce la imposición de una sanción disciplinaria en relación a hecho no expresamente previsto como infracción del reglamento; el reclamante deduce la falta de motivación de la sentencia con la que se determina la

- » aplicación de una sanción en su contra);
- » Constitución del órgano disciplinario (ejemplo: composición ilegítima del consejo de disciplina, que debe estar compuesto por el director que lo coordina o en caso de impedimento del empleado de rango más alto, un educador y un médico);
- » Competencia del órgano disciplinario (ejemplo: sanción competencia del consejo de disciplina erogada por el director);
- » Contestación de las imputaciones (ejemplo: no contestación de la tipicidad de la infracción disciplinaria que se pretende sancionar).
- » Facultad de disculpa (ejemplo: en caso en que la infracción prevea el derecho a ofrecer las propias disculpas).

El detenido puede solicitar a la Dirección la posibilidad de consultar el expediente del procedimiento disciplinario, con especial interés en la lectura de la copia del acta disciplinaria y del acta del consejo disciplinario (con las omisiones de rigor, referencias a nombres y apellidos de operadores penitenciarios que hayan redactado el reporte disciplinario y los componentes del consejo disciplinario).

La petición de poder examinar el expediente es legítima en cuanto el detenido es titular del interés jurídico relevante de reclamar la sentencia disciplinaria.

## **Resarcimientos consecuentes a la violación del artículo 3 de la Convención europea para la salvaguardia de los derechos humanos o de las libertades fundamentales de los sujetos detenidos o internados (art. 35 ter o.p.)**

El D.L. n. 92 del 26/06/2014 convertido en la ley n. 117 del 11/08/2014 estableció que cuando un perjuicio de aquellos nombrados en el artículo 69 inciso 6 literal b, -es decir, la inobservancia de la administración de las disposiciones previstas en la presente ley (L.354/75) y por el relativo regolamento (DPR 230/2000), de las cuales se deriven para el detenido o internado un grave y actual perjuicio en el ejercicio de sus derechos -, consiste, por un periodo de tiempo no inferior a 15 días, en condiciones de detención que violen el artículo 3 de la Convención para la salvaguardia de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales (el art. 3 del CEDU prevé que nadie puede ser torturado ni sometido a penas o tratamientos inhumanos o degradantes), ratificada por la ley n.848 del 4 de agosto de 1955, como interpretado por la Corte europea de los derechos del hombre, que,

con base en la instancia presentada por un detenido, personalmente o a través de abogado defensor con atinente poder especial, el magistrado de vigilancia dispone, a título de resarcimiento del daño, una reducción de la pena detentiva a pagar par en la durada a un día por cada 10 durante los cuales el solicitante haya sufrido el perjuicio.

Cuando el periodo de pena a pagar es tal que no permite la detracción del entero porcentaje descrito en el inciso primero, el magistrado de vigilancia liquida además al solicitante, en relación al periodo residuo, a título de resarcimiento del daño, una suma de dinero igual a 8,00 euros por cada día durante el cual el solicitante sufrió el perjuicio. El magistrado de vigilancia se comporta en el mismo modo en el caso en el cual el periodo de detención ya pagado en condiciones no conformes a los criterios establecidos en el artículo 3 de la Convención para la salvaguardia de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales haya sido inferior a 15 días.

Quienes hayan sido víctimas de perjuicios durante el periodo de custodia cautelar en prisión no computable con el cumplimiento de la pena a pagar, o quienes hayan terminado de pagar la pena detentiva en prisión pueden interponer una acción legal, personalmente o a través del abogado defensor apoderado, ante el tribunal de la capital del distrito donde residen.

La acción debe interponerse, so pena de vencimiento de términos, en los seis meses siguientes a la cesación del estado de detención o de la custodia cautelar en prisión. El Tribunal, compuesto monocráticamente, decide, en el modo en el que lo establece los artículos 737 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. El decreto que define el procedimiento no es sujeto a recurso. El resarcimiento del daño se liquida a 8,00 euros por cada día durante el cual el detenido sufrió el perjuicio.

Quienes en la fecha de entrada en vigencia del D.L. n. 92 del 26/06/2014 convertido en la ley n. 117 del 11/08/2014 hayan terminado de pagar la pena de detención o no se encuentren más en estado de custodia cautelar en la cárcel, pueden interponer la acción a la que se refiere el artículo 35-ter inciso 3 de la ley n.354 del 26 de julio de 1975, en el término de seis meses a partir de la misma fecha.

En los seis meses siguientes a la entrada en vigencia del D.L. n. 92 del 26/06/2014 convertido en la ley n. 117 del 11/08/2014, los detenidos e internos que hayan ya presentado recurso ante la Corte europea de derechos humanos, por comportamientos no acordes al artículo 3 de la Convención para la salvaguardia de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, ratificada con la ley n. 848 del 4 de agosto de 1955, pueden presentar solicitud con base en el artículo 35-ter, ley número 354 del 26 de julio de 1975, siempre que no haya habido una decisión sobre la aceptación del recurso por parte de la susodicha Corte. En tal caso,



la solicitud debe contener, so pena de inadmisibilidad, la indicación de la fecha de presentación del recurso de la Corte europea de los derechos del hombre. La secretaria del juez encargado informa sin dilaciones al Ministerio del exterior sobre todas las solicitudes presentadas, en el término de los 6 meses sucesivos a la entrada en vigencia del D.L. n. 92 del 26/06/2014 convertido en la ley n. 117 del 11/08/2014.

## DETENIDOS EXTRANJEROS

A los ciudadanos que no pertenecen a la Unión Europea se aplica lo establecido en el D. Legislativo n. 286 del 25 de julio de 1998 y sucesivas modificaciones.

### Detenidos extranjeros sin permiso de estadía

Se considera extranjero el ciudadano no europeo.

El extranjero no está en poseso de permiso de estadía cuando:

- » Ingresó al territorio italiano violando las normas que reglamentan la entrada;
- » Ingresó legalmente al territorio italiano pero no solicitó el permiso de estadía;
- » El permiso de estadía no fue concedido; - El permiso de estadía no fue renovado.

La ley italiana prevé que el extranjero detenido sea expulsado, que puede realizarse después de su excarcelación o cuando debe descontar una pena en firme no superior a dos años (en este último caso la expulsión la decide el magistrado de vigilancia y el detenido puede oponerse en los diez días siguientes a la notificación de la sentencia).

Puede ser expulsado, del mismo modo, el extranjero que haya cumplido con la custodia cautelar.

La ley n. 161 del 30 de octubre de 2014 modificó, reduciendolos respecto a la normativa precedente, los términos máximos de detención en el CIE estableciendo que, antes de que la persona sea efectivamente expulsada, puede ser detenida por un máximo de 90 días en el centro de identificación y expulsión (CIE).

En este caso está prevista por la ley una audiencia ante el juez de paz, con la presencia de un abogado, que podrá pedir que se ponga fin a la reclusión en el centro y que podrá presentar oposición al decreto de expulsión. La ley prevé que los honorarios del abogado sean a cargo del estado, aun cuando se trata de un abogado de confianza.

La ley 161 del 30 de octubre de 2014 estableció que el extranjero que haya ya sido detenido en un centro carcelario por un periodo par a 90 días podrá permanecer en el centro máximo por otros 30 días. En el caso de extranjero detenido por cualquier motivo, la dirección de la estructura penitenciaria solicitará a la policía del lugar las informaciones sobre la identidad y nacionalidad de la persona. En el mismo caso la policía iniciará el procedimiento de identificación valiéndose de la ayuda de las autoridades diplomáticas competentes.

La expulsión puede consistir también en la orden de dejar el país en los 7 días siguientes a la notificación, y si el extranjero no la cumple y las fuerzas del orden lo localizan, impondrán una condena que consiste en el pago de una pena pecuniaria.

Contra dicha orden de expulsión es posible presentar recurso ante el juez de paz y también en este caso la ley prevé el pago de los honorarios del abogado por parte del estado.

Existen ciertos casos en los que el extranjero sin permiso de estadía no puede ser expulsado.

Dichos casos son:

- 1) Si en el Estado de origen la persona puede ser objeto de persecuciones por motivos de raza, sexo, lengua, ciudadanía, religión, opiniones políticas o condiciones personales o sociales;
- 2) Si la persona es menor de 18 años;
- 3) Si la persona convive con un pariente italiano hasta el segundo grado de parentesco o con el cónyuge italiano;
- 4) Si está casado con mujer embarazada o hasta los seis meses del nacimiento del hijo;

Si el extranjero cumple con una de éstas condiciones puede pedir el permiso de estadía y oponerse a la expulsión.

Otro caso en el que el extranjero puede obtener el permiso de estadía es cuando demuestra su voluntad de alejarse de una asociación para delinquir y por ello corre peligro. En este caso, normalmente por propuesta del Ministerio Público o fiscal, se expide un permiso de estadía válido por seis meses, renovable si el extranjero sigue un programa de reinserción social concordado previamente.

También el extranjero que se encuentre en condiciones de explotación laboral puede obtener el permiso de estadía por propuesta del Ministerio Público o fiscal o con base en su opinión favorable.

El permiso de estadía se expide también al extranjero que haya descontado la pena impuesta por la comisión de un delito cuando era menor de edad y que haya demostrado la voluntad de participar a los programas de apoyo e integración acordados con los educadores.

El extranjero detenido en custodia cautelar puede obtener las medidas no

carcelarias, como la casa por cárcel o la obligación de residencia o la presentación al comando de policía. En este caso no puede ser expulsado y puede permanecer en el territorio italiano hasta cuando termine la custodia cautelar.

El extranjero detenido que este expiando una condena en firme puede pedir si subsisten los presupuestos previstos en la ley, descontar su pena con una medida alternativa como la casa por cárcel o el trabajo social. Tampoco en este caso el extranjero puede ser expulsado y puede permanecer en Italia hasta que termine de pagar su pena.

## Detenidos extranjeros con permiso de estadía

El arrestado o condenado extranjero regular en el territorio no pierde automáticamente su permiso de estadía.

La ley prevé que el comisario pueda revocar o rechazar la solicitud de renovación del permiso de estadía cuando considera que el extranjero pueda ser peligroso. La consecuencia sucesiva es la expulsión del territorio italiano.

El extranjero condenado (aún en el caso de negociación de pena) por algunos delitos, no puede obtener la renovación del permiso de estadía, a menos de que existan circunstancias que la comisaría deba evaluar.

El art. 4 del T.U. sobre la inmigración indica este tipo de delitos (entre los cuales están los delitos relacionados con estupefacientes, violencia sexual, explotación de la prostitución, favorecimiento a la inmigración clandestina). También la condena en firme por delitos relativos a los derechos de autor (ejemplo, venta de cd duplicados abusivamente, carteras, vestidos con marcas falsas) comporta la pérdida del permiso de estadía.

Se puede presentar recurso contra la revoca o el rechazo del permiso de estadía. El recurso debe presentarse a través de un abogado ante el Tribunal Administrativo Regional.

Si durante el periodo de detención se vence el permiso de estadía, el detenido puede pedir la renovación. A menudo la comisaría, aplicando una vieja circular del Ministerio del Interior, rechaza la renovación, pero es mejor solicitarla.

## Permiso de estadía por motivos de justicia

Puede concederse, por solicitud de la autoridad judicial, cuando la presencia del extranjero se considere indispensable para celebrar un proceso por delitos graves. Es un permiso válido por tres meses prorrogables.

El extranjero que quiera entrar al territorio italiano para participar a un proceso

que se está celebrando en su contra o en el cual él se constituye como parte ofendida, puede pedir, aunque anteriormente haya sido objeto de decreto de expulsión, la autorización a entrar a Italia. La autorización será limitada a la duración del proceso y la concede el comisario del lugar donde éste se desarrolla.



Actividad de investigación, redacción de los textos y a cargo de:  
Desi Bruno, Ente Garante de las personas sometidas a medida de aseguramiento o privadas de la libertad personal de la Región Emilia- Romagna.

Antonio Ianniello

Giulia Cella

Massimo Cipolla

Michela Magri

Edición y coordinación de redacción

Federica Grilli

Cinzia Monari

Traducción

INTRAS Congressi Srl

Imprenta

Centro de impresión Región Emilia- Romagna

Mayo 2013

Noviembre 2013 - reimpresión actualizada

Diciembre 2015 - reimpresión actualizada

Asamblea Legislativa de la Región Emilia- Romagna

Servicio Institutos de Garantía

Ente Garante de las personas sometidas a medida de aseguramiento o privadas de la libertad personal de la Región Emilia- Romagna.

Viale Aldo Moro, 50 – 40127 Bologna

[www.assemblea.emr.it/garanti/attivita-e-servizi/detenuti](http://www.assemblea.emr.it/garanti/attivita-e-servizi/detenuti)