

24 de octubre de 2002

**Demanda Contencioso
Administrativa de
Nulidad**

Concepto

Propuesto por el **Procurador General de la Nación**, en su propio nombre y representación, para que se declaren nulos, por ilegales, los artículos 13 y 15 del Decreto Ejecutivo N°212 del 13 de septiembre de 1996, reformado por el Decreto Ejecutivo N°154 de 9 de julio de 1998, dictado por el **Ministerio de Gobierno y Justicia**.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud del traslado que nos ha conferido esa Augusta Corporación de Justicia, de la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad enunciada en el margen superior del presente escrito, procedemos a emitir nuestro concepto jurídico, conforme lo dispone el numeral 3, del artículo 5 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, "Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales".

Cuestión Previa

Consideramos oportuno destacar que por mandato expreso del artículo 377 del Código Judicial, el Procurador General de la Nación, el Procurador de la Administración y los Fiscales de Distrito, no pueden promover acciones civiles o contencioso-administrativas en que sea parte la Nación, **sin orden o instrucciones del Órgano Ejecutivo**, por lo que solicitamos a los señores Magistrados que integran la Sala

Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que se pronuncien acerca de la viabilidad de la demanda presentada, en virtud que adolece del requisito principal exigido por ley.

Sin embargo, por lo sensitivo del tema y para el evento que ese Tribunal decida proseguir con el presente proceso, externamos nuestra opinión jurídica de la siguiente manera.

I. En cuanto al petitum.

El Licenciado José Antonio Sossa Rodríguez, Procurador General de la Nación, solicita que ese Alto Tribunal de Justicia declare nulos, por ilegales, los artículos 13 y 15 del Decreto Ejecutivo N°212 de 13 de septiembre de 1996, reformado por el Decreto Ejecutivo N°154 de 9 de julio de 1998, referente a los permisos de salidas en los establecimientos penitenciarios y a los internos que se encuentren en la fase terminal de una enfermedad.

Según el demandante el Presidente de la República y el Ministro de Gobierno y Justicia, no pueden suspender los efectos de una sentencia, ya que sólo pueden conceder rebaja de pena, libertad condicional o indulto, por tratarse de una facultad que le otorga la Constitución Política, lo cual no incluye conceder permisos especiales.

Añade que la reglamentación contenida en los Decretos Ejecutivos es excesiva, contrariando nuestro Estatuto Fundamental sobre la promoción del cumplimiento de las sentencias judiciales, ya que de estas decisiones no se le corre traslado al Ministerio Público como defensor de la sociedad, aunado a que el Director General del Sistema Penitenciario, carece de competencia para modificar o suspender los efectos de las sentencias emitidas por los titulares del poder jurisdiccional, al conceder permisos de

salidas a los detenidos y sancionados de los centros penitenciarios de la República de Panamá.

II. Transcripción de las disposiciones administrativas demandadas:

"Artículo 13: Corresponderá a la Dirección Nacional de Corrección el otorgamiento de los permisos de salidas de que trata este Decreto, previa evaluación favorable al efecto de la Junta Técnica. Esta decisión no admitirá recurso alguno. Sin embargo, el Director, de oficio, podrá reexaminar modificar su decisión."

- o - o -

"Artículo 15: En casos de que un interno sancionado se encuentre en la fase terminal de una enfermedad, éste o la Junta Técnica podrá solicitar la concesión de un depósito hospitalario o domiciliario ante la Dirección Nacional de Corrección, previa evaluación del médico forense."

III. Disposiciones Legales que la parte demandante aduce como infringidas y los conceptos de violación.

I. A juicio del señor Procurador General de la Nación, el acto acusado infringe lo dispuesto en el artículo 2421 y el numeral 2, del artículo 347 del Código Judicial, los cuales disponen lo que a seguidas se transcribe:

"Artículo 2421: El tribunal, luego que la sentencia quede ejecutoriada, remitirá una copia autenticada al Comisionado de Corrección para la ejecución de la sentencia, en la parte que no corresponda ejecutar al mismo tribunal.

Una certificación, de haberse puesto en ejecución la sentencia que el tribunal exigirá al Comisionado de Corrección, será agregada al expediente."

- o - o -

"Artículo 347. Corresponden a todos los agentes del Ministerio Público las siguientes funciones:

1. ...

2. Promover el cumplimiento de la ejecución de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas;"

Al explicar los conceptos de violación, el demandante en lo medular señala que la autoridad demandada ha emitido un acto administrativo que desconoce que la concesión de permisos especiales no son una facultad del ente administrativo correccional, sino que son de conocimiento del funcionario jurisdiccional que conoció la causa.

Añade que lo establecido en el artículo 15 del Decreto Ejecutivo N°212 de 13 de septiembre de 1996, reformado por el Decreto Ejecutivo N°154 de 9 de julio de 1998, contrasta con el artículo 75 del Código Penal en cuanto al funcionario competente para diferir la ejecución de la pena, cuando el sentenciado se encuentra en peligro de muerte.

"Por otro lado, aduce que se conculca una de las atribuciones esenciales del Ministerio Público, cuando al conceder los denominados permisos especiales o de depósitos hospitalarios, no se le corre traslado al Ministerio Público."

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Corresponde a esta Procuraduría, exponer su criterio u opinión, respecto a las posibles infracciones a los textos de las normas citadas, luego de haber hecho la exposición de las disposiciones administrativas demandadas y de las disposiciones infringidas y sus conceptos.

Sin embargo, antes de emitir nuestro concepto jurídico, consideramos oportuno destacar que la titular de este Despacho, mediante Consulta identificada N°C-138 de 18 de julio de 1995, dirigida al Ministro de Gobierno y Justicia, se pronunció referente a la concesión de los denominados "permisos laborales extra muro", de la siguiente manera:

"SEGUNDA INTERROGANTE.

¿Debe el Ministerio mantener informado a la autoridad judicial que expidió la sentencia condenatoria sobre el programa de rehabilitación que adelante con el detenido?

En la Ley No. 87 de 1941, tenemos que en su artículo 5, en su primera parte, se alude a la vigilancia y reglamentación interna de los establecimientos penales, así como la creación del Consejo de Cárceles.

'ARTICULO 5: La suprema vigilancia y reglamentación interna de los establecimientos penales y correccionales le corresponde al Poder Ejecutivo, por órgano del Ministerio de Gobierno y Justicia, asesorado por un Consejo de Cárceles que se compondrá de los funcionarios: el Procurador General de la Nación, quien lo presidirá; el Jefe de la Cátedra de Derecho Penal en la Universidad Nacional y el Inspector General de establecimientos penales y correccionales.'

La norma transcrita, contiene los siguientes supuestos:

- a) La vigilancia y reglamentación interna de los establecimientos penales y correccionales, le corresponde al Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Gobierno y Justicia; y,
- b) Crea el Consejo de Cárceles, el cual estará conformado entre otros por funcionarios del Ministerio Público, del Órgano Judicial y de la Universidad de Panamá.

Esta norma reafirma la competencia que tiene el Ministerio de Gobierno y Justicia, en lo atinente a la Vigilancia y Reglamentación de los centros penitenciarios en nuestro país. De la investigación que hemos realizado, podemos señalar, que lamentablemente en la actualidad no funciona el Consejo de Cárceles, organismo colegiado que sería de gran utilidad ya que a través del mismo se le brindaría un asesoramiento a las autoridades del mencionado Ministerio en los temas de carácter penitenciario.

Debemos señalar que en nuestro sistema jurídico no existe ninguna disposición legal y reglamentaria que obligue a las autoridades del Ministerio a su cargo, mantener informada a la autoridad judicial que expidió la sentencia condenatoria sobre el programa de rehabilitación que adelante con el detenido.

Es importante hacer notar, que cuando se establezcan legalmente los Permisos Laborales Extra-Muro, sería conveniente se informe a los Funcionarios Jurisdiccionales, ya la Policía Nacional sobre las labores de rehabilitación que se llevan a cabo con determinado detenido. Tal proceder permitirá una coordinación entre las autoridades de corrección, y los funcionarios jurisdiccionales y de Policía y la misma, evitaría que se susciten conflictos. Ejemplo: El que la autoridad jurisdiccional y la policiva encuentren en un lugar de trabajo a una persona que ha sido condenada y dichas autoridades no tengan conocimiento del permiso laboral extra-muro que se le haya concedido"...

Es importante diferenciar entre las normas del Código Penal, (Art. 75 y ss.) y Judicial (Arts. 2395 a 2406) que tratan sobre el aplazamiento de la ejecución de la pena, la suspensión condicional y el reemplazo de las penas cortas de privación de libertad, insertas como facultades expresamente conferidas a los Tribunales o al Juez de la causa, con la Reglamentación de una serie de programas y actividades que incluyen los "permisos de salidas y laborales extra muro" concedidos a los internos, que pretenden cumplir con **los principios del Sistema Penitenciario de seguridad, rehabilitación y defensa social**, a fin de lograr la reeducación y reinserción del individuo en la sociedad, de conformidad con las prácticas modernas de tratamiento científico en materia penitenciaria.

Es innegable, que se requiere adecuar nuestra legislación en materia penitenciaria con las técnicas modernas, a fin de regular lo concerniente a los derechos de los internos, concediendo los permisos de salidas y laborales, a quienes cumplan con la reglamentación existente, sin que se les limite su derecho, pero esa decisión de

conceder o no el permiso laboral, no debe ser discrecional de uno o varios funcionarios, ya que se necesita un análisis detallado de la situación de cada interno, evaluado por un grupo técnico.

De allí la importancia de crear el Ente y las infraestructuras necesarias, que constituirían el medio de control dentro del principio de legalidad y una garantía que a los internos que se les concede el beneficio, cumplen con los requisitos exigidos, garantizando a su vez, la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Si bien, la práctica en nuestro país ha sido que la Dirección del Sistema Penitenciario otorga los permisos de salida, previa evaluación y recomendación de las Juntas Técnicas, sería necesario evaluar la efectividad del programa, a fin de determinar si cumple con los objetivos trazados, hasta tanto, se formalice la ley que regule y modernice el sistema penitenciario.

Sobre el particular, el Decreto Ejecutivo N°212 de 13 de septiembre de 1996, que establece y desarrolla el funcionamiento del Consejo Técnico y las Juntas Técnicas de establecimientos penitenciarios, reglamenta el Programa de Permisos de Salidas Laborales, de estudio, especiales y se adoptan otras medidas, establece cuales son las funciones del Consejo Técnico, lo concerniente a las Juntas Técnicas y en su Capítulo Tercero, lo relativo a los permisos de salida, señalando los requisitos que se deben observar, como son: delincuente primario, sin otra causa pendiente que conlleve detención preventiva ordenada por autoridad competente, buena conducta, haber cumplido por lo menos una tercera parte de la pena privativa de libertad y la evaluación positiva de la

Junta Técnica, entre otras, así como las reglas que se deben cumplir en cuanto a horarios y supervisión.

Es evidente que el permiso de salida otorgado por la Dirección Nacional del Sistema Penitenciario, a que se refiere el artículo 13 del Decreto Ejecutivo N°212 de 13 de septiembre de 1996, de conformidad con las reglas y requisitos exigidos en su Capítulo III, no contraría los artículos, 2421 y el numeral 2 del 347 del Código Judicial.

Por otro lado, la Ley N°87 de 1941, sobre establecimientos penales y correccionales, en su artículo 5, establece que la suprema vigilancia y Reglamentación interna de los establecimientos penales y correccionales le corresponde al Poder Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, asesorado por un Consejo de Cárceles, señalando en su parágrafo, que se podría crear un Consejo Técnico, cuando las condiciones lo requieran.

El Manual de Buena Práctica Penitenciaria, que contiene la implementación de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, al referirse a los permisos de salida destaca lo siguiente:

"17. La manera más natural de mejorar los contactos del preso con el mundo exterior es mediante distintas formas de salidas de la prisión (salidas a casa, licencias, etc).

...

Una solución intermedia entre las visitas y las salidas se conoce en Alemania, como 'Besuchsausgang' (salidas en lugar de visitas): presos apropiados pueden reunirse con sus visitas fuera del recinto penal durante el tiempo de visita asignados a ellos." (Manual de Buena Práctica Penitenciaria, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1998, Pág, 107.)

A diferencia de otros países, en Panamá no existe la figura del "Juez ni del Fiscal de Vigilancia", que serían los encargados de corroborar si se cumplen razonadamente las condiciones para conceder los permisos de salidas a los internos, pero habría que determinar la funcionabilidad de estos entes, en cuanto a su competencia, al tener que diferenciar entre la población penal condenada y los que se encuentran pendientes de una decisión en sus respectivos procesos.

Esto lo decimos, porque el sistema penitenciario progresivo, es aplicable exclusivamente a los reclusos sobre los que recae una sentencia definitiva en firme, tal como se analizó en la consulta C-138 de 18 de julio de 1995, sin incluir a los internos no sentenciados en este sistema de rehabilitación.

Por otro lado el Título X, del libro III del Código Judicial, regula lo referente a las visitas de cárcel, señalando que todos los establecimientos penales serán visitados por los funcionarios competentes del Órgano Judicial y del Ministerio Público, cada mes y que el Director de la cárcel o quien haga sus veces, deberá permanecer en aquella y acudir al llamamiento del Juez, tribunal o agente del Ministerio Público, para informar sobre cualquier asunto de interés.

Los artículos 2538 a 2553 del Código Judicial, permiten verificar por parte de las autoridades competentes cualquier situación que consideren pertinente relacionada con los internos. A nuestro juicio, el propio Código Judicial, establece el mecanismo de que disponen las autoridades del Órgano Judicial y Ministerio Público, para auditar los

establecimientos penales, por tanto, lo que se necesita es cumplir estrictamente con lo que establece la ley, en lo concerniente a las visitas mensuales de las cárceles.

Referente al artículo 15 del Decreto Ejecutivo N°212 de 13 de septiembre de 1996, modificado por el Decreto Ejecutivo N°154 de 9 de julio de 1998, es importante considerar el pronunciamiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, fechado 16 de julio de 1999, al resolver la acción de Habeas Corpus a favor de Zoraida Morris contra la Dirección General del Sistema Penitenciario, citado por el demandante, donde señala que corresponde al Juez de la causa conocer todo lo relativo al aplazamiento de la ejecución de la pena. Es necesario aclarar que en este caso, la interna se encontraba en avanzado estado de embarazo y que el artículo 75 del Código Penal es claro, al disponer las situaciones en que se puede diferir la ejecución de la pena, a saber; grave peligro de muerte, por embarazo o que haya dado a luz, lo cual es distinto a los programas de tratamiento a los privados de libertad, establecidos en materia penitenciaria.

Según se colige del criterio de nuestra máxima Corporación de Justicia, arriba citado, fundamentado en el artículo 75 del Código Penal, corresponde al Tribunal de la causa, aplazar la ejecución de la pena, si se cumplen los presupuestos exigidos en la norma penal, por tanto, el artículo 15 del Decreto Ejecutivo N°212 de 13 de septiembre de 1996, con su modificación del año 1998, contradice lo dispuesto en el artículo 2421 del Código Judicial y 75 del Código Penal.

A nuestro juicio, es el momento propicio para consultar con todos los sectores que tienen que ver con el tema

penitenciario, por encontrarse el proyecto de ley en discusión en la Asamblea Legislativa, lo que permite discutir ampliamente la figura de los permisos de salida, a fin de lograr el consenso de juristas y técnicos en la materia, que permita regular de una vez por todas esta novedosa figura necesaria en nuestro sistema penitenciario.

Consideramos necesario revisar la norma que otorga los permisos laborales a los detenidos a fin de introducir las reformas pertinentes.

De la forma expuesta contestamos el traslado de la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por el señor Procurador General de la Nación, en su propio nombre y representación, para que se declaren nulos, por ilegales, los artículos 13 y 15 del Decreto Ejecutivo N°212 del 13 de septiembre de 1996, reformado por el Decreto Ejecutivo N°154 del 9 de julio de 1998, dictado por el Ministerio de Gobierno y Justicia.

Pruebas: Aceptamos las presentadas

Derecho: Negamos el invocado por el demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

**Licda. Linette Landau
Procuradora de la Administración
(Suplente)**

LL/mcs

Licda. Martha García H.
Secretaria General, a. i.

Materia: Permisos de Salida en el Sistema Penitenciario.