

# La Institución del Juez de Vigilancia en el Derecho comparado: Sus relaciones con la Administración penitenciaria (\*)

AVELINA ALONSO DE ESCAMILLA

Profesora de Derecho Penal del C.E.U. (Luis Vives). Colaboradora del Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá de Henares

SUMARIO: INTRODUCCION.—DERECHO COMPARADO: I. Francia. II. Polonia. III. Alemania. IV. Brasil. V. Portugal. VI. Italia.—CONCLUSIONES.—BIBLIOGRAFIA EMPLEADA.

## INTRODUCCION

La naturaleza del Juez de Vigilancia, viene definida por su cualidad de ser representante de un poder, el judicial, y por las funciones que se le encomienden. Ello es lo que impedirá que el Juez de Vigilancia se convierta en un «híbrido juez-agente penitenciario», además de dejar clara la diferencia que debe existir entre la Administración penitenciaria y los Jueces de Vigilancia.

A pesar de esta clara distinción, sin embargo, debe existir una estrecha colaboración entre estos dos sectores estatales, vinculados por el principio de legalidad, principio que se cumple estrictamente en el desarrollo y ejecución de la pena, mediante el Juez de Vigilancia, que es el instrumento técnico y jurídico más idóneo para conseguirlo.

Las relaciones entre el Juez de Vigilancia o Juez de ejecución de penas y la Administración penitenciaria, se contemplan y llevan a la práctica de distinta manera en el Derecho comparado. Quizá una aproximación a esta regulación, sirva como punto de partida, que no modelo, por nuestra especial idiosincrasia, para nuestro desarrollo de estas especialísimas relaciones, desarrollo que esperemos sea realidad pronto y de manera adecuada, con una regulación más «ad hoc», mediante una ley específica que contemple esta figura, método que sería a mi entender, el idóneo.

---

\* Comunicación presentada a las *III Jornadas Penitenciarias Andaluzas*. Granada, junio 1985.

## I. FRANCIA

El artículo 721 del Código de procedimiento penal de 1958, introduce la figura del «Juez encargado de seguir la aplicación de las penas», cuyas funciones no se limitan a la resolución de las incidencias surgidas en la aplicación de las penas privativas de libertad (en un papel semejante al modelo italiano), sino que se extiende más allá de los muros de la prisión, controlando la aplicación de los beneficios de condena condicional y de libertad condicional y encargándose asimismo de la asistencia y tutela de los penados liberados, ayudándoles a superar el difícil momento en que, tras de agotar el cumplimiento de su pena, se disponen a insertarse de nuevo en la dinámica rueda de la sociedad (1).

Es, en efecto, el Código de procedimiento penal de 1958 el que ha instituido el Juez de aplicación de penas (en su antiguo artículo 721, que actualmente es el 722), encargado de supervisar la ejecución de las penas.

Desde entonces, varias leyes, como las de 17 de julio de 1970, 29 de septiembre de 1972 y 11 de julio de 1975, han extendido considerablemente los poderes de este Juez.

Es en 1975 cuando los poderes del juez de aplicación de penas parecen ponerse en entredicho, por lo menos en lo concerniente a sus funciones dentro de los establecimientos penitenciarios, como se plasmó en el Decreto de 23 de mayo de 1975 (parcialmente derogado por el Consejo de Estado el 4 de mayo de 1979), la Ley de 28 de julio de 1978 y la de 22 de noviembre del mismo año. Parece que este movimiento de retroceso se ha acentuado recientemente con el proyecto de seguridad y libertad, convertido en Ley el 2 de febrero de 1981 por la que se transfería a la Comisión de aplicación de penas (formada por el Juez de aplicación de penas, el Procurador de la República y el Director del correspondiente establecimiento penitenciario), una gran parte del contenido de decisión hasta entonces atribuido al Juez de aplicación de penas. La Ley de 10 de junio de 1983 vuelve a la situación anterior a la Ley de 1981.

Por un lado, el artículo 722 del Código de procedimiento penal prevé la intervención de este Magistrado en cada establecimiento penitenciario, a fin de poder determinar para cada condenado las principales modalidades de tratamiento (artículos D. 115 a 117, C. P. P.).

Por otro lado, el Código de procedimiento penal ha especificado las atribuciones de este Juez en materia de libertad condicional (artículos 729.1 y 729.2; 730, apartados 2 y 3; 731, apartado 2; 732, apartado 4 y 733, apartado 1 y 2), y en materia de destierro (artículos R.1 a R.24, C.P.P.), al mismo tiempo que se le ha atribuido el control de la suspensión del fallo de la condena (artículos 739; 740; 741,1; 742,1 y 2 y 743, C.P.P.).

(1) Cfr. ALBACAR LÓPEZ, J. L., «Reflexiones sobre la individualización de las penas», en PODER JUDICIAL, número 6, marzo 1983, pág. 91.

Según los artículos 709,1 y D.115 del Código de procedimiento penal, existe en cada Tribunal de gran instancia uno o varios Magistrados encargados de las funciones de aplicación de penas. En 1973 había en Francia doscientos jueces de aplicación de penas.

Además de estas atribuciones respecto a los condenados, el Juez de aplicación de penas tiene las mismas atribuciones respecto a los condenados liberados definitivamente.

Las atribuciones del Juez de aplicación de penas en relación a los condenados, puesto que el régimen penitenciario es favorable a la enmienda de éstos y a su reinserción y resocialización, según el artículo 728, C.P.P., han sido amplísimas en lo concerniente a la ejecución de las penas privativas de libertad en el interior de las prisiones, aunque los poderes de dicho Juez se han encontrado limitados por razones distintas. Por un lado, estaba la limitación tradicional, porque estos Magistrados actúan al lado de la Administración penitenciaria, que tiene como función asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales consistentes en una pena privativa de libertad o una detención provisional que debe asegurar la guarda y custodia de los reclusos (artículo D.188, C.P.P.), y por otro lado, porque hay una cierta desconfianza, manifestada por el Decreto de 23 de mayo de 1975 y las Leyes de 28 de julio y 22 de noviembre de 1978 y 2 de febrero de 1981, por parte de los poderes públicos hacia este Juez único, al que las prerrogativas que se le han concedido, con razón o sin ella, no siempre han sido ejercidas con buen acierto.

En la actualidad, la Ley de 10 de junio de 1983, vuelve a ampliar en cierta manera los poderes del Juez de aplicación de penas.

En cuanto a la concurrencia y límites de actuación entre el Juez de aplicación de penas y la Administración penitenciaria, la primera limitación a los poderes de este Juez, es que no puede escoger por sí mismo el establecimiento donde será ejecutada la pena de privación de libertad. La asignación de los penados a las prisiones centrales (artículo 70.3, C.P.P.), la tutela en los establecimientos penitenciarios para con los penados tras la expiración de la pena principal (artículo D. 75, C.P.P.) y el ingreso de los penados jóvenes en los centros de detención de jóvenes (artículo D. 73, C.P.P.), dependen exclusivamente de la Administración penitenciaria.

La asignación de condenados a penas cortas de privación de libertad en las prisiones, se lleva a cabo por el Director regional de los servicios penitenciarios (artículo D. 71, C.P.P.). La admisión a los establecimientos o a las dependencias médicas dispuestas para que los detenidos reciban cuidado, se decide, con el visto bueno del médico, por la Administración central o por el Director regional (artículo D. 74, C.P.P.).

El Juez de aplicación de penas da, sin embargo, su conformidad a la asignación de los condenados a penas largas, según el artículo D. 80, C.P.P. Y, si no lo requieren razones de suma urgencia, sobre el traslado de los condenados de un establecimiento a otro (artículo 722,3 C.P.P.).

Por otra parte —y se trata de otra limitación a sus poderes— el Juez de aplicación de penas no debe intervenir en la organización y funcionamiento de la prisión. Según el artículo D. 116.2, C.P.P., él no puede sustituir al Director regional o al Director del establecimiento penitenciario en lo concerniente a la organización y funcionamiento de estos establecimientos (2).

Además, no puede intervenir en principio en el régimen disciplinario. Tiene, no obstante, el derecho a establecer la graduación de las sanciones, la suspensión de las medidas que él haya acordado, según el artículo D. 250, C.P.P., o a la inversa, establecer la graduación de las recompensas de las distintas medidas individuales de tratamiento previstas en el Código de procedimiento penal y relativas a su competencia, según el artículo D. 252, C.P.P.

En cuanto a las restricciones legales y reglamentarias a los poderes del Juez de aplicación de penas, éste puede ejercer sus poderes de decisión con los límites establecidos legal o reglamentariamente.

La Ley de 22 de noviembre de 1978 ha reducido sensiblemente los poderes del juez de aplicación de penas en régimen cerrado, estableciendo un período de seguridad por un lado y por otro regulando su aplicación en materia de permisos de salida. La Ley de 10 de junio de 1983 introduce algunas modificaciones en lo referente a esta cuestión.

Así pues, el juez de aplicación de penas pierde durante el período de seguridad sus poderes en materia de suspensión, de fraccionamiento de la pena, de colocación en el exterior, de permisos de salida, de semilibertad y de libertad condicional.

Sin embargo, el artículo 720.4, C.P.P., permite a este juez, cuando el condenado presente pruebas excepcionales de readaptación social, acabar con el régimen de seguridad o reducirlo. La Ley de 10 de junio de 1983 matiza la redacción de este artículo en el sentido de exigir pruebas «serias» (y no ya «excepcionales») en cuanto a la readaptación social. El juez de aplicación de penas, con ello, reencuentra sus competencias en lo referente a modalidades de tratamiento penitenciario, semi-libertad, colocación en el exterior, autorizaciones de salida sin vigilancia o permisos de salida.

En cuanto a las facultades de decisión en lo relativo a la ejecución de la pena, al lado de cada establecimiento penitenciario el juez de aplicación de penas determina individualmente y para cada condenado las principales modalidades de su tratamiento penitenciario, según el artículo 722.1, C.P.P.

La Comisión prevista en los artículos 722 y D. 117,1, C.P.P., y con sede en cada establecimiento penitenciario, está presidida por el juez de aplicación de penas. Está compuesta, además, por el procurador de la República (3) y por el director del establecimiento correspondiente.

(2) Vid. GAYRAUD, P., «Le juge de l'application des peines dans la perspective du personnel pénitentiaire». *Revue pénitentiaire*, 1967, pág. 835.

(3) El Decreto de 25 de noviembre de 1977 ya había establecido la presencia de un representante del Ministerio público en la Comisión de aplicación

Es este juez también, quien, con el visto bueno del director del establecimiento, acuerda o deniega la admisión del condenado a los regímenes de ejecución que impliquen una cierta confianza. En cuanto a los permisos de salida, los resultados en el año 1978 han sido más satisfactorios que en años precedentes. De 36.749 permisos de salida concedidos durante ese año, 13.953 concernían a condenados en régimen cerrado y 22.796 a condenados en régimen de semi-libertad. El número de fracasos ha sido de 408, lo que supone un porcentaje del 1,11 por 100 sobre los permisos concedidos (4).

En cuanto a las facultades de decisión concernientes a la reducción, suspensión o fraccionamiento de la pena, atribuidas al juez de aplicación de penas, éstas desaparecen durante el período de seguridad. A lo largo del año 1978, 39.564 reducciones de pena han sido concedidas en aplicación del artículo 721.1, C.P.P. sobre 41.548 casos examinados, lo que representa un porcentaje del 95,22 por 100. Este tanto por ciento se ha venido manteniendo desde el año 1974. A propósito de estas reducciones de pena, hay que hacer notar dos cuestiones: por un lado, en el año 1978, sobre 39.564 reducciones de pena concedidas, solamente 718 fueron revocadas, lo que supone un 1,21 por 100; por otro lado, la tendencia actual de los jueces de aplicación de penas, es conceder estas reducciones de pena en la mayoría de los casos posibles (5).

En cuanto a las facultades de control, y en lo referente a la individualización de la ejecución de la pena, el juez de aplicación de penas dispone de dichas facultades de control sobre el régimen de aplicación de las mismas y en los establecimientos de su competencia.

A fin de permitirle el ejercicio de este control, el Código de procedimiento penal establece la obligación de que se le comuniquen todas las Circulares o Instrucciones generales que provengan de la Administración Central, así como cuantos incidentes graves relativos al orden, disciplina o seguridad de la prisión se produzcan en relación con los condenados. Asimismo se le debe informar de cuantas sanciones disciplinarias se impongan por el Director del establecimiento.

Otra manifestación de esta facultad de control del Juez, como miembro de la Comisión de vigilancia, es todo lo referente a las condiciones en que se ejecutan las penas, como es lo relativo a salubridad, seguridad, régimen alimentario, trabajo y disciplina.

Estas son, en general, las atribuciones del Juez de aplicación de penas en cuanto a los penados.

Las atribuciones de este Juez en relación a los condenados en libertad, se pueden desdoblar entre los penados con suspensión del fallo

---

de penas, pero sólo con carácter de órgano consultivo; la Ley de 22 de noviembre de 1978, sin embargo, le concede carácter de órgano deliberativo, carácter que ha confirmado y ampliado la Ley de 2 de febrero de 1981.

(4) Cfr. STEFANI, G.; LEVASSEUR, G.; JAMBU-MERLIN, R., «Criminologie et Science pénitentiaire». Cinquieme edition. Dalloz, 1982, pág. 392.

(5) Cfr. MARC, G., «Premieres reflexions sur la reduction de peine». Revue de Science criminelle, 1973, pág. 157.

de la condena, los que se encuentran en libertad condicional y los que están desterrados.

En el supuesto de suspensión del fallo de la condena y con respecto a los condenados que gozan de este beneficio, es el Juez el verdadero artífice de tal suspensión, puesto que es un beneficio que él debe conceder.

En materia de libertad condicional, y antes de la concesión de ésta, desde la reforma introducida por la Ley de 29 de diciembre de 1972, es el juez de aplicación de penas quien acuerda ésta con el visto bueno de la Comisión, cuando la duración de la detención no exceda de tres años (artículo 730.2, C.P.P.). En los supuestos de duración superior, la libertad condicional no puede acordarse más que por el Ministro de Justicia, pero a proposición del Juez, con el visto bueno de la Comisión. Después de la concesión de la libertad condicional, el Juez preside el Comité de la «probation» y de asistencia a los liberados.

En materia de destierro y con respecto a los condenados a esta pena accesoria, el Juez de aplicación de penas es el encargado de emitir su opinión sobre la duración de las medidas que se deben tomar, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 del Código penal y además preside el Comité de asistencia a los liberados.

Una breve referencia a las atribuciones del Juez de aplicación de penas en relación a los liberados definitivos y a los vagabundos, finalizará el estudio sobre este país.

Respecto a los liberados definitivos, los poderes de este Juez son múltiples. Así, controla las modalidades de asistencia que la Administración penitenciaria concede a los detenidos cuando son liberados, como presidente del Comité de asistencia.

Por último, y en cuanto a los vagabundos el Juez de aplicación de penas es también el presidente de la Comisión de asistencia a los vagabundos y debe ser consultado por el procurador de la República, antes de que sean iniciadas las medidas en contra de los individuos que sean arrestados por ser vagabundos.

Para concluir, podemos decir que, desde el punto de vista legislativo, la intervención del Juez de aplicación de penas tiene carácter jurisdiccional, puesto que su intervención está sujeta a normas de procedimiento y sus decisiones son susceptibles de recurso, como cualquier decisión judicial.

## II. POLONIA

El Código penal ejecutivo polaco que entra en vigor el 1 de enero de 1970, organiza una división de las tareas entre la jurisdicción de juicio, el tribunal y el juez penitenciario.

Este último, está encargado de vigilar la legalidad y el desarrollo normal de la ejecución de las penas. Concede también los permisos de salida, suspende o modifica las decisiones de las Comisiones penitenciarias —compuestas por médicos, psicólogos y pedagogos— clasifi-

cando a los condenados, así como las decisiones tomadas respecto a sanciones disciplinarias. Por último, el detenido dispone de un derecho de queja directa a la autoridad judicial, y puede asistirle un defensor antes de cualquier decisión privativa o restrictiva de sus derechos.

La intervención judicial se extiende, pues, prácticamente a todos los terrenos, aparte de los de la mera Administración penitenciaria (6).

### III. ALEMANIA

En 1953 se reconoció el carácter jurisdiccional de las decisiones de libertad condicional y de algunas otras que modificarán la aplicación de medidas de seguridad o de corrección.

El proyecto de Ley sobre aplicación de las penas de la Comisión Federal, elaborado en 1971, conserva en la Administración la responsabilidad ejecutiva, pero prevé que toda decisión del jefe del establecimiento, pueda ser objeto de un recurso —en quince días— ante la Cámara de aplicación de penas competente. Las resoluciones de esta Cámara son susceptibles de apelación, en el plazo de un mes desde su pronunciamiento (7).

El Consejo asesor del centro, comprendido en los artículos 162 y siguientes de la Ley de ejecución alemana de 1976, constituye un órgano de control penitenciario, así como las denominadas Comisiones administrativas, reguladas en el artículo 136 del Reglamento belga, aunque más recientemente es el Consejo superior penitenciario el órgano de control competente, a tenor de lo dispuesto en el Real Decreto de 23 de octubre de 1978 (8).

### IV. BRASIL

El juez de ejecución penal y el Consejo penitenciario, son los dos órganos fundamentales en lo relativo a la ejecución de las penas.

En cuanto al Consejo penitenciario, es un órgano técnico, consultivo y de deliberación, en lo relativo a libertad condicional, gracia, indulto, conmutación de la pena y amnistía. Este Consejo se crea por Decreto federal número 16.665, de 6 de noviembre de 1924, en el que por primera vez se regula la libertad condicional en Brasil y sus componentes se establecen en el artículo número 2, y son los siguientes:

- El Procurador de la República.
- El representante del Ministerio Público.
- Cinco personas, de las que tres son juristas (profesionales ejercientes o profesores) y dos médicos, también en las mismas condiciones que los anteriores.

(6) Cfr. FAVARD, J., «Le labyrinthe pénitentiaire». Le Centurion. París, 1981, páginas 61 y s.

(7) Cfr. FAVARD, J., ob. y loc. cit. «Le labyrinthe pénitentiaire».

(8) Cfr. GARCÍA VALDÉS, C., «Comentarios a la legislación penitenciaria». Edit. Civitas Monografías, segunda edición, 1982, págs. 244 y 245.

El Consejo penitenciario de cada Estado, de cada territorio y de cada distrito federal, tiene su propio funcionamiento, establecido en sus respectivos reglamentos internos, de acuerdo con las exigencias y peculiaridades locales.

Se puede afirmar entonces, que el Consejo penitenciario sirve como puente entre el poder ejecutivo y el poder judicial en materia de ejecución de penas. Y dada la categoría de los miembros de este órgano y la exigencia de cualificación de sus componentes, existe una sólida presunción de seriedad e independencia en todas sus actuaciones.

El Juez de ejecución penal es, quien oído el Ministerio Público, acuerda la concesión de la libertad condicional.

En los términos en los que está redactado el Decreto núm. 16.665 de 1924 y en lo referente a las visitas a los establecimientos penitenciarios, éstas tienen como finalidad verificar la buena ejecución del régimen penitenciario. La práctica de esta medida ha puesto de manifiesto la colaboración continua entre el Consejo penitenciario y los establecimientos penitenciarios, para la solución y discusión de los problemas relacionados con el régimen penitenciario.

Esta noción de régimen penitenciario ha de ser interpretada en un sentido progresivo, de acuerdo con el Código Penal de 1940, que disponía en líneas generales que el régimen penitenciario estaría orientado a la individualización de la sanción penal (9).

La figura del Juez penitenciario en este país, no se agota en la ejecución penal, entendida como desarrollo del fallo, ni en el control de la normativa penitenciaria en relación con un penado concreto. Se extiende, por el contrario, a la posibilidad de cursar instrucciones u órdenes generales a los responsables de la Administración, configurando por tanto, como muy amplias las facultades de este Juez en Brasil (10).

En este país, la ejecución de la sanción penal, bien sea pena o medida de seguridad, es preferentemente jurisdiccional, siendo competencia, como regla general, del juez de ejecución penal, y excepcionalmente, dado que hay determinados Estados donde no existe esta institución, al Juez que haya dictado la sentencia.

La actuación del Consejo penitenciario, al que nos hemos referido antes, es eficaz junto a la actividad del Juez de ejecución penal y la colaboración entre los dos, es del todo necesaria (11).

De cualquier manera, queda mucho camino por recorrer en Brasil y aunque estos dos órganos encargados de la ejecución penal, han conseguido buenos resultados, dos son las mayores dificultades con las que se enfrentan: las grandes extensiones territoriales y, en las zonas o estados menos desarrollados, las convicciones y tradiciones, que des-

(9) Cfr. BERGAMINI, A., «Curso de Direito penitenciario». Edição Saraia, Sao Paulo, 1975, págs. 713 a 717.

(10) Cfr. MANZANARES SAMANTEGO, J. L., «El Juez de Vigilancia», en Lecciones de Derecho penitenciario. Edición propiedad de la Universidad de Alcalá de Henares. Madrid, 1985, pág. 176.

(11) Cfr. BERGAMINI, A., ob. cit. «Curso de Direito penitenciario», pág. 713 y siguientes.

conocen por completo el derecho penitenciario y las nuevas orientaciones en la concepción de la pena.

## V. PORTUGAL

El Decreto-Ley 783/76, de 29 de octubre, con las modificaciones introducidas por el Decreto-Ley 222/77, de 30 de mayo y el 204/78, de 24 de julio, regulan los Tribunales de ejecución de penas en Portugal.

Efectivamente, en su artículo primero se establece que estos Tribunales tienen sus sedes en Lisboa, donde hay tres; en Oporto, donde hay dos, y en Coimbra y Evora, donde hay uno.

Los Jueces de estos Tribunales se nombran entre antiguos Magistrados.

La competencia territorial de los Tribunales de ejecución de penas, se determina en función de la residencia o lugar en el que estén presos los individuos afectos a su jurisdicción. El cambio de penado de un establecimiento a otro, conlleva la nueva competencia del Tribunal del lugar al que se le transfiere.

La competencia material de los Tribunales de ejecución de penas, se regula en el actual artículo 22 (antiguo artículo 70 de la Ley 82/77, de 6 de diciembre), y las competencias del Juez de este Tribunal, en el artículo 23.

Los recursos a las decisiones de estos tribunales se encuentran regulados en los artículos 125 y siguientes, y así este artículo 125 declara que las decisiones del Tribunal de ejecución de penas son recurribles, para añadir que los recursos se interponen y regulan como los recursos del proceso penal. Sin embargo, el artículo 127 establece que no se dan recursos contra las decisiones que concedan o denieguen la libertad condicional, las salidas prolongadas, así como las cuestiones a que hacía referencia el artículo 23.3, relativas a sanciones disciplinarias y aislamientos en celdas, por una duración superior a ocho días, con lo que realmente parece a la vista de esto que «casi nada» de lo que deciden los Tribunales de ejecución de penas se puede recurrir.

La valoración de esta institución en Portugal, ha suscitado las más variadas opiniones.

Beleza dos Santos opina que estos jueces ejercen sus funciones «con probidad profesional y se esfuerzan en completar su preparación en el aspecto criminológico». Como son Magistrados de carrera, concluye este autor, conservan el espíritu de la Magistratura judicial y la independencia y objetividad que siempre la caracterizó (12).

Sin embargo, Favard afirma cómo la participación del Juez en la ejecución de la pena propiamente dicha, está «pura y simplemente excluida» (13).

(12) Vid. BELEZA DOS SANTOS, J., «El juez de ejecución de penas en Portugal». Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios, núm. 122, 1956, páginas 322 y 323.

(13) Vid. FAVARD, J., ob. cit. «Le Labyrinthe pénitentiaire», págs. 73 y ss.

Por otro lado Albacar opina que la creación del Juez de ejecución portugués supuso un paso adelante en la ejecución penal, puesto que se trata de un Juez con poderes propiamente jurisdiccionales y facultades para decidir en la fase de la ejecución de la pena (14).

## VI. ITALIA

La Ley penitenciaria italiana de 1975, en sus artículos 68 y siguientes, otorga al Juez de vigilancia facultades referentes al control del tratamiento de los internos, disciplinarias, vigilancia del principio de legalidad en la ejecución penitenciaria, supervisión de las violaciones de los derechos de los reclusos, régimen de trabajo y remuneración, semi-libertad, concesión de permisos de salida, fraccionamiento y reducción de penas y libertad condicional (15).

Fue Italia el primer país europeo que, con su Código penal de 1930, creó la figura del «giudice di sorveglianza» (16), que colocó a caballo entre la jurisdicción y la administración penitenciaria y al que se le otorgaron dos clases de facultades: unas decisorias, sobre las diversas incidencias que puedan surgir a lo largo del cumplimiento de la condena y otras simplemente consultivas, emitiendo su informe no vinculante tanto para la concesión de los beneficios de libertad o del derecho de gracia, cuya concesión corresponde a la Administración (17).

Por tanto, el Código penal italiano ha sido el primero en organizar la participación de los Magistrados en la ejecución de las sanciones penales, participación que se ha traducido en una repartición o desdoblamiento de sus poderes, en lo que llamaríamos un Juez de vigilancia y un Juez de ejecución de penas.

El Juez de vigilancia es el que inspecciona las prisiones de su competencia, pero sin poder para inmiscuirse en su funcionamiento.

En cuanto al Juez de ejecución de penas, dentro de sus competencias se encuentra la revocación de la suspensión condicional de la pena o de la libertad condicional, así como las penas accesorias.

La Ley penitenciaria de 26 de julio de 1975 y su Reglamento de 29 de abril de 1976, han venido a aumentar los poderes del Juez de vigilancia.

Este dispone de un poder general de vigilancia, así como de competencia sobre la ejecución de las penas (preventivas o definitivas) y

(14) Cfr. ALBACAR LÓPEZ, J. L., ob. cit. «Reflexiones sobre la individualización de las penas», pág. 91.

(15) Cfr. GARCÍA VALDÉS, C., ob. cit. «Comentarios a la legislación penitenciaria», pág. 243.

(16) En Brasil, en el año 1924, se crea el Juez de ejecución penal y el Consejo penitenciario. Es, por tanto, este país el pionero en cuanto a la intervención judicial en la ejecución de las penas privativas de libertad, intervención que se lleva a cabo mediante el correspondiente órgano judicial y con la ayuda del Consejo penitenciario, órgano que sirve de puente entre el poder ejecutivo y el judicial.

(17) Cfr. ALBACAR LÓPEZ, J. L., ob. cit. «Reflexiones sobre la individualización de las penas», pág. 91.

sobre las medidas de seguridad. Este Juez aprueba el programa de tratamiento penitenciario y puede conceder a los condenados hasta cuarenta y cinco días de permisos de salida por año, por razones personales o como ayuda a la reinserción social (18).

Como ya apuntamos antes, esta Ley de 1975, amplió las funciones concedidas a los Jueces de vigilancia, funciones que se llevan a cabo por dos órganos, el Magistrado de vigilancia y la Sección de vigilancia, cuyas funciones inciden sobre todo, en el estado de detención del recluso. El artículo 69 de la Ley, recoge las funciones que debe realizar este Magistrado.

En opinión de Margara, el último inciso del punto número 1 del artículo 69 de la Ley, que hace referencia a la atención sobre el tratamiento reeducativo, le atribuye el relieve que merece y es a través de esa vía que el grado de funcionalidad respecto al tratamiento reeducativo acaba por presentar el parámetro esencial de valoración de la acción penitenciaria (19).

La creación de la Sección de vigilancia, supuso una de las modificaciones más importantes realizadas a la originaria orientación legislativa.

Las causas que motivaron su creación, hay que buscarlas en las situaciones de tensión dentro de las cárceles. Fue entonces cuando pareció más conveniente que fuera un órgano colegiado el encargado de decidir sobre las medidas alternativas a la privación de libertad recogidas por la Ley, ya que por un lado garantizaba la uniformidad en un tema tan delicado y por otro, sustraían a los Magistrados de vigilancia de las posibles presiones que pudieran sufrir.

En un principio, la adopción de este órgano no fue bien considerada por los Magistrados de vigilancia, en cuanto que era entendida como fruto de maniobras políticas y ponía en duda su autonomía de juicio, quitándoles las atribuciones más importantes introducidas por la Ley. La nota común de todas sus funciones, es su incidencia en el estado de sujeción de los reclusos, modificando la sentencia en el caso de los condenados (20).

La creación de la Sección de vigilancia me parece útil, puesto que este órgano colegiado garantiza la uniformidad en sus decisiones y además de ello, evita las posibles presiones que puedan sufrir los Magistrados de vigilancia en el ejercicio de sus funciones, como antes se apuntó.

En cuanto a las intervenciones del Magistrado a lo largo del tratamiento, se observa sobre todo que, respecto a la fórmula original no se hace ya referencia «al fin de la reeducación», lo que puede signi-

---

(18) Cfr. FAVARD, J., ob. cit. «Le labyrinthe pénitentiaire», págs. 73 y ss.

(19) Cfr. MARGARA, A., «Il magistrato di sorveglianza quale garante di conformità alla legge dell'attività penitenziaria», en «Alternative alla detenzione e riforma penitenziaria», de Vittorio Grevi. Serie de Diritto. Zanichelli. Bologna, 1982, págs. 213 y ss.

(20) Cfr. CID CAMPO, D., «La intervención judicial en la Ley italiana». Trabajo de doctorado sin publicar, folios 7 y ss.

ficar que aunque la tutela de los individuos no es indiferente a dicho fin, las facultades del Magistrado de inspección, no conciernen a los perfiles técnico-operativos del tratamiento, como podía suceder anteriormente (21).

La distribución de las competencias entre órganos administrativos y las relaciones entre los mismos, son elementos de la organización de la actividad administrativa, que no circunscriben ni condicionan el ámbito de control del órgano judicial. Como hemos visto, objeto del control es lo que complejamente puede llamarse «acción penitenciaria» y la distribución de las competencias entre los órganos administrativos, es un problema interno de los mismos, que no puede limitar el ámbito de la vigilancia por parte de un órgano externo a los mismos.

La relación entre el órgano que vigila y los órganos vigilados, no se vive en términos de conflicto y de posible desprestigio recíproco, puesto que la finalidad de la acción de uno y otro es común, así como el ejercicio de los respectivos poderes, que se lleva a cabo en términos de colaboración y no de contraposición.

La intensidad del ejercicio de las funciones respectivas es la que elimina el riesgo de fricción entre las mismas y tal riesgo está excluido de la plenitud de las comunicaciones entre los dos niveles de acción y control. Si el Magistrado de vigilancia se limitara a funcionar como sede externa y eventual de una intervención de mera garantía, sin poder seguir directamente ni conocer de cerca al sujeto, si sus valoraciones se cumplieran de forma abstracta en el programa de tratamiento, entendido como simple documento para valorar la proposición lógica, entonces se podría llegar realmente a la contraposición. Al contrario, en el caso de que el Magistrado actúe intensamente en el trato o confrontación con los sujetos encargados a su vigilancia y madure sus valoraciones, concretamente en el examen directo del sujeto y del caso, entonces no será difícil llegar a la cooperación (22).

## CONCLUSIONES

I. El Juez de vigilancia español debe ser un órgano judicial, especializado, independiente, con dedicación exclusiva y con residencia dentro del territorio en el que radiquen los establecimientos penitenciarios sometidos a su jurisdicción. Además sus funciones deben estar muy bien definidas por su propia Ley, que esperamos sea pronto una realidad, pues en caso contrario, seguirán surgiendo conflictos, como ya viene pasando entre el Juez de vigilancia y las autoridades penitenciarias, y aún más, tras la creación en la Administración penitenciaria española de un Cuerpo técnico de funcionarios con gran formación criminológica, psicológica, etc.

(21) Cfr. GENARO, G.; BONOMO, G.; BREDI, R., «Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione». Seconde edizione. Giuffrè editores. Milano, 1978.

(22) Cfr. MARGARA, A., ob. cit., «Il magistrato di sorveglianza...», págs. 214 y 222.

II. Los límites de actuación entre el «juge» francés y la Administración penitenciaria, se encuentran perfectamente perfilados, por lo que la colisión entre uno y otra es difícil se produzca. Esto se ha conseguido gracias a una regulación muy clara y precisa al respecto, contenida en el Código de procedimiento francés y normas complementarias.

III. En el Código penal ejecutivo polaco, se encuentra recogida la figura del Juez penitenciario, encargado de vigilar la legalidad de la ejecución de las penas. Su intervención es muy amplia, caracterizándose por actuar al margen de la Administración penitenciaria. Todos los reclusos gozan de un recurso de queja ante él, que se resuelve antes de que se lleve a la práctica cualquier decisión que consideren privativa o restrictiva de sus derechos.

IV. En Alemania, el Consejo asesor de cada centro penitenciario, es el único órgano que puede suponer un control penitenciario. El Proyecto de Ley sobre la aplicación de las penas de la Comisión federal, elaborado en 1971, conserva en la Administración la responsabilidad ejecutiva, aunque prevé que toda decisión del jefe del establecimiento pueda ser objeto de recurso ante la Cámara de aplicación de penas competente. Las resoluciones de esta Cámara, son también recurribles en apelación, en el plazo de un mes desde su pronunciamiento. Aunque no olvidemos que todo esto es todavía proyecto de ley y que tampoco con él se consigue separar y clarificar competencias entre la Administración penitenciaria y la futura Cámara de aplicación de penas.

V. Brasil fue el primer país que reguló las funciones del Juez penitenciario, contando entre ellas con la posibilidad de cursar instrucciones u órdenes generales a los responsables de la Administración penitenciaria, con lo que goza de los más amplios poderes. Cuenta además con la participación del Consejo penitenciario, órgano que sirve de puente entre el poder ejecutivo y el judicial. La actuación de un órgano así es eficaz, y la colaboración entre el Juez y dicho Consejo, del todo necesaria.

VI. Los Tribunales de ejecución de penas portugueses y los Jueces de dichos Tribunales, colaboran estrechamente con las autoridades administrativas de los establecimientos penitenciarios, decidiendo en la mayoría de los casos «de acuerdo con aquéllos». Además, casi ninguna de estas decisiones pueden ser recurridas, por lo que la participación del Juez en la ejecución de la pena propiamente dicha, se halla excluida.

VII. Fue Italia el primer país europeo que, en su Código penal de 1930, creó la figura del «giudice di sorveglianza», que colocó a caballo entre la jurisdicción y la administración penitenciaria. Su participación se ha traducido en una repartición o desdoblamiento de sus poderes, en lo que llamaríamos «Juez de vigilancia» y «Juez de ejecución de penas». La distribución de las competencias entre órganos administrativos y las relaciones entre los mismos, son elementos de la

organización de la actividad administrativa, que no circunscriben ni condicionan el ámbito de control del órgano judicial.

VIII. Para concluir, en España, la entrada en vigor del Juez de vigilancia penitenciaria, con la carencia de normas y de procedimiento de actuación y la falta de medios adecuados, ha provocado unos primeros malos resultados, además de la más absoluta disparidad de criterios entre los diferentes Jueces de vigilancia. En cuanto a nuestra figura, en mi opinión, se asemeja a su homólogo italiano, por cuanto sus funciones son de vigilancia y de ejecución de penas, sin alcanzar en algunos supuestos como en lo relativo a competencias en relación a los liberados condicionales o definitivos, al «juge» francés.

#### BIBLIOGRAFIA EMPLEADA

- ALBACAR LÓPEZ, J. L., «Reflexiones sobre la individualización de las penas». Poder Judicial, núm. 6, marzo 1983.
- BELEZA DOS SANTOS, J., «El juez de ejecución de penas en Portugal». Revista Escuela Estudios Penitenciarios, núm. 122, mayo-junio 1956.
- BERGAMINI, A., «Curso de Direito penitenciario». Edição Saraia. Sao Paulo, 1975.
- CID CAMPO, D., «La intervención judicial en la Ley penitenciaria italiana». Trabajo de doctorado sin publicar.
- DI GENARO, G.; BONOMO, M.; BREA, R., «Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione». Seconda edizione. Giuffrè Editores. Milano, 1978.
- FAVARD, J., «Le labyrinthe penitentiaire». Le Centurion. París, 1981.
- GARCÍA VALDÉS, C., «Comentarios a la legislación penitenciaria». Editorial Civitas Monografías. Segunda edición, 1982.
- GAYRAUD, P., «Le juge de l'application des peines dans la perspective du personnel penitentiaire». Revue penitentiaire, 1977.
- MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «El Juez de Vigilancia en Lecciones de Derecho penitenciario». Universidad de Alcalá de Henares, 1985.
- MARC, G., «Premieres reflexions sur la reduction de peine». Revue de Science Criminelle, 1973.
- MARGARA, A., «Il Magistrato di sorveglianza quale garante di conformita alla legge dell'attivitá penitenziaria», en Alternative alla detenzione e riforma penitenziaria, de Vittorio Grevi. Serie de Diritto. Zanichelli. Bologna, 1982.
- STEFANI, G.; LEVASSEUR, G.; JAMBU-MERLIN, R., «Criminologie et Science penitentiaire. Cinquieme edition. Dalloz, 1982.