

**LA PROGRESIVA IMPLANTACIÓN DE LA PRISIÓN ELECTRÓNICA EN
EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.**

Prof. Dr. D. Carlos Aránguez Sánchez.

*Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Granada
Fiscal Sustituto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía*

SUMARIO:

- I. EL SISTEMA PENITENCIARIO EN LA ERA DIGITAL.
- II. LA PRISIÓN ELECTRÓNICA: SU CONCEPTO Y EL DEBATE SOBRE SU CORRECTA DENOMINACIÓN.
- III. INSTRUMENTOS DE PRISIÓN ELECTRÓNICA.
 - 1.- Tipos de instrumentos:
 - 1.1.- Para el control de la ubicación:
 - 1.1.1.- Localizadores.
 - 1.1.1.1.- El brazalete como unidad básica del sistema.
 - 1.1.1.2.- Dos tipos de localizadores:
 - a) En lugar determinado.
 - b) Por localización GPS.
 - 1.1.1.3.- Unidades complementarias del sistema.
 - a) La unidad para la vigilancia policial.
 - b) El localizador e intercomunicador para la persona protegida.
 - c) Receptores para la delimitación de zonas de exclusión / reclusión.
 - 1.1.2.- Rastreadores.
 - 1.1.3.- Verificadores por voz.
 - 1.1.4.- Controladores de acceso.
 - 1.2.- Para el control de adicciones:
 - 1.2.1.- Detectores transdérmicos de etanol.
 - 1.2.2.- Etilómetros verificados a distancia.
 - 2.- Características comunes de todos los instrumentos de prisión electrónica:
 - 1.1.- Interconectividad entre si.
 - 1.2.- Flexibilidad en su programación.
- IV. DISTINTAS CLASES DE PRISIÓN ELECTRÓNICA.
 - 1.- Televigilancia / telecontrol
 - 2.- En medio abierto / en institución cerrada
 - 3.- Individualizada / colectiva
 - 4.- Postdelictual / predelictual
- V. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRISIÓN ELECTRÓNICA.
- VI. IDONEIDAD Y VOLUNTARIEDAD DEL REO SOMETIDO A PRISIÓN ELECTRÓNICA.
- VII. LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES AFECTADOS POR LA PRISIÓN ELECTRÓNICA.
 - 1.- La libertad ambulatoria
 - 2.- La intimidad
 - 3.- La propia imagen
 - 4.- El honor
 - 5.- Su incidencia en otros derechos.
- VIII. TRES ÁMBITOS DE NUESTRO DERECHO EN LOS QUE YA PUEDEN APLICARSE MEDIDAS DE PRISIÓN ELECTRÓNICA.
- IX. EL NUEVO PROYECTO DE REFORMA DEL CÓDIGO PENAL Y EL CONTROL DE LA MEDIDA DE LIBERTAD VIGILADA MEDIANTE “APARATOS ELECTRÓNICOS”.
- X. LIMITACIONES Y POSIBILIDADES DE LA PRISIÓN ELECTRÓNICA.

I. EL SISTEMA PENITENCIARIO EN LA ERA DIGITAL:

En el último tercio del S.XX se produjo la revolución de las tecnologías de la información y la comunicación. En poco tiempo, nuestra vida cotidiana se adaptó al teléfono móvil, al GPS o al correo electrónico. Casi todos los sectores de la actividad social, desde la aeronáutica hasta la medicina, se convulsionaron, se adaptaron a una nueva realidad tecnológica: la Era Digital.

Por el contrario, nuestro sistema penitenciario sigue anclado en los mismos esquemas tradicionales que imperaban tras la toma de La Bastilla.

En el Siglo XXI la **prisión** no puede seguir siendo concebida sólo como un lugar, sino que también debe ser entendida como una **situación de restricción de la libertad** que, en algunas ocasiones, no implica necesariamente el acorralamiento material del reo.

En realidad la prisión, tal y como se concibe hoy día en nuestro Código Penal, no es más que una pena o medida cautelar que conlleva un proceso aflictivo en el que se limita fundamentalmente la libertad del reo, pero que de suyo no requiere necesariamente la existencia de establecimientos penitenciarios. Por ello, sin que sea preciso cambiar la esencia de las penas privativas de libertad, es factible adaptar su cumplimiento a las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías.

Esto no significa que, al menos por el momento, sea posible concebir un sistema de penas sin muros y barrotes. La prisión electrónica se plantea como una alternativa y un complemento a la pena de prisión convencional, pero no como un sustitutivo universal de la misma. Como tendremos ocasión de exponer, no se trata de desterrar a la prisión convencional de nuestro sistema de penas, sino de que la prisión tradicional asuma el carácter de última ratio, y, en lugar de optar por su masiva aplicación, se opte por reservarla para los casos más graves. Y todo ello sin poner en peligro los legítimos intereses de defensa social ante el delito.

En definitiva, el desarrollo tecnológico es el motor de nuestra civilización. No parece sensato seguir confiando en un sistema penitenciario cuyos ejes fundamentales se mantienen invariables desde hace más de doscientos años, aunque tampoco es prudente confiar sin limitaciones en las bondades de las posibilidades que en este campo brinda la tecnología más avanzada.

Por ello, el presente informe tiene como objeto explorar las posibilidades y analizar los riesgos que la introducción de las tecnologías digitales -que ya son tecnologías del siglo pasado- puede ofrecer en el campo de la ejecución penitenciaria.

II. LA PRISIÓN ELECTRÓNICA: SU CONCEPTO Y EL DEBATE SOBRE SU CORRECTA DENOMINACIÓN.

Por “**prisión electrónica**” entendemos la **utilización de un conjunto de sistemas que permiten conocer a distancia datos sobre la ubicación o sobre lo que está haciendo una persona que tiene limitada parte de su libertad en virtud de la ejecución de una pena, o como medida cautelar en un procedimiento penal.**

La esencia del sistema es por tanto la vigilancia a distancia, esto es, quien verifica el cumplimiento de la pena o medida cautelar personal no lo hace directamente a través de sus sentidos, sino que busca el auxilio de nuevas tecnologías que le transmiten información sobre lo que está sucediendo en un espacio físico distinto.

Algunos autores prefieren hablar de **control telemático, cárcel electrónica, supervisión electrónica o televigilancia penitenciaria.** Todavía no existe una denominación ampliamente aceptada.

El término prisión electrónica recuerda que existe restricción de libertad, lo que es positivo porque tanto la sociedad como el penado pueden minimizar, al menos *a priori* los auténticos efectos de esta pena, mucho más severa de lo que parece en un principio.

La expresión “cárcel electrónica” alude a un lugar, cuando la gran ventaja de la prisión electrónica es que supera ese concepto de tratamiento del penado en un espacio físico concreto, el centro penitenciario, y permite su rehabilitación sin desvincularlo de la sociedad, pero minimizando los riesgos de esta opción.

No cabe duda de que la revolución de las telecomunicaciones, y muy particularmente la existencia de una red de satélites y las nuevas autopistas de la información, abren nuevas posibilidades de tratamiento penitenciario, que van más allá de los muros de las prisiones. No obstante, la introducción de nuevas tecnologías, como la localización GPS, se suele y se debe combinar con otras tecnologías tradicionales, como la llamada telefónica, e incluso con formas presenciales de vigilancia, como los exámenes médicos o las entrevistas personales periódicas a cargo de trabajadores sociales.

Los sistemas más extendidos de prisión electrónica se basan en brazaletes (normalmente tobilleras) que incorporan un sistema de localización GPS o en punto fijo permitiendo supervisar el cumplimiento de las restricciones a la libertad ambulatoria que se han fijado previamente en la sentencia o auto por el que se adopta esta pena o medida cautelar.

III. INSTRUMENTOS DE PRISIÓN ELECTRÓNICA.

Es la tecnología digital la que ha permitido desarrollar el conjunto de sistemas que denominamos prisión electrónica. Se trata de una tecnología incipiente, que se reinventa a sí misma a un ritmo vertiginoso. Por ello sin duda a medio plazo aparecerán nuevos instrumentos que permitirán desarrollar nuevas aplicaciones.

1.- Tipos de instrumentos de prisión electrónica:

Por ahora, los medios que la tecnología pone a disposición de la televigilancia se centran bien en el control de la ubicación del sujeto o bien en el control de sus adicciones.

1.1.- Para el control de la ubicación:

1.1.1.- Localizadores.

Los localizadores constituyen, sin lugar a dudas, el principal instrumento de prisión electrónica. Si la pena de prisión convencional consiste en privar de libertad a una persona ubicándola en un centro penitenciario, los localizadores parten de una lógica muy similar: indicar al reo el lugar en el que debe permanecer o al que no debe acceder, y supervisar telemáticamente el cumplimiento de esa restricción de libertad.

1.1.1.1.- El brazalete como unidad básica del sistema.

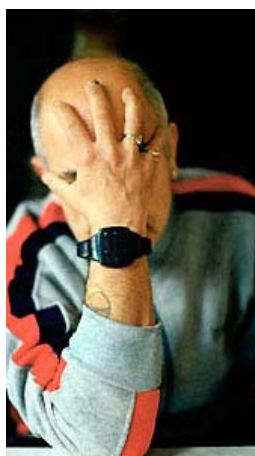
Para ello, los localizadores se basan en un brazalete que emite unas ondas que son registradas para comprobar la ubicación del sujeto supervisado a distancia.

Los brazaletes están elaborados con un material plástico hipoalergénico muy resistente a la tracción y que sufre poco desgaste con el uso cotidiano. Su correa está sellada con un cierre que no puede ser abierto sin destruirse, de modo que se puede detectar fácilmente si ha habido algún intento de manipulación. Dicho cierre forma con la correa un circuito cerrado que emite una alarma de sabotaje en caso de que se rompa la correa o el cierre. En cualquier caso, no es difícil romper la correa o el cierre con una



navaja o cuchillo, el brazalete no funciona como un grillete, pues dada la voluntad de sometimiento a esta medida lo importante es que se controle

Estos brazaletes pueden colocarse bien en la muñeca o bien el tobillo del reo. Se prefiere esta última ubicación porque de esta forma pasan más desapercibidos. Incluso aunque se lleve pantalón corto, el brazalete puede esconderse bajo el calcetín. En cualquier caso se permite al penado que decida si prefiere llevarlo en la muñeca o en el tobillo.



Los brazaletes son totalmente resistentes al agua. Su batería dura al menos dos años¹. Las correas pueden ser reemplazadas cuando se estime oportuno, pero el cierre no es reutilizable (queda sellado para evitar manipulaciones). Son muy resistentes al maltrato ya que han sido diseñados para un sector de población que, en muchas ocasiones, cuida negligentemente de su ajuar personal. Algunos modelos incluyen la posibilidad de alerta sonora o vibración cuando se produce un quebrantamiento de la zona de exclusión o cuando el brazalete pierde la cobertura, para evitar quebrantamientos involuntarios.

1.1.1.2.- Dos tipos de localizadores:

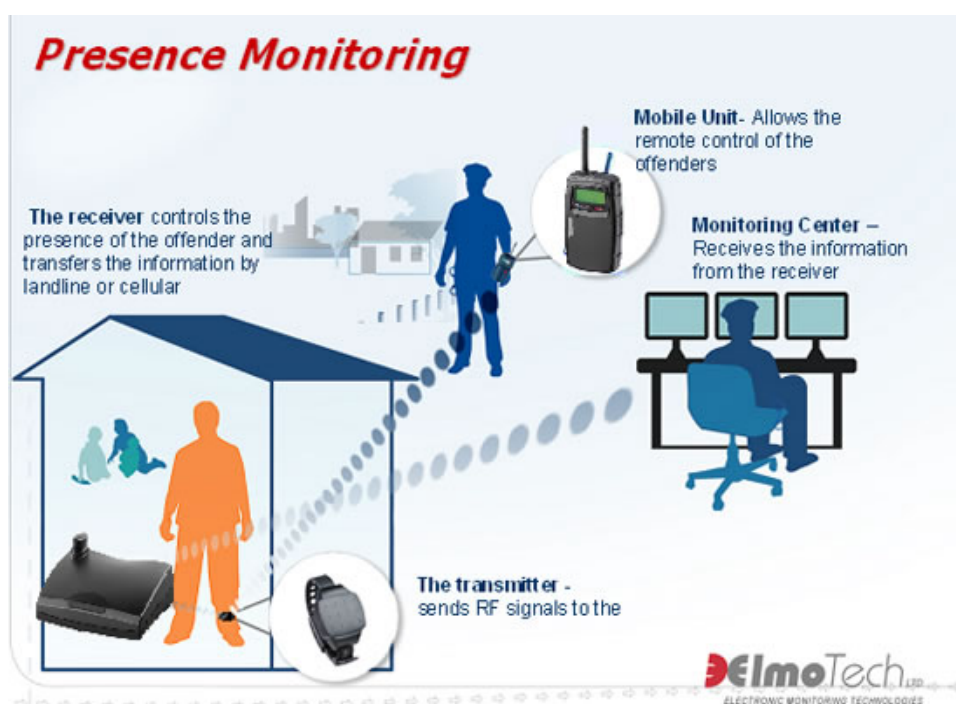
Existen dos tipos de localizadores. Por un lado están los que aprovechando las tecnologías GPS y GSM ubican al penado en cualquier lugar, mientras que los modelos más primitivos obligan al reo a permanecer en el radio de alcance de una baliza ubicada en un punto concreto (por ejemplo el domicilio), que se conecta a la Central a través de una red de telefonía fija o móvil.

A) La localización en espacio determinado es la que más se ha desarrollado hasta el momento en nuestro país. Su esquema de funcionamiento es mucho más sencillo desde el

¹ En los modelos más utilizados como el HMRU de la marca LCA (Leaders in Community Alternatives, Inc).

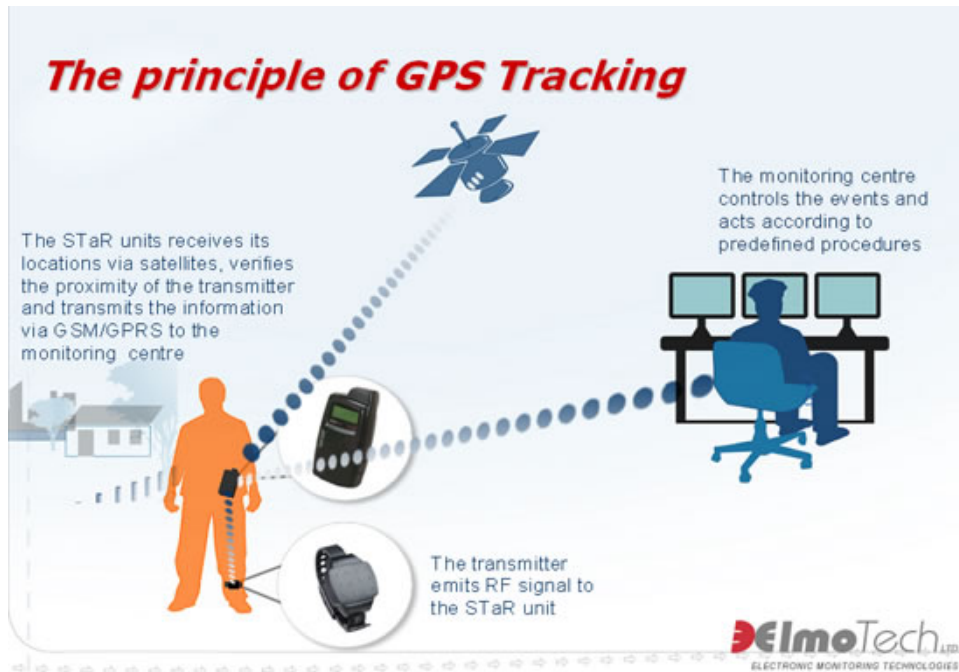
punto de vista técnico y es ligeramente más económica que la localización en tiempo real. Es la modalidad más apropiada para el cumplimiento de la pena de localización permanente.

Esta modalidad de localización requiere de un brazalete cuyas ondas se conectan a un receptor ubicado en el domicilio (o lugar de cumplimiento del penado). Dicho receptor se encuentra a su vez conectado por vía telefónica (fija o móvil) al centro de control. Se puede programar la distancia máxima a la que el brazalete puede distanciarse del receptor sin que se produzca ninguna alerta. El siguiente esquema, extraído del manual que proporciona la empresa Elmotech, explica el funcionamiento de las unidades de localización en espacio determinado:



B) La localización por GPS. En este sistema el penado debe portar dos instrumentos: el brazalete y una unidad receptora-emisora GPS. La unidad GPS, de dimensiones muy similares a un teléfono móvil debe llevarse encima cuando el reo cambia de ubicación, pues no puede distanciarse del brazalete sin que se active la correspondiente alerta. Normalmente esa distancia no puede superar los cinco metros, pero es necesaria en ocasiones pues la unidad GPS no puede mojarse y es tan frágil como cualquier instrumento electrónico de consumo de similares características técnicas (pensemos en un teléfono móvil, un GPS convencional o una cámara digital). Además esa unidad GPS exige recargas casi diarias para mantener su funcionamiento. De aquí que el número de alertas por baja batería o la rotura accidental por negligencia de la unidad GPS sea un serio inconveniente a la efectividad de este sistema. La

unidad GPS puede combinarse con localización GSM en los lugares como el metro, en los que la cobertura por satélite es deficiente. El siguiente esquema, extraído del manual que proporciona la empresa Elmotech, explica el funcionamiento de las unidades de localización GPS:



1.1.1.3.- Unidades complementarias del sistema. Aunque hemos descrito las unidades básicas del sistema de localización, existen algunos instrumentos que permiten ampliar las posibilidades del sistema. Son la unidad para la vigilancia policial y el equipamiento de la persona protegida por una medida o pena de alejamiento.

a) **La unidad de control para vigilancia policial.** Permite detectar la presencia en su radio de acción y, con la debida programación, también identificar a las personas que portan un brazalete localizador. Su tamaño no es mayor que el de un *walkie-talkie*, y su funcionamiento es muy sencillo. Resulta particularmente útil a la hora de comprobar, por ejemplo, si una persona sometida a prisión electrónica se encuentra en su domicilio cumpliendo una pena de localización permanente, pues no es necesario que el agente se baje siquiera de su vehículo oficial para constatar la presencia en un determinado inmueble del reo, basta con pasar por delante de su puerta para captar su señal.



b) **El equipamiento de la persona protegida.** En caso de cumplimiento de una medida o pena de alejamiento la persona protegida debe llevar una baliza de localización que normalmente también sirve como intercomunicador con el agente o unidad



policial encargada de su protección. Se trata de un localizador GPS que permite conocer en todo momento la posición del protegido y tiene un funcionamiento muy similar a la unidad GPS que lleva el reo, sólo que suele completarse con otras funciones, como por ejemplo un “botón antipático”.

c) **Receptores para la delimitación de zonas de exclusión / reclusión.** Si la pena consiste en la imposibilidad de visitar un número limitado de lugares, pueden situarse unas balizas en cada uno de ellos de modo que se delimite unas zonas a las que el penado no puede acceder. Pensemos, por ejemplo en unos hinchas violentos sancionados con la imposibilidad de asistir a estadios de fútbol. A los sometidos a esta inhabilitación se les colocaría un brazalete y en cada estadio de fútbol se situarían unas balizas que detectarían su presencia en caso de que pretendieran quebrantar la prohibición. La ventaja de la colocación de balizas es que se evita tener que recurrir al control GPS de la ubicación en todo momento del penado, que resulta mucho más gravoso para el reo.



1.1.2.- Rastreadores. Los rastreadores son una versión de los localizadores GPS en la que la información sobre la situación del reo no se transmite continuamente a un centro de control, sino que pueden guardar dicha información en su memoria y remitirla en el momento en el que le sea requerida, con lo que se ahorran costes en la transmisión de datos. Permiten también programar una ruta cuya trasgresión genera una alerta que se transmite directamente a la central.

1.1.3.- Verificadores por voz. A diferencia de los sistemas anteriores, se trata de un programa (software) no de un instrumento (hardware) que utiliza redes telefónicas convencionales para comprobar la ubicación de una persona en un lugar preestablecido. Son muy útiles para supervisar, por ejemplo, que un penado que debe estar cumpliendo su pena de localización permanente se encuentra efectivamente en su domicilio. Para ello el sistema realiza una llamada a su teléfono fijo e insta al penado a repetir una frase que varía cada llamada de comprobación. Posteriormente realiza un análisis biométrico de voz con un archivo previo debidamente verificado. La cadencia de las llamadas de comprobación puede programarse previamente o incluso permitir al sistema que las realice aleatoriamente. Una de sus grandes ventajas es el bajo coste económico de su implantación.



tras

1.1.4.- Controladores de acceso o presencia. Se trata de una tecnología muy utilizada en la seguridad privada pero que no termina de implementarse en los centros de reinserción social o en las entidades colaboradoras en la ejecución de programas terapéuticos o de trabajo en beneficio de la comunidad. Los controles de acceso o presencia a través de huella digital pueden ser un complemento al control de presencia que se puede realizar a través del recuento de brazaletes localizadores, como una medida de seguridad añadida.



1.2.- Para el control de adicciones: En España todavía no se han utilizado sistemas de prisión electrónica para el control de adicciones. En Estados Unidos se utilizan ya los etilómetros supervisados telemáticamente, si bien todavía no se han desarrollado detectores de otras drogas (narcotest) que puedan emplearse de esta forma. No obstante, en nuestro Derecho, y como propuesta de *lege ferenda*, la prisión electrónica con control de la alcoholemia puede ser una buena alternativa para el actual marco punitivo del delito de conducción bajo la influencia del alcohol o con una alta tasa de alcoholemia (art. 379.2º CP).

2.1.- Detectores transdérmicos de etanol. Se trata de brazaletes localizadores a los que se ha añadido una placas que detectan los residuos transdérmicos del etanol. Por ejemplo, el modelo SCRAM (*Secure Continuous Remote Alcohol Monitor*) de la marca LCA (*Leaders in Community Alternatives, Inc*), cuya fotografía se adjunta, proporciona 24 horas de vigilancia de la concentración de alcohol a través de la piel. La unidad se adjunta al tobillo y se comunica con un módem instalado en el domicilio utilizando una línea de teléfono normal. Está equipado con correas de seguridad y alarmas, que detectan cualquier intento de alterar el dispositivo. La medición solo detecta la presencia de etanol, pero no el grado de intoxicación etílica, de modo que en caso de quebrantamiento del compromiso de desintoxicación, se deberían realizar pruebas con un etilómetro convencional o a través de análisis sanguíneo para constatar el grado exacto de alcoholemia.



SCRAM TRANSDERMAL 24-HOUR ALCOHOL MONITORING

2.2.- Etilómetros verificados a distancia. Son etilómetros muy similares a los tradicionales, pero ubicados en el domicilio del sometido a prisión electrónica (o en cualquier otro punto fijo) y que realizan una fotografía de la persona que



una

insufla aire alveolar para el análisis de la alcoholemia, al tiempo que comparan esa foto con los rasgos biométricos del penado, previamente almacenados en el sistema. Por vía telefónica en el centro de control se recibe la fotografía y la medición de la alcoholemia (que tiene un nivel de medición muy similar a la obtenida con cualquier etilómetro actualmente homologado) de modo que se puede constatar que la persona realizó el test programado y su resultado. Este sistema puede combinarse con un localizador GPS de modo que el sistema detecte también el brazalete del penado que está realizando exhalando a través del etilómetro ubicado en su domicilio. El sistema emite unas sencillas instrucciones a través de la pantalla y se activa automáticamente cuando el aire comienza a entrar por la cánula, de modo que su manejo por el reo es muy intuitivo.

2.- Características comunes a los distintos instrumentos de prisión electrónica:

1.1.- Interconectividad entre sí. Una característica de los instrumentos de la Era Digital es su compatibilidad para el trabajo conjunto con otras herramientas digitales. Pensemos en un ordenador. No sólo admite programas muy variados (lo que lo convierte en un instrumento muy versátil) sino que además puede interconectarse con otros instrumentos como una impresora, un scanner o un proyector. Con los instrumentos de prisión electrónica sucede lo mismo. Un localizador puede combinarse con un detector de etanol transdérmico y con un verificador de presencia por voz. Asimismo pueden incorporar otras tecnologías de la comunicación, por ejemplo, un localizador GPS para personas protegidas por una medida o pena de alejamiento, también puede ser utilizado como un teléfono móvil o un mapa digital.

1.2.- Flexibilidad en su programación. Al igual que otros instrumentos controlados por microprocesadores, los instrumentos de prisión electrónica admiten una variada programación, de modo que se puede individualizar y especificar al máximo los parámetros de cumplimiento de obligaciones por parte de un penado. La prisión electrónica es muy flexible en su aplicación. El juzgador puede establecer la necesidad de que se controle minuto a minuto la agenda del reo, o establecer controles puntuales semanalmente. Puede delimitar un amplísimo espacio donde moverse libremente o bien acotarlo a unos pocos metros. Puede establecer parámetros absolutos (como no abandonar una ciudad) o relativos (como la prohibición de aproximarse a una persona). Y finalmente el juzgador puede realizar cuantas combinaciones de criterios preestablecidos considere necesarias. Cada penado puede tener un plan de ejecución totalmente distinto a los demás, e incluso su plan de ejecución puede ir

variando en función del respeto o el quebrantamiento de las pautas establecidas en la decisión judicial que impuso la prisión electrónica como pena o medida cautelar.

IV. DISTINTAS CLASES DE PRISIÓN ELECTRÓNICA.

1.- Televigilancia vs. telecontrol: En definitiva, tal y como hemos expuesto, la prisión electrónica en sentido estricto no es más que la televigilancia aplicada al ámbito penal. Y precisamente por ello es importante distinguir ente **televigilancia** y **telecontrol**. Los sistemas de televigilancia se limitan a aportar datos sobre el comportamiento de una persona, mientras que los de telecontrol pueden condicionar su conducta. Un sistema que permita aplicar a distancia una descarga eléctrica o inyectar un somnífero es un sistema de telecontrol. A diferencia de la televigilancia, que cuenta con décadas de estudios piloto e incluso programas de implantación en varios países, el telecontrol no ha sido utilizado todavía (o al menos no se ha difundido oficialmente su utilización). Cabe incluso hablar de **sistemas de telecontrol preprogramados**, en los que por ejemplo, ante un incremento del ritmo cardiaco y un aumento de la adrenalina previa a los estados de ira, el dispositivo administra automáticamente un calmante al sujeto sometido a esta disciplina. Actualmente existen programas piloto que aplican esta tecnología en pacientes con patologías cardíacas, de modo que el sistema puede administrar autónomamente una medicación de urgencia en caso de infarto y alertar automáticamente a los servicios médicos convencionales.

En el presente estudio nos centraremos en los sistemas de vigilancia electrónica a distancia, pero tampoco queremos olvidarnos totalmente de los sistemas de telecontrol de penados, pues suponen un riesgo mucho mayor de alienación y despersonalización, y que en cualquier momento pueden saltar al debate políticocriminal, ya que la tecnología de nuestros días permitiría su implantación en un corto espacio de tiempo. La implementación de programas de telecontrol de penados supondría un gravísimo atentado a la dignidad humana².

2.- En medio abierto vs. cerrado: En atención al ámbito en el que se implantan estos sistemas, la **televigilancia** puede aplicarse **dentro de unos límites físicos o en medio abierto**. Esto es, la televigilancia es posible en un entorno cerrado, por ejemplo un centro penitenciario o psiquiátrico, como una forma de incrementar las posibilidades de conocer lo que sucede

² En general, el uso de terapias bioquímicas en el ámbito penitenciario es muy discutible. Se ha planteado si el reequilibrio de la serotonina puede ser de utilidad en internos violentos o si se puede recurrir a la castración química de delincuentes sexuales. Se trata de un complejo debate que excede con mucho de la línea principal de este estudio.

dentro de las instalaciones. Sistemas rudimentarios de televigilancia, como la videovigilancia mediante cámaras instaladas a lo largo del recinto, constituyen los precedentes de los nuevos sistemas de televigilancia.

En algunos países ya se emplean brazaletes electrónicos de localización pero que limitan su alcance al domicilio del penado. Tal es el caso de México, que opta por la línea telefónica convencional para ubicar el sistema emisor básico, permitiendo por radiofrecuencia que el sometido a televigilancia se desplace un máximo de unos 150 metros de la base, que emite un reporte periódico sobre el cumplimiento del arresto domiciliario. Como veremos, en España, este sistema podría ser útil para el cumplimiento de penas como la localización permanente (art. 37 CP).

3.- Colectiva vs. individualizada. Hablamos de sistemas de televigilancia indiscriminada o colectiva cuando por medios telemáticos se controla a todos los que transitan por una determinada zona. Su máximo exponente, por lo extendido que está su uso en nuestras sociedades, es la **videovigilancia**. Existe una nutrida legislación y jurisprudencia que regulan esta actividad, aunque la experiencia cotidiana me lleva a desconfiar de su estricto cumplimiento. Por otra parte el actual desarrollo de la óptica de los satélites de vigilancia (en especial los militares y los vinculados a servicios de inteligencia) nos someten, *de facto*, a la posibilidad de ser observados y grabados en cualquier punto al aire libre (incluso el jardín de nuestra casa). En cierto sentido nos hemos acostumbrado a la videovigilancia, de modo que no nos sorprende ser grabados en un supermercado, en un cajero automático o cuando transitamos por las inmediaciones de un edificio oficial.

En cambio la televigilancia individual se centra en un sujeto concreto. En este caso no existe, como es lógico, esa misma permisibilidad, y por ello nuestro Estado no ha regulado supuestos en los que, por ejemplo, un sujeto debe soportar el llevar una microcámara (a veces poco mayor que el tamaño de un botón) que permita comprobar lo que está haciendo. Evidentemente un supuesto como éste, de videovigilancia individual, afecta a la intimidad de una forma mucho mayor que la videovigilancia tradicional, esto es la que se centra con carácter general en todas las personas que transitan por un determinado espacio físico.

4.- Predelictual vs. postdelictual: Una cuestión de particular importancia es la diferencia entre la **televigilancia predelictual** y la **postdelictual**. La preocupación por los acontecimientos del 11-S han variado sustancialmente los postulados preventivistas. Cuando se trata de terroristas suicidas, la pena (cualquiera que ésta sea) resulta ineficaz, de modo que los Estados se esfuerzan por evitar la acción delictiva introduciendo protocolos de seguridad

que presuntamente dificultan o impiden estas conductas. Un buen ejemplo es el control ejercido sobre el equipaje de mano y la vestimenta que lleva un pasajero de avión, que es, al menos en principio, rigurosamente revisado.

En definitiva, tal y como la hemos definido, la prisión electrónica debe basarse en sistemas de **televigilancia individual, postdelictual, y en medio abierto**. Su imposición y su supervisión debe estar sometida siempre a un estricto control judicial.

V. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRISIÓN ELECTRÓNICA.

¿La prisión electrónica es una nueva pena o una nueva forma de ejecutar penas tradicionales? Esta es sin duda una de las cuestiones más complejas e importantes de este estudio.

El legislador español, hasta el momento, considera que los sistemas de prisión electrónica no son más que una forma de ejecutar penas tradicionales. Como veremos a continuación, tan sólo recoge la posibilidad de que se supervise telemáticamente el cumplimiento de la pena de localización permanente, del tercer grado penitenciario o de la pena y la medida cautelar de alejamiento.

Pero ello se debe únicamente a que estamos en una fase incipiente en la aplicación de tecnologías de la información y la comunicación al ámbito penitenciario. Las posibilidades de la prisión electrónica van mucho más allá de la mera supervisión de penas convencionales y por ello no parece arriesgado pronosticar que en un futuro no muy lejano su índice de impacto sobre el sistema de penas será tan grande como el que ya ha provocado en otros ámbitos de la gestión de problemas y necesidades sociales. Las tecnologías de las que hablamos han cambiado nuestra forma de relacionarnos con los demás en la vida cotidiana, que en el primer mundo ya no son concebibles, por ejemplo, sin teléfono móvil o correo electrónico. Ni siquiera los ámbitos más íntimos de la expresión humana, como la creación artística o las relaciones sentimentales, quedan al margen del impacto de la tecnología digital. También ha cambiado nuestra forma de asumir las situaciones de crisis social, desde una catástrofe natural hasta un conflicto bélico³.

Algunos sectores de las administraciones públicas han sido muy sensibles a la era digital. La Agencia Tributaria, por ejemplo, lidera la implementación de lo que se denomina “administración electrónica”. El sistema penal, en cambio, siempre ha sido especialmente

³ Piénsese en la Red de Alerta de Sunamis o las trivialmente denominadas “bombas inteligentes”.

conservador. Sin duda es una muestra de conciencia de la gravedad de cometer errores en este ámbito. Pero la prudencia aconseja únicamente valorar con sosiego la forma en la que estas tecnologías pueden ayudar en la Administración de Justicia, ahora bien, el inmovilismo supone una pérdida de oportunidades ante un problema, la delincuencia, que preocupa especialmente a la ciudadanía.

Siempre es aventurado realizar un análisis prospectivo, pero en el caso que nos ocupa los siguientes indicadores avalan un desarrollo de la prisión electrónica como pena autónoma:

- El vértigo que los ciudadanos sintieron ante los primeros pasos de la tecnología digital está desapareciendo rápidamente. El inicial recelo de los usuarios a realizar pagos a través de tarjetas de crédito o a gestionar *on line* sus pasajes aéreos o la entrada para espectáculos ha desaparecido casi totalmente. La desconfianza hacia la prisión electrónica como medio eficaz para el control penitenciario también se irá venciendo.
- A diferencia de otras penas, la prisión electrónica permite la máxima flexibilidad en el diseño de las obligaciones a cumplir por el penado. La prisión electrónica permite que cada penado pueda tener un plan de cumplimiento totalmente diferenciado del resto. En una prisión convencional existe clasificación penitenciaria (hombres, mujeres con o sin hijos, jóvenes, etc). Pero el número limitado de módulos y otras cuestiones de pura intendencia hacen imposible que el tratamiento a cada interno sea absolutamente individualizado.
- Permite un tratamiento en medio abierto minimizando el riesgo de que la reiteración pase inadvertida. No impide el quebrantamiento, pero permite actuar de inmediato contra el mismo.
- Constituye una “libertad controlada”, una opción intermedia entre el férreo control carcelario y la libertad sin supervisión alguna. Cubre un vacío en la escala de gravedad de penas.
- Estigmatiza mucho menos que cualquier otra pena de similar intensidad. Es una pena invisible para la sociedad, pero muy presente para el reo que literalmente “la siente sobre su piel”. El penado tiene el efecto educativo del recuerdo del reproche social sin el etiquetamiento que se produce, por ejemplo, tras un internamiento en centro penitenciario.
- Su coste es mucho menor que la prisión convencional. Un interno en un centro penitenciario español genera unos costes directos superiores a 25.000 Euros anuales⁴. Debe tenerse en

⁴ Presupuestos Generales del Estado para 2010. Debe tenerse en cuenta que algunas partidas están fuera de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, como la vigilancia exterior de centros penitenciarios y los traslados de internos que corren a cargo de Guardia Civil o Policías Autonómicas, así como específicos programas de sanidad penitenciaria o de inserción laboral que se integran en el presupuesto de los Ministerios de Sanidad o de Trabajo.

cuenta además que los costes sociales de la prisión electrónica son menores, pues el reo sometido a esta pena puede mantener su actividad laboral (si se considera oportuno), una posibilidad que se dificulta extraordinariamente si se opta por la prisión convencional.

VI. IDONEIDAD Y VOLUNTARIEDAD DEL SUJETO SOMETIMIENTO A PRISIÓN ELECTRÓNICA.

En la mayoría de Ordenamientos jurídicos que han implementado estas técnicas se parte de la voluntariedad del sometimiento a esta medida como base para su utilización. Las excepciones a esta regla son únicamente algunos países del sureste asiático en los que se aplica la prisión electrónica dentro de centros penitenciarios, fundamentalmente para excluir a determinados penados de ciertas áreas de la prisión o bien para verificar que no se aproximan a los funcionarios de prisiones encargados de su custodia. Ya hemos dicho que en nuestra opinión, la prisión electrónica tiene sentido fuera de la prisión convencional, y no como un mero instrumento más de seguridad dentro de los establecimientos penitenciarios.

Por otra parte hemos descrito a los brazaletes y restantes instrumentos de prisión electrónica como material fácilmente destruible por parte del penado, si bien el sabotaje es difícil que pase inadvertido para el centro de control. Si no hablamos de un férreo grillete, sino de una pulsera de goma capaz de removerse con cualquier instrumento afilado, la voluntariedad parece una condición imprescindible para que no se pueda

No obstante, la respuesta al interrogante que planteamos en este epígrafe no es tan sencilla como parece. En primer lugar porque no puede hablarse de auténtica y genuina voluntariedad a la hora de someterse a una pena. Este debate ya se ha planteado respecto a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Si la pena es un mal que se aplica, el reo sólo accede a someterse a ella sometido a coacción, por el temor a sufrir una pena mayor, pero no por su libre voluntad. En definitiva, existe una cierta capacidad de elección por parte del penado, pero no auténtica voluntariedad.

En segundo lugar debe tenerse en cuenta que lo importante no será una voluntariedad formal de sometimiento a la prisión electrónica, sino que el sujeto tenga una firme y persistente intención de no quebrantar la pena. Quien, por ejemplo, desea evadirse a la acción de la justicia a la mayor brevedad posible manifestará formalmente su voluntariedad de someterse a prisión electrónica, pero tan pronto encuentre un momento propicio quebrantará la medida. Por otra parte habrá quien en el momento de ser interrogado sobre esta cuestión

manifieste su sincera voluntad de no incumplir sus medidas de prisión electrónica, pero que por cualquier razón, por ejemplo por una grave adicción, tenga una fuerte tendencia a no poder mantener su palabra.

Por ello creemos que la voluntariedad formal en la aceptación de la medida no es tan importante como **la idoneidad para someterse a la prisión electrónica**. En nuestro sistema penal son frecuentes los juicios de peligrosidad sobre la conducta de un sujeto, por ejemplo: el tercer grado penitenciario o la clasificación como FIES, la prisión provisional o la libertad con fianza, la suspensión o el cumplimiento efectivo de la pena, etc. Lo importante para el efectivo cumplimiento de la medida de prisión electrónica no es que un sujeto admita formalmente que se le coloque un brazalete, lo importante es que exista una buena prognosis sobre su respeto a esta medida.

El sistema penal de nuestros días se centra en el esclarecimiento de los hechos delictivos que se imputan a un sujeto, pero **para la aplicación de penas eficaces se necesita también conocer al reo**, no basta con analizar la necesidad y la proporcionalidad, sino que muy especialmente habrá que atender a la adecuación de la pena, la medida de seguridad o la medida cautelar⁵.

VII. DERECHOS CONSTITUCIONALES AFECTADOS POR LA PRISIÓN ELECTRÓNICA.

La esencia de cualquier pena es la restricción de ciertos derechos y libertades. En el presente epígrafe analizaremos la incidencia de la prisión electrónica sobre el status jurídico del sometido a estas medidas. Lógicamente la intensidad de la afeción de derechos dependerá de la decisión judicial, pero en general puede afirmarse que la prisión electrónica es una pena de menor intensidad aflictiva que la prisión tradicional.

1.- La libertad ambulatoria. La esencia de los sistemas de localización suele ser la restricción de la libertad ambulatoria. Este suele ser precisamente la finalidad de la pena.

⁵ La forma de llevar a cabo este principio de adecuación supera los límites de este estudio, pero no podemos dejar de sugerir dos medidas especialmente útiles: la creación de un repositorio único de información procesal-penal sobre cada ciudadano que reúna los datos ahora dispersos en múltiples registros, y la dotación de equipos interdisciplinarios de evaluación de la peligrosidad postdelictual de un sujeto, que asesoren al juzgador incluso en el momento de dictar una medida cautelar o de imponer una pena. De la misma forma que se evalúa científicamente el riesgo de agresión en una orden de protección por violencia doméstica o de género, se podría evaluar el riesgo de fuga antes de decretar la libertad o la prisión preventiva de un detenido, o el riesgo de reiteración delictiva antes de proceder a conceder una suspensión de pena. Con una regulación correcta, estos expertos asesorarían al juzgador en su labor, no usurparían su función en ningún caso.

A diferencia de lo que sucede en la prisión convencional, en la que todos los penados sufren un régimen de privación de la libertad ambulatoria muy similar, la prisión electrónica permite marcar estrictos límites (por ejemplo, supervisando la permanencia en el domicilio del penado) o bien ampliar extraordinariamente la zona de libre tránsito (estableciendo únicamente, verbigracia, la imposibilidad de abandonar el país).

Es más, la globalización de los sistemas de comunicaciones permiten incluso imaginar una situación en la que desde el Sistema Central de Control ubicado en Madrid se supervisa la correcta ejecución de una pena de prisión electrónica de un reo que se encuentra fuera de nuestras fronteras⁶. Es la primera vez que nuestra Administración Penitenciaria tiene la posibilidad de controlar directamente (sin auxilio de otras autoridades extranjeras) el cumplimiento fuera de nuestras fronteras de una pena impuesta por los Tribunales españoles. Es por tanto posible incluso imaginar un sistema de prisión electrónica que no limite la libertad ambulatoria, sino que únicamente transmita información sobre la ubicación de un determinado sujeto⁷.

2.- La intimidad. Un sistema de prisión electrónica puede registrar la ubicación, a lo largo del día, de un determinado sujeto. También puede adaptarse para supervisar otras variables: por ejemplo, si ha tomado alcohol o si su ritmo cardiaco se ha elevado hasta ciertos niveles.

Es evidente que todos estos datos afectan a la intimidad, por ello el almacenamiento y el tratamiento automatizado de los ficheros informáticos en los que se van grabando estos datos deben cumplir escrupulosamente la legislación en materia de datos de carácter personal.

Los funcionarios que tengan acceso a los datos deberán guardar secreto profesional sobre los mismos. De hecho el sistema de centrales operativas de control de los dispositivos de prisión electrónica se diseña de forma que la inmensa mayoría de los datos recibidos no son visibles al funcionario que supervisa el sistema, apareciendo en pantalla sólo las alertas por quebrantamiento o malfuncionamiento de los dispositivos. Si dicho funcionario quiere acceder a la ficha de un penado en cualquier otro momento puede hacerlo, pero su consulta deja un rastro informático que le delatará si su intención era atentar contra la intimidad del penado y no simplemente controlar la eficacia del sistema.

⁶ Y todo ello con independencia de que ante un eventual quebrantamiento de esta pena, las medidas a adoptar – solicitud de extradición o bien una orden europea de detención y entrega- pudieran tener una eficacia muy limitada.

⁷ Aunque desde el punto de vista técnico y económico todavía es difícil imaginar, por las limitaciones de la cobertura GPS en lugares que se encuentran bajo tierra, como el metro o los sótanos de los edificios, y porque la cobertura via satélite a escala global es todavía muy costosa.

En términos generales, el problema no es la existencia de la información que puede conculcar la intimidad del penado, sino el establecimiento de las debidas garantías para que dicha información no pueda ser utilizada maliciosamente. Mi entidad bancaria conoce cual es mi ubicación cada vez que utilizo mi tarjeta de crédito. También sabe los productos que compro y los servicios que demando. Tiene más datos sobre mi actividad profesional o la gestión de mi tiempo de ocio que muchos de mis amigos y familiares. Toda esa información afecta de modo claro a mi intimidad, por ello la gestiona con el debido respeto a la legislación relativa a la protección de datos. Lo mismo debe suceder con la información obrante en las centrales de control de instrumentos de prisión electrónica. Lo esencial es establecer mecanismos para que el funcionario no acceda a información no esencial y para que el secreto profesional no se quebrante impunemente.

3.- La propia imagen. En nuestra normativa penitenciaria tradicional se ha desterrado la obligación de que los internos vistieran un uniforme determinado. Por ello se ha cuestionado la posibilidad de que se les obligue a portar un brazalete.

Los sistemas de prisión electrónica actuales son bastante discretos, de modo que en la mayoría de las situaciones sociales pueden pasar desapercibidos. Ya hemos dicho que el etiquetamiento es mucho menor en los sistemas de prisión electrónica que en el caso de la prisión convencional. No obstante, es cierto que en algunas situaciones, por ejemplo, cuando se mantienen relaciones íntimas o cuando se acude a tomar el sol y bañarse en una playa, su presencia puede ser patente para otras personas e incluso condicionar el comportamiento de los demás hacia el reo.

Por ello es evidente que la prisión electrónica afecta a la propia imagen. Pero esta afección del derecho a la propia imagen es proporcionada a los fines que se persiguen con la pena. El Estado condiciona nuestro Derecho a la propia imagen en otras situaciones, por ejemplo cuando nos obliga a llevar casco si queremos viajar en motocicleta o cuando establece la obligación de llevar un determinado distintivo para cumplir una función pública (como la toga del juez durante las vistas). Incluso se permite que justificadamente los empleadores puedan establecer la obligatoriedad de que sus empleados vestan un determinado uniforme.

En definitiva, el derecho a la propia imagen, como los restantes derechos, admite restricciones justificadas y en el caso de la prisión electrónica existe dicha justificación. Ahora bien, para no producir una ilegítima injerencia en este derecho se debe promover el menor impacto en la imagen del penado, que deberá ser



consultado sobre si desea portar el brazalete en la muñeca o en el tobillo, y en la medida de lo posible, se deberá optar por brazaletes cada vez menos identificables como tales. En este sentido ya existen algunos modelos que simulan un reloj convencional. Estas iniciativas fomentan un menor etiquetamiento del reo y un mayor respeto a su derecho a la propia imagen, y por ello deben promoverse.

4.- El honor. Dado su menor contenido infamante respecto a la prisión convencional, la afeción al honor es mucho menor.

5.- Su incidencia en otros derechos. Todas las penas condicionan indirectamente el ejercicio de otros derechos y libertades. Por ejemplo, la pena de prisión convencional condiciona el derecho-deber al trabajo de una forma mucho más enérgica que la prisión electrónica.

Por supuesto, formas invasivas de prisión electrónica, como por ejemplo la introducción de un microchip en el organismo (similares a los localizadores subcutáneos que se colocan a algunos animales), pueden afectar a otros derechos constitucionales, como el derecho a la integridad corporal, la salud o la dignidad humana, pero puesto que rechazamos frontalmente estas técnicas no vamos a abordar su análisis.

VIII. TRES ÁMBITOS DE NUESTRO DERECHO EN LOS QUE YA PUEDEN APLICARSE MEDIDAS DE PRISIÓN ELECTRÓNICA:

Aunque nuestro Derecho no contempla la prisión electrónica como pena autónoma, existen al menos tres supuestos en los que se puede recurrir a estas técnicas:

1.- En las penas o medidas de alejamiento, destierro o imposibilidad de comunicar con la víctima o sus familiares: Art. 48.4 del Código Penal: “*El Juez o Tribunal podrá acordar que el control de estas medidas se realice a través de aquellos **medios electrónicos** que lo permitan*”.

2.- En el tercer grado penitenciario: Atr. 86.3 del Reglamento Penitenciario (RD 190/1996, de 9 de febrero, Reglamento Penitenciario): “*En general, el tiempo mínimo de permanencia en el Centro será de ocho horas diarias, debiendo pernoctarse en el Establecimiento, salvo cuando, de modo voluntario, el interno acepte el control de su presencia fuera del Centro mediante **dispositivos telemáticos** adecuados proporcionados por la Administración Penitenciaria u otros mecanismos de control suficiente, en cuyo caso sólo tendrán que*

permanecer en el Establecimiento durante el tiempo fijado en su programa de tratamiento para la realización de actividades de tratamiento, entrevistas y controles presenciales”.

3.- En la pena de localización permanente: Real Decreto 515/2005, de 6 mayo, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad:

*“Artículo 13. Definición del plan de ejecución: 1. El plan de ejecución, realizado por el establecimiento penitenciario, deberá contener, al menos, los siguientes extremos: [...] e) Indicación de los medios de **control de penas telemáticos** o de otra naturaleza”.*

*“Art. 14. Seguimiento y control: 1. En el caso de que se establezca el **control por medios telemáticos** que requieran de instalación en el domicilio del penado o en el lugar que se designe, se solicitará la conformidad de sus titulares.*

2. En el caso de que la conformidad a que se refiere el apartado anterior no fuera prestada, los servicios sociales penitenciarios lo comunicarán de inmediato al juez o tribunal sentenciador, elevarán la propuesta de modificación del plan de ejecución y señalarán otro medio de control, para su aprobación.

3. Una vez instalado el sistema de control, se procederá al seguimiento del cumplimiento de la pena y se comunicará al juez o tribunal sentenciador cualquier circunstancia que implique el incumplimiento de la pena”.

IX.- EL NUEVO PROYECTO DE REFORMA DEL CÓDIGO PENAL Y EL CONTROL DE LA MEDIDA DE LIBERTAD VIGILADA MEDIANTE “APARATOS ELECTRÓNICOS”.

Con fecha 27 de noviembre de 2009 se publicó en el Boletín Oficial de las Cortes Generales⁸ el “Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal”. En el texto proyectado, que en la fecha en la que se elabora este estudio está en trámite de discusión de enmiendas, se propone la introducción de una nueva y peculiar medida de libertad vigilada, que se impone en sentencia por delitos graves (como por ejemplo, delitos contra la libertad sexual o delitos relativos al terrorismo),

⁸ BOCG- Congeso de los Diputados. Serie A: Proyectos de Ley. Núm. 52-1.

junto a la pena privativa de libertad para su ejecución posterior a la excarcelación, que se regula en el proyectado art. 106 CP, y que se basaría en el sometimiento del condenado a través de distintas medidas, la primera de las cuales es precisamente *“La obligación de estar siempre localizable mediante aparatos electrónicos que permitan su seguimiento permanente”*.

En palabras del legislador, en la Exposición de Motivos que acompaña al texto proyectado se justifica la introducción de esta polémica figura de la siguiente forma: *“...La libertad vigilada es una medida de seguridad que el Tribunal impone, de manera facultativa o preceptiva, según la propia norma señala en cada caso, y cuyo contenido se concreta en una serie de limitaciones, obligaciones, prohibiciones o reglas de conducta, aplicables separada o conjuntamente, dentro de los márgenes de duración específicos que en su caso resulten de la parte especial del Código. Y que puede modificarse, ya en fase de ejecución, atendiendo a la evolución del sujeto y mediante un sencillo trámite que se caracteriza —y a tal fin se modifican los artículos 97 y 98, singularmente el apartado 3 de este último— por un reforzamiento de la garantía de contradicción, que alcanza incluso a las víctimas que no sean parte en el proceso.*

En comparación con las medidas de seguridad hasta ahora conocidas en nuestro sistema, la novedad sustancial que incorpora la libertad vigilada es que resulta aplicable no sólo cuando el pronóstico de peligrosidad del individuo se relaciona con estados patológicos que han determinado su inimputabilidad o semiinimputabilidad, como hasta ahora, sino también cuando dicho pronóstico deriva del específico perfil de personalidad del sujeto o de la naturaleza del hecho cometido, siempre y cuando el propio legislador así lo haya previsto de manera expresa. En estos casos, tal y como resulta del nuevo artículo 106.2, la medida no se establece, por obvias razones, con carácter alternativo a la pena de prisión o para su ejecución previa a ésta, sino que se impone en sentencia junto a la pena privativa de libertad para su ejecución posterior a la excarcelación, y se hace efectiva justamente en función de ese pronóstico de peligrosidad, formulado cuando se acerca dicho momento extintivo de la pena, y reconsiderado después con cadencia como mínimo anual (artículo 98.1).

Es importante destacar que del juego de los nuevos artículos 98 y 105 resulta que, en la concreción del contenido de la libertad vigilada y en su eventual sustitución, modificación, suspensión o cesación, intervienen tanto el Juez de Vigilancia Penitenciaria, debidamente informado por los servicios penitenciarios, como el Juez o Tribunal sentenciador al que corresponde hacer ejecutar lo juzgado. Precisamente este último, por haber juzgado, conoce

con mayor detalle determinadas circunstancias del caso concurrentes con el pronóstico penitenciario del sujeto, que pueden resultar determinantes para la elección de la medida o medidas en que ha de concretarse la libertad vigilada.

Su duración, en fin, se mantiene en general en un máximo de cinco años, que es el que establecía hasta ahora el Código para las medidas de seguridad no privativas de libertad que se refunden bajo el concepto de libertad vigilada, pero a ello se añade, ciertamente pensando en esta nueva modalidad postpenitenciaria, la posibilidad de que el propio Código Penal la extienda hasta los diez años (artículo 105.2), como, de hecho, esta misma ley dispone para los delitos contra la libertad e indemnidad sexual y de terrorismo”.

A pesar de esta declaración del legislador y de su ubicación en el Código Penal, esta nueva libertad vigilada que pretende introducir el Proyecto parece tener una naturaleza más cercana a la pena que a la medida de seguridad, al menos como ha sido concebida hasta ahora. La ausencia de regulación de los medios de prisión electrónica aplicables en estos casos y su extraordinaria duración (hasta diez años después de haber cumplido la pena de prisión convencional) no merecen una valoración positiva.

Si se aprueba el texto del Proyecto en su redacción actual, se habrá perdido una buena oportunidad para haber cubierto una importante laguna legislativa: la utilización de los sistemas de prisión electrónica, además de vincular estas nuevas tecnologías a las tendencias más represivas del Derecho Penal (cerca incluso a la “opción inocuidadora” que irónicamente el propio legislador rechaza en el texto de la Exposición de Motivos).

Por otra parte el Proyecto amplía extraordinariamente el plazo de duración que puede tener la localización permanente que pasa de los doce días máximos actuales (art. 37.1º CP) hasta los seis meses máximos que sugiere el Proyecto (modificando los arts. 33 y 37 CP). Esta pena pasaría de ser siempre leve, a ser leve o menos grave dependiendo de que su duración fuera de un día a tres meses –pena leve-, o de tres meses y un día hasta seis meses –pena menos grave-. El Proyecto también propone añadir un nuevo cuarto párrafo al art. 37 CP en el que se mencionan los instrumentos de prisión electrónica, pero de nuevo sin regularlos: “4º. *Para garantizar el cumplimiento efectivo, el juez o tribunal podrá acordar la utilización de medios mecánicos o electrónicos que permitan la localización del reo*”. Por cierto, no se comprende bien la utilización de “medios mecánicos” para la localización del reo, es una referencia que puede interpretarse de formas muy peregrinas, por ejemplo, se corre el riesgo de que alguien entienda que el legislador autoriza un cambio de cerradura y el encierro

material en el propio domicilio del condenado a localización permanente, lo que en nuestra opinión no resultaría de recibo.

IX. LIMITACIONES Y POSIBILIDADES DE LA PRISIÓN ELECTRÓNICA:

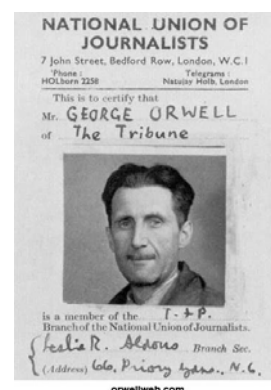
Hemos preferido hablar de límites (jurídicos o tecnológicos) y de posibilidades, en lugar de referirnos a las ventajas e inconvenientes de la prisión electrónica porque partimos de la base de la neutralidad ética de la tecnología.

La misma electricidad que ilumina nuestras casas o nuestras calles puede ser utilizada para hacer funcionar una silla eléctrica. La fusión nuclear que permite la producción de electricidad para las ciudades permite crear bombas que las destruyen.

La prisión electrónica puede convertirse en la pesadilla control totalitario vaticinada por los escritores antiutópicos como Orwell o Huxley, o puede ser una alternativa humanista y garantista frente a un sistema de penas centrado en el internamiento en Centros Penitenciarios que difícilmente pueden cumplir con su objetivo constitucional de reinserción social.

Lo esencial es no perder de vista la tendencia histórica hacia la humanización de las penas. Obviamente este proceso ha sufrido altibajos, e incluso en nuestros días presenta notables diferencias en los distintos países industrializados, pues no todos ellos han suprimido la pena de muerte y la cadena perpetua⁹. Ahora bien, al menos en todos los países del primer mundo se han abandonado penas de extrema brutalidad, como los azotes o las mutilaciones.

Bien aplicada, la prisión electrónica puede suponer un avance en esa tendencia a la humanización de la pena. No obstante, debe tenerse en cuenta que la sofisticación de la violencia estatal no es necesariamente una forma de humanización. Este será un punto especialmente importante a la hora de incorporar nuevas tecnologías en los programas de Política Criminal. El control invisible no tiene porqué ser menos lesivo para la libertad que las



del

⁹ En este punto debe tenerse en cuenta que algunos países no tienen cadena perpetua desde el punto de vista formal, pero si la cadena perpetua material, esto es, la posibilidad de imponer un elevado número de años de reclusión con cumplimiento efectivo, lo que equivale de facto a una cadena perpetua.

fórmulas tradicionales, sino justo lo contrario: los riesgos parecen, al menos *a priori*, mucho mayores. La cárcel mental puede ser más destructora de la personalidad que la cárcel física.

Entrando ya en un enfoque más práctico, un inconveniente que no resulta consustancial al sistema de prisión electrónica, pero que supone un grave escollo para su implantación, es la dificultad para pronosticar el grado de cumplimiento de las condiciones impuestas al reo y que serán objeto de observación.

Para poder evaluar científicamente el riesgo de reincidencia y la idoneidad del perfil de un candidato a ser sometido a vigilancia electrónica tendremos que realizar estudios piloto que permitan analizar el nivel de cumplimiento, y sobre todo los casos en los que el sistema fracasa. A medida que se vaya implementando esta nueva modalidad de pena, siempre que se estudien debidamente los datos estadísticos relevantes para ir reajustando el programa, se podrá ir ampliando paulatinamente a un mayor número de sujetos, hasta alcanzar el sector de población penitenciaria que, por sus características personales, familiares y sociolaborales, pueda acogerse a esta nueva modalidad de cumplimiento.

Desde luego, pueden tenerse en cuenta los estudios realizados en países de nuestro entorno para poner en marcha el programa. Si se analizan los fracasos debidamente, el sistema funcionará cada vez mejor, y se extenderá de forma natural únicamente hasta el número de reos que sean idóneos para garantizar una baja tasa de incumplimiento.

Sopesados los riesgos debemos ahora centrarnos en los posibles beneficios que una correcta utilización de la prisión electrónica puede reportarnos. Desde un punto de vista teórico parece incuestionable que es difícil reinsertar en sociedad a una persona segregándola del colectivo de ciudadanos. No se puede enseñar a nadar a una persona fuera del agua. Las técnicas de prisión electrónica permiten el tratamiento penitenciario en medio abierto, pero sin descuidar los programas de defensa social.

El sistema penitenciario tradicional no se ha colapsado todavía porque el desarrollo social de las últimas décadas ha permitido una serie de inversiones en infraestructuras y personal que han mantenido en unos límites aceptables la calidad vida en nuestras prisiones. Pero el constante incremento del gasto supone un riesgo efectivo de deterioro del sistema tan pronto se desacelere esa inversión. Los criterios economicistas marcan todas las facetas de la actividad pública. Aunque el bienestar social no se construye únicamente con medios materiales, sin recursos materiales es muy difícil hacer una buena política social. Por ello la búsqueda de soluciones imaginativas y a la vez menos costosas está plenamente justificada. En este punto, la prisión electrónica puede suponer un importante avance.

La enorme flexibilidad de la prisión electrónica permite además que el juzgador pueda diseñar, dentro del marco punitivo legal, una pena concreta que se adapte a las características criminológicas y la prognosis de peligrosidad de cada sujeto en concreto. Además, gracias a la supervisión permanente, cualquier quebrantamiento puede justificar la retirada de los beneficios penitenciarios que se concedieron al reo, reforzando de este modo los legítimos intereses de defensa social.

En definitiva, no se trata de considerar a la prisión electrónica como el sustitutivo de la prisión convencional, sino sólo como una alternativa de tratamiento para cierto tipo de delincuencia. El internamiento físico será siempre la solución para los supuestos de incumplimiento de las medidas de televigilancia electrónica, así para la comisión de determinados delitos, que por su naturaleza y gravedad, exigirá, a menos por el momento, que se imponga una pena de prisión de larga duración. Pero estas limitaciones no implican que se deba renunciar a una prudente y progresiva implantación de la prisión electrónica, y que este sea precisamente el momento oportuno para su adecuada regulación jurídica.

Sólo con el tiempo sabremos si la prisión electrónica se constituye en el nuevo eje del sistema de penas del S. XXI, desplazando a la pena de prisión tradicional, que asumiría un carácter de última ratio. Pero en nuestra situación penitenciaria actual, en la que el inmovilismo no es una alternativa viable, no podemos desperdiciar las oportunidades que la tecnología digital nos ofrece.