

15 de junio de 2011

**Honorable Liza M. Fernández Rodríguez**  
Presidenta, Comisión de lo Jurídico y Ética  
Cámara de Representantes  
Co-Presidente de Comisión Conjunta para la Revisión  
Continua del Código Penal y para la Reforma de Leyes Penales

**Honorable José E. González Velázquez**  
Presidente, Comisión de lo Jurídico Penal  
Senado de Puerto Rico  
Co-Presidente de Comisión Conjunta para la Revisión  
Continua del Código Penal y para la Reforma de Leyes Penales

**PONENCIA DE LA SOCIEDAD PARA ASISTENCIA LEGAL  
P. DEL S. 2021 (P. DE LA C. 3241)**

Honorables Co-Presidentes y demás miembros de la Comisión:

Agradecemos la oportunidad que se nos ofrece para someter nuestros comentarios al Proyecto de referencia. Entendemos que el mismo es uno de gran interés público, pues propone importantes enmiendas al Código Penal de 2004. Sin más preámbulos, simplemente debemos sugerir que lo pretendido debería considerarse sin prisa alguna, con el mayor lujo de detalles y sin escatimar en esfuerzos. También,

debería existir la apertura necesaria para que abogados litigantes en el ámbito penal, miembros de la comunidad, profesionales de la salud mental y correccional y demás interesados puedan opinar adecuadamente sobre el mismo. Lamentablemente, la participación en las vistas públicas no fue representativa del sentir del abogado litigante. Por ello, quizás debió ampliarse el periodo de vistas públicas para permitir mayor acceso al foro legislativo. En ese sentido, la Profesora Olga Elena Resumil planteó que: “[a]sí podría lograrse innovación a través de la institución de comisiones permanentes de reforma penal que involucren a los organismos en una dinámica social continua. Esta será una solución práctica de continuidad en la lucha contra el crimen.”<sup>1</sup> Al presente, se limitó la participación a una comisión permanente en la Rama Legislativa, pero no se dio acceso a personas, organismos y entidades que pueden ofrecer importantes aportaciones en el plano del Derecho Penal.

El trámite legislativo expedito del P. del S. 2021 da la impresión de que no se ha provisto el tiempo necesario a las partes afectadas para que puedan evaluar sosegadamente esta reforma, la cual aun cuando conlleva cambios sustanciales, no es más que una vuelta hacia caminos ya andados, donde la condición retributiva impera y el castigo se convierte en el único disuasivo. En consideración a esto, hacemos nuestras las palabras del Profesor Fernando Picó, quien expuso sobre la proposición de agravar las penas que tal idea no solucionará la criminalidad, ya que la sanción penal no

---

<sup>1</sup> Resumil, Olga Elena. **Criminología general**, Editorial de la Universidad de Puerto Rico, segunda edición, 1992. Pág. 257.

representa un “disuasivo, ni rehabilita, y el castigo que administra es cruel e inhumano.”<sup>2</sup> “Lejos de resolver los problemas sociales los ha complicado”.<sup>3</sup>

El P. del S. 2021, de 10 de marzo de 2011, cuyo fin es aprobar un nuevo CP, alude en su *Exposición de Motivos* que “[e]sta medida legislativa representa un legítimo esfuerzo para reformular nuestro ordenamiento jurídico penal, como un instrumento eficaz para la administración de la justicia criminal y devolver a la ciudadanía la seguridad jurídica que tanto merece.”

Es la opinión de la Sociedad para Asistencia Legal que “el grave problema de criminalidad que azota hoy a Puerto Rico nada o muy poco tiene que ver con la deficiencia del Código Penal o de otras leyes penales.”<sup>4</sup> En efecto, como muy bien añade el jurista puertorriqueño Chiesa Aponte:<sup>5</sup>

**Más que cualquier reforma a la ley penal sustantiva o procesal, para enfrentarnos al grave problema del crimen hay que atacar las causas de la conducta criminal y atender los métodos para detectar el crimen. Más que de Derecho Penal, se trata de Criminología: entender y atender los factores que generan el crimen, para así combatirlos con una efectividad mínima.** Sabemos cuáles son estos factores: la droga, la pobreza, la deserción escolar, la educación deficiente, el desempleo, la vivienda inadecuada, la ruptura del hogar, el ocio y, en muchos casos, la corrupción

---

<sup>2</sup> Picó, Fernando. *El día menos pensado*, a la pág. 192. Citado en: **Análisis del Sistema Correccional Puertorriqueño: Modelos de Rehabilitación**, a la pág. 47. Comisión de Derechos Civiles. (2009).

<sup>3</sup> Id.

<sup>4</sup> Chiesa Aponte, *El crimen, la reforma penal y el P. del S. 1229*, 62 Rev. Jur. U.P.R. 151 (1993), p. 151. En un sentido muy similar se expresó el profesor estadounidense Jerome HALL, *General Principles of Criminal Law*, 1960, p. 50s.: “Substantial justice rarely suffers from lack of laws. By comparison with lack of discovery of criminal conduct, lack of detention, lack of complaint, and inefficiency in administration, the failure to punish the guilty resulting from gaps in the penal law is an almost trivial defect.”

<sup>5</sup> Id, p. 152.

pública y el mal ejemplo del gobierno. Son esos los problemas que hay que atacar. Por supuesto, sabemos eso, pero no sabemos cómo atacar, en virtud de la complejidad del problema y la escasez de recursos económicos y, a veces, humanos.

Sin lugar a dudas la revisión del proyecto de un Nuevo Código Penal es una tarea que exige un análisis integrado del derecho, toda vez que este cuerpo de normas determinar los principios básicos sobre los cuales se fundamenta nuestra política criminológica. Este ejercicio debe iniciarse con la siguiente interrogante: ¿Qué persigue el legislador mediante un Nuevo Código Penal, apenas transcurridos seis (6) años de la aprobación del vigente?

De la parte expositiva puede apreciarse la usual retórica que alude a la responsabilidad constitucional de proteger la vida, propiedad y seguridad de la sociedad puertorriqueña. Así también, se destaca la importancia que el cuerpo de normas penales sea un reflejo genuino de los valores de la población obligada a regirse por sus disposiciones. Se reconoce, asimismo, la importancia de legislar para el futuro; es decir, considerando que las situaciones son cambiantes y que un Código Penal debe ser susceptible de ajuste. Si bien un Código Penal debe caracterizarse por su capacidad de evolucionar a tono con la sociedad, no es menos cierto que su alteración tampoco debe responder o reaccionar a situaciones específicas que pueden comprenderse dentro del texto general de la ley.

El Código Penal de 2004, sin lugar a dudas, plantea interrogantes en cuanto a la aplicabilidad y extensión de algunas de sus figuras. Sin embargo, su adopción fue precedida por un estudio exhaustivo, particularmente dirigido a conocer el sentir de la

sociedad puertorriqueña para determinar la valoración social de los bienes jurídicos protegidos y, a tenor, estatuir las sanciones penales correspondientes. Al presente, muchas de las interrogantes han sido superadas, como, por ejemplo, la imposición de las penas en sus distintos intervalos. Si bien entendemos que su implementación fue algo novel en nuestro sistema, al día de hoy no podemos pensar que para un Juez Superior implique un gran problema llevar a cabo un simple computo matemático. A lo largo de este escrito, demostraremos que la mayor parte de las disposiciones que se incorporan o reformulan en el Nuevo Código propuesta, adolecen de claridad. Por tanto, fracasó el alegado interés enunciado en la parte expositiva sobre la intención de aclarar figuras y estatutos imprecisos o confusos del Código Penal de 2004.

De otra parte, durante sus escasos seis (6) años de vigencia, al Código Penal se ha incorporado una cantidad abrumadora de enmiendas para establecer nuevos delitos o nuevas modalidades agravadas de delitos, aumentar las penas estatuidas, ampliar el período prescriptivo de ciertos delitos, modificar la pena de la reincidencia, añadir circunstancias agravantes, entre otras. Toda vez que en gran medida estas enmiendas se ampararon en la política criminal sobre la cual se inspira el Código Penal de 2004, algunas se dejan sin efecto en el P. del S. 2021, aun cuando fueron aprobadas dentro del presente cuatrienio.

Esta realidad en nuestro ordenamiento jurídico penal denota que la evaluación de la política criminal imperante en Puerto Rico ha sufrido de la mala práctica de la legislación reaccionaria. La mayoría de estas enmiendas responden a situaciones particulares, muchas de las cuales han sido objeto de severas críticas en los medios

noticiosos y la opinión pública. Al incurrir en tal práctica, caemos en la equivocada tendencia inefectiva e inadecuada de convertir el Código Penal en un escudo para combatir la criminalidad y en restarle estabilidad, claridad y certeza al estado de derecho. Precisa mantener presente, sin embargo, que el derecho penal no debe ser una medida de primera instancia para adelantar este fin, sino que uno de sus principios fundamentales es que debe aplicar como "*ultima ratio* de los conflictos sociales". Dicho de otro modo, "frente a un problema social el ordenamiento jurídico tiene que proporcionar todas las soluciones posibles para dicho problema, siendo la última de éstas el derecho penal."<sup>6</sup>

En atención a ello, forzoso es cuestionar si, previo a recurrir a la tendencia legislativa de ampararse en el derecho penal para combatir la criminalidad, se ha considerado, implementado y evaluado la efectividad de otras medidas fuera de este escenario esencialmente punitivo, para adelantar la prevención que no ha logrado promoverse mediante el alegado disuasivo de la pena.

La adopción de un estado de derecho más punitivo para disuadir la conducta criminal, no representa un discurso novel. En todos los procesos de revisión que anteceden la aprobación de un Código Penal, la polémica principal ha sido identificar la forma de prevenir el delito, a través del establecimiento de sanciones penales más severas. Pese a los esfuerzos del legislador, la agravación de penas ha fallado como disuasivo y las estadísticas revelan que la violencia no ha mermado. De ahí que no se

---

<sup>6</sup> Cabezas Chamorro, S.; Sferrazza Taibi, P. **Derecho Penal de riesgos, Mantención de principios del Derecho Penal Clásico o Liberal vs. Solución de conflictos de las modernas sociedades**, XV Congreso Latinoamericano, VII Iberoamericano y XI Nacional de Derecho Penal y Criminología.

logren resultados distintos y, claro está, no podemos esperar que ello ocurra si continuamos aplicando una “solución” que a todas luces resulta ser una estrategia inefectiva. Quizás un error recurrente que se comete al legislar, es que en el análisis de los problemas sociales que llevan a promover leyes, nos desenfocamos del problema y pretendemos solucionarlo con medidas correctivas, las cuales, por desgracia, dejan la situación tal y como comenzó, o lo que resulta peor, la complican.

La experiencia nos permite concluir que la práctica común de recurrir al derecho penal para adelantar el fin de la seguridad pública, en ausencia de consideraciones sociológicas, económicas, políticas, ha fracasado. Adviértase, no obstante, que la seguridad pública ha sido reconocida por juristas como una peligrosa doctrina, la cual es una amenaza que cierra los horizontes de la política penal, y pone en jaque la preservación de los derechos fundamentales ante el poder punitivo.<sup>7</sup> Esta tendencia provoca “miedo” generalizado a los delitos, resultando, así, en el aumento desproporcionado de las penas. Ese miedo o temor aparente entre los ciudadanos, fomenta una hipocresía en cuanto a los fines de la pena, y carece de objetivos de recuperación social.<sup>8</sup> Inclusive, el presente proyecto va más allá y elimina una importante pieza de rehabilitación; nos referimos a la restricción terapéutica.

En la *Exposición de Motivos* se evidencian importantes problemas conceptuales del presente proyecto, tales como la siguiente expresión:

---

<sup>7</sup> Guzmán Dalbora, J., **Una Especial Versión del Autoritarismo Penal en sus Rasgos Fundamentales: La Doctrina de la Seguridad Ciudadana**, Disertación de Apertura del XIV Congreso Latinoamericano IV Iberoamericano y II Nacional de Derecho Penal y Criminología, Chile, 25 de septiembre de 2002.

<sup>8</sup> Id.

La misión del Estado es servir como perno que establezca un equilibrio entre las garantías consagradas tanto para el Estado como para el individuo sin que prevalezca la impunidad sobre las garantías individuales o viceversa. Por tanto, esta Asamblea Legislativa entiende que es necesario realizar cambios medulares, primordialmente, a la filosofía base del Código Penal de 2004, la cual ha tenido como resultado la *lenidad* hacia personas acusadas y convictas desequilibrando el principio de igualdad procesal que debe regir la administración de la justicia criminal.

En sentido contrario a lo que hoy se persigue con la implementación de un Nuevo Código Penal, la Profesora Resumil ha explicado que:

El problema de la aplicación práctica no se resuelve haciendo uso de uno u otro modelo, sino con la efectiva implementación de la política criminológica adecuada a la realidad jurisdiccional. Los modelos son medios que pueden ser variados hasta encontrar el idóneo para lograr la finalidad esperada. El error radica en descartar el modelo bajo aplicación sin una evaluación operacional previa demostrativa de la ineffectividad del modelo y no del personal que lo administra.<sup>9</sup>

En torno al propuesto cambio filosófico, éste se discute con mayor detenimiento, pero nuestra contención - la cual probaremos más adelante- es que el Código Penal de 2004 no trajo un cambio filosófico a nuestro derecho penal. Por su parte, el Código propuesto implica algo nuevo, que definitivamente traerá problemas en su aplicación y efectos prácticos. Nótese, además, que, en el mismo párrafo citado anteriormente de la Exposición de Motivos, se expresa otra novedad en nuestro sistema, el llamado "principio de igualdad procesal", lo cual presupone un análisis constitucional equivocado y en contraposición al orden constitucional que rige en Puerto Rico y los Estados Unidos.

---

<sup>9</sup> Resumil, Olga Elena. *Criminología general*, supra, p. 270.

La Constitución <sup>10</sup> es un documento de suma relevancia para nuestra sociedad, pues en ella están contenidos los Derechos individuales mínimos. Estos deben ser salvaguardados ya que representan el vínculo entre el individuo y el Estado, al mismo tiempo que protegen a los primeros de los excesos de poder del propio Estado.<sup>11</sup> Con respecto a ello, Peter Irons nos explica que: **“the Constitution is all that stands between democracy and police state”**.<sup>12</sup> Conviene recordar el estudio realizado por el historiador y catedrático de la Universidad de Puerto Rico, Sr. Fernando Picó el cual, nos lleva a reflexionar que, “el día menos pensado,” <sup>13</sup> podríamos necesitar de un sistema jurídico que garantice todos nuestros derechos. Por ello, tenemos el deber de hacer valer nuestro sistema constitucional y no permitir que nuestros derechos sean descartados bajo el pretexto de la flexibilización. Recordemos que el peligro de producir enmiendas en claro desfase con la Constitución, es que esta última pierda relevancia.

Officials are required to obey the Constitution’s commands to treat every person with fairness and equality. These commands are stated in the Fifth and Fourteenth amendments, which guarantee “due process of law” and “the equal protection of the laws.” But these are merely words on a piece of paper. They are not self-enforcing provisions. A powerful federal official, Assistant Secretary of War John J. McCloy, once dismissed **the**

---

<sup>10</sup> La Real Academia Española, edición vigésima segunda, 2001, define la palabra Constitución como: “Ley fundamental de un Estado que define **el régimen básico de los derechos y libertades de los ciudadanos** y los poderes e instituciones de la organización política.”

<sup>11</sup> Sidney H. Asch. **Police Authority and the Rights of the Individual**. New York: Arco Publishing, 1967, p. 38.

<sup>12</sup> Peter Irons. En Stephanie Guitton, ed. **May It Please the Court**. The New Press, 1993, p. 184.

<sup>13</sup> Fernando Picó. **El día menos pensado. Historia de los presidiarios en Puerto Rico (1793-1993)**. Río Piedras: Ediciones Huracán, 1994.

**Constitution as “just a scrap of paper.”** His attitude was shocking, but his statement was actually true. **The Constitution only has meaning and strength if officials can be forced to obey its commands.** And only the courts have the ultimate power of enforcement.<sup>14</sup>

Para garantizar que la Constitución no sea un simple pedazo de papel, se impone la necesidad de mantener un sistema de leyes cónsono con las garantías constitucionales que nos protegen. De otra parte, la función de velar por el cumplimiento de los parámetros enmarcados en la Constitución, es por todos compartida. La Rama Legislativa debe observar con suma cautela todo intento que implique la reducción de esas garantías, ya que el mismo va *contra el Pueblo*, término amplio que incluye a todos por igual.

En la *Exposición de Motivos* también se afirma que:

La falta de concordancia entre la legislación y su aplicación práctica pueden reflejar la ineficiencia del ordenamiento ante una percepción social de inseguridad pública e impunidad. Precisamente este argumento ha permeado los más tenaces ataques al Código Penal de 2004 ante desacertadas decisiones judiciales, la impotencia de los organismos investigativos frente a la carencia de mecanismos jurídicos para facilitar la instancia y continuación de los proceso penales...

De una simple lectura del presente proyecto, advertimos que deja sin efecto la mayor parte de las doctrinas establecidas por el Tribunal Supremo que en alguna medida favorecen a la defensa. Aparentemente, éstas son las opiniones desacertadas a las que se hace alusión, las que en alguna medida “complican” la labor del Ministerio Público, porque interpretan el alcance y efectividad de los derechos constitucionales.

---

<sup>14</sup> Peter Irons, **May It Please the Court**, *supra*, p. 4.

Debemos tener presente las expresiones del Honorable Sr. Rehnquist, Juez Asociado de la Corte Suprema de los Estados Unidos, quien expresó lo siguiente: “The Constitution ...must be a living document in the sense that it must be applied to cases that the framers might not have foreseen, but not in the sense that the judges in applying it should be serving ‘as the voice and conscience of contemporary society, as the measure of the modern conception of human dignity.’ Judicial review is essentially anti-democratic and anti-majoritarian, and changes in public opinion **do not change the meaning of the Constitution.**”<sup>15</sup>

Si bien el juzgador tiene la facultad constitucional de interpretar la ley, este poder de interpretación no puede excederse al punto de representar un acto legislativo por fiat judicial, ni puede promover la desigualdad en la adjudicación. El mismo razonamiento opera a la inversa; es decir, el legislador tampoco puede limitar el poder de interpretación de la ley arbitrariamente, sobre todo en materia constitucional, toda vez que el Poder Judicial es el máximo intérprete de los contornos de la Constitución. El poder inherente de nuestro Más Alto Foro lo faculta para dar vida a los derechos que cobijan al ciudadano. De ahí que la normativa establecida en lo referente a los derechos constitucionales del acusado no debe dejarse sin efecto mediante acción legislativa. Esto es contrario a la doctrina de separación de poderes y al balance de pesos y contrapesos que debe prevalecer en nuestro estado democrático.

---

<sup>15</sup> David L. Shapiro. **Mr. Justice Rehnquist: A Preliminary View.** En 90 Harvard Law Review 293, 299-300 (1977).

Sabido es que la interpretación de un mandato estatutario no puede contravenir la doctrina de separación de poderes, ni ser contraria a nuestra Constitución. “El sistema republicano de gobierno, como el nuestro, se compone de tres ramas de gobierno, separadas e independientes, cada una con funciones distintas y específicas...Es así como la Rama Legislativa tiene el deber de crear y aprobar leyes; la Rama Ejecutiva tiene el deber de poner en vigor las mismas; y la Rama Judicial el deber de interpretarlas y de revisar la validez de las actuaciones de las otras dos ramas de gobierno”.<sup>16</sup>

Lo cierto es que el acto de legislar no siempre está precedido de una ponderación adecuada del efecto que conlleva el estatuto. Es por ello que el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha reconocido que: “No podemos eludir en el caso concreto el verdadero sentido jurídico de las palabras. Tampoco podemos atribuirle al legislador móviles que no expresó o absurdos a la luz de la técnica que deliberadamente utilizó.”<sup>17</sup>

Nuestro sistema democrático se enmarca sobre el delicado balance existente entre las tres ramas de poder, balance que fue plasmado en nuestra Constitución. Corresponde a los tribunales velar porque dicho balance persista. En palabras del Honorable Juez Presidente del Tribunal Supremo:

La Constitución confiere determinadas facultades al Poder Legislativo y al Ejecutivo, pero la definición de sus contornos y la determinación de la validez de su ejercicio son asuntos asignados a los tribunales como árbitros finales de la Constitución. El principio de separación de poderes

---

<sup>16</sup>**Pueblo v. Martínez Acosta**, 2008 T.S.P.R. 123. Véase, además, Artículo I, Sección 2, de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

<sup>17</sup>**Pueblo v. Burgos Torres**, *supra*, a la pág. 723.

requiere que las tres ramas reconozcan y respeten los ámbitos constitucionales de cada una. <sup>18</sup>

Sobre la Rama Judicial es que recae el deber de “velar porque las otras ramas gubernamentales se mantengan dentro de los parámetros de poder delegados en la Constitución...” Sin lugar a dudas, tal facultad apareja la responsabilidad del poder judicial de “caminar con mucho cuidado y estar atento a no cruzar la línea fina entre adjudicar y gobernar, entre interpretar y legislar.” <sup>19</sup>

Consideramos meritorio destacar cómo nuestro Más Alto Foro ha reconocido la importancia de considerar la intención legislativa a la hora de interpretar una disposición legal:

Las leyes hay que interpretarlas y aplicarlas en comunión con el propósito social que las inspira sin desvincularse de la realidad y del problema humano que persiguen resolver. Es principio cardinal de hermenéutica que al interpretar una disposición específica de una ley, los tribunales deben siempre considerar cuáles fueron los propósitos perseguidos por la Legislatura al aprobarla. Por lo tanto, la determinación de un tribunal debe atribuirle un sentido que asegure el resultado que originalmente se quiso obtener. La obligación fundamental en estos casos es imprimirle efectividad a la intención legislativa, propiciando de esta forma la realización del propósito que persigue la ley. <sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Hernández Denton, F., **La separación de poderes y la interpretación constitucional en Puerto Rico**, Ponencia del Hon. Juez Presidente del Tribunal Supremo de Puerto Rico, XIII Encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y de Salas Constitucionales de América Latina, Méjico, 13 de septiembre de 2006. Véase la siguiente dirección electrónica:

[www.cejamericas.org/doc/documentos/laseparaciondelospoderes.pdf](http://www.cejamericas.org/doc/documentos/laseparaciondelospoderes.pdf)

<sup>19</sup> Id.

<sup>20</sup> **Pueblo v. Rodríguez Velázquez**, *supra*, a la págs. 203-204. Véase, además, **Pueblo v. Zayas Rodríguez**, *supra*, pág. 537; **Col. Ing. Agrim. P.R. v. A.A.A.**, 131 D.P.R. 735 (1992); **González Pérez v.E.L.A.**, 138 D.P.R. 399 (1995).

De igual forma, el presente proyecto atenta con el principio de separación de poderes al ponerle trabas a los Jueces quienes, como juzgadores de hechos y adjudicadores de controversias, son los llamados a entender sobre otro concepto básico, el de la justicia, ya que los cambios propuestos eliminan la discreción en la pena a imponer cuando una persona resulta convicta. Bajo el actual Código Penal, un Juez que declare culpable a una persona por un delito de cuarto grado podría imponer una pena que oscila entre seis (6) meses y un día (1) hasta tres (3) años; bajo la presente propuesta vendría obligado a imponer un término fijo de dos (2) años en delitos que hoy día se clasifican bajo esta categoría. ¿Por qué esto afecta la discreción judicial? Sencillo. Los casos se litigan uno a uno, las circunstancias particulares de cada caso sólo aplican a dicha situación y la gravedad del asunto puede variar, pero si la máxima del Derecho cambia a que “todos paguen justos por pecadores”, pues entonces la gravedad de la situación no importa.

Por otra parte, varias de las propuestas comprendidas en el P. del S. 2021 contrastan significativamente con las aseveraciones realizadas por la presente Administración en cuanto al control de los delitos violentos y la intención de reducir la población confinada. Nótese que se eliminan o limitan dramáticamente las penas alternativas a la reclusión como la pena de restricción terapéutica, que quedaría suprimida. Así también, se aumentan las penas de varios delitos, se complican las

posibilidades de acogerse a la libertad a prueba, entre otras enmiendas que no sólo fomentarán la litigación, sino que aumentarán la población penal en Puerto Rico. <sup>21</sup>

En contraste con la propuesta de aumentar la pena de determinados delitos violentos para que opere como disuasivo, surge del más reciente Mensaje de Presupuesto del Gobernador que “[h]emos logrado bajar la incidencia de todos los otros crímenes violentos, pero el número de asesinatos (20% en el 2008; 9.7% más en el 2009; y 983 casos en el 2010 – más alto de todos) <sup>22</sup> sigue siendo nuestro mayor reto. <sup>23</sup> Es por ello que estaremos asignando una buena parte del aumento en el presupuesto para reforzar la lucha contra el crimen”. <sup>24</sup> Así también, los medios noticiosos han divulgado que, según datos suministrados por la Policía, se reflejó una merma de un 3.4% en el 2009 y de un 7.6% en el 2010 en los delitos Tipo I (incluyen robos, escalamientos, hurto de vehículos, agresiones sexuales y asesinatos, entre otros). <sup>25</sup>

A la luz de estas afirmaciones e información estadística, no comprendemos cómo pueden sostenerse varias de las enmiendas y expresiones recogidas en la Exposición de Motivos, si el primer mandatario del País y la institución gubernamental llamada a atacar y prevenir el crimen han reconocido públicamente que se han logrado resultados

---

<sup>21</sup> El Departamento de Corrección invierte \$93.64 diarios en una persona detenida, lo que representa una cantidad anual de \$34,178.40. Datos provistos por la Administración de Corrección y Rehabilitación para la fecha del 2 de julio de 2009.

<sup>22</sup> Periódico El Nuevo Día, **Coincidencia inexplicable**, 20 de abril de 2011.

<sup>23</sup>**Puerto Rico ocupa la octava posición en la tasa de homicidios en Latinoamérica (2006), según el Banco Mundial del FBI.**

<sup>24</sup> Véase Mensaje de Presupuesto, 12 de abril de 2011.

<sup>25</sup> Periódico El Nuevo Día, **Miles de casos menos**, 20 de abril de 2011.

positivos bajo el estado de derecho vigente. Más aún, al considerar que el Departamento de Justicia alcanzó un total de 21,293 acusaciones resueltas, de las cuales unas 17,169 resultaron en condenas, representando ello un 89% de condena.<sup>26</sup>

Conviene destacar, además, que el Gobernador ha asignado una cantidad considerable de fondos a las agencias de ley y orden público para reforzar la llamada lucha contra el crimen. Veamos.

1. Policía de Puerto Rico: incremento de \$29 millones, un 4% mayor que el presupuesto del año en curso.
  - a. Asignación de \$24 millones para continuar con iniciativas de Golpe al Punto, Grupo de los 100 y Strike Force - los cuales, aun cuando han producido arrestos, continúan atacando al ofensor de menor escala quien suele ser el usuario de drogas, no quien se lucra de esta actividad delictiva. Lo que es peor, es éste último quien se beneficia del problema de dependencia del usuario y evade la responsabilidad penal porque no se contamina las manos con droga.
2. Departamento de Justicia: aumento de \$10 millones en comparación con el Año Fiscal 2011.
  - a. Incluyendo 36 nuevos puestos de fiscales.
  - b. Aumento de \$6 a \$9 millones para el Programa de Drug Courts- que si bien atiende algunas necesidades de tratamiento del drogodependiente, sus limitaciones restan utilidad al programa por razón de los rígidos criterios de elegibilidad.
  - c. Recursos necesarios para continuar la iniciativa **“Valora tu vida”**, un programa interagencial dirigido a estudiantes con el propósito de llevarles un mensaje positivo con el objetivo de crear conciencia entre nuestros jóvenes sobre temas relevantes a su desarrollo y calidad de

---

<sup>26</sup> Información provista por el Departamento de Justicia a la Oficina de Gerencia y Presupuesto durante el proceso presupuestario del año fiscal 2011-2012.

vida. **Pese a la importancia de su visión preventiva, no se identificaron la cantidad de fondos adicionales asignados a este objetivo.**

3. Administración de Corrección:

- a. Incremento de \$6.9 millones en comparación con el año vigente.

4. Administración de Instituciones Juveniles:

- a. Aumento de \$9 millones en comparación con el año fiscal corriente.

Como puede apreciarse de los datos antes provistos, el Estado, como de costumbre, ha invertido una cantidad considerable de recursos en reforzar las agencias que intervienen en asuntos de orden público. Ahora bien, si hasta el momento esta táctica no ha rendido frutos, ¿por qué no explorar alternativas de prevención en lugar de seguir actuando con posterioridad a la comisión del delito?

El Estado conoce el perfil del “delincuente” y de los menores transgresores. En atención a las necesidades particulares de estas poblaciones, puede encaminar estrategias fuera del ámbito jurídico penal para prevenir la conducta delictiva. Claro está, ello exigiría un enfoque multidisciplinario y un esfuerzo interagencial para delinear un plan de trabajo en el cual se cuente con la participación de todos los componentes de Gobierno cuyo deber ministerial sea atender estas necesidades y queden compelidos a cumplir con dicho plan en un período de tiempo dado, el cual probablemente trascendería el periodo electoral.

**Podemos afirmar con certeza razonable que conforme a nuestra experiencia, en Puerto Rico se criminaliza la pobreza, ya que entre el 65-70% de las personas imputadas de delito pertenecen a la población de escasos recursos económicos. La**

población indigente presenta unas necesidades y carencias serias de educación, condiciones de vivienda, posibilidades de empleo, acceso a servicios de salud de calidad, servicios de salud mental con tratamiento adecuado, entre otras. Inclusive, la “criminalidad” en este sector se ha convertido en un problema generacional, es decir, abuelos, padres e hijos, hasta nietos, en algún momento se han enfrentado a un proceso penal y al confinamiento. Entonces, ¿no deberíamos enfocarnos en detener este patrón de conducta y ciclo de violencia; en lugar de hacer uso de estrategias que resultaron inefectivas desde la primera generación?

Un punto de partida para atajar este patrón es atender efectivamente las necesidades de nuestros niños y jóvenes, tanto en las escuelas, como en sus familias y comunidades, así como en el escenario de las actividades extracurriculares, como los deportes, las artes, actividades comunitarias y culturales, entre otras. De un vistazo a las estadísticas más recientes, podemos observar que no sólo tenemos un serio problema de deserción escolar, sino que incluso los jóvenes que permanecen en las escuelas, también reflejan unas tendencias a problemas de depresión, dependencia al alcohol, sustancias controladas, etc. “Poblacionalmente, los estimados indican que 54,591 estudiantes se inician anualmente en el uso de alcohol, 15,360 estudiantes en el uso de cigarrillos, y 10,871 estudiantes en el uso de drogas ilícitas.”<sup>27</sup> Obsérvese, que alrededor de un 70% de los jóvenes bajo la custodia de la Administración de Instituciones Juveniles se encuentran entre las edades de 16 a 18 años las féminas, y 15

---

<sup>27</sup> Refiérase a **Consulta Juvenil VII**, Estudio realizado para la Administración de Servicios de Salud Mental y Contra la Adicción por la Universidad Central del Caribe, 2005-2006 y 2006- 2007.

a 17 años los varones. Cabe resaltar, además, los siguientes datos: **(1) el 77.78% de las féminas proviene de una familia que recibe asistencia nutricional, mientras que el 68.51% de los varones proviene de un nivel socioeconómico bajo; (2) el 85.19% de las féminas y el 91.16% de los menores desertó de la escuela en algún momento; (3) el 77.8% de las féminas y el 79.56% de los varones ha recibido algún tipo de maltrato (negligencia física y/o emocional, abuso sexual); y (4) el 51.85% de las féminas y el 86.74% de los varones ha utilizado algún tipo de sustancia controlada en algún momento.**<sup>28</sup>

Por otro lado, la tolerancia a la violencia, así como la actitud de menosprecio a las leyes penales, la falta de confianza en el sistema judicial y en la justicia que debe prevalecer, en gran medida, son producto de este tipo de prácticas de legislación reaccionaria. Por ejemplo, se han equiparado las penas de conductas delictivas que exhiben un nivel de peligrosidad o violencia sumamente disímil, provocándose una percepción de injusticia social entre los que, en su día, deberán pagar su deuda con la sociedad cumpliendo con la sanción penal impuesta. Este problema plantea serias complicaciones, no sólo en cuanto al respeto o indiferencia del ciudadano a su deber de ceñirse al mandato de ley, sino que expone a las personas a una encarcelación prolongada, así como a los nefastos efectos que acarrea. Más aún, puede ser un factor trascendental en las increíbles tasas de reincidencia, sumado a la insuficiencia y limitaciones de los programas de rehabilitación efectiva. Así también, la continua

---

<sup>28</sup>Véase, **Perfil del Menor Transgresor**, 2006, Oficina de Planes Programáticos y Estadísticas, Administración de Instituciones Juveniles, Lcdo. Miguel A. Pereira Castillo, Administrador.

alteración del estado de derecho resta uniformidad, certeza y desequilibra el sistema de justicia criminal. Todos estos aspectos deben ser considerados por el legislador a la hora de endosar una propuesta como la que nos ocupa.

Los objetivos del legislador pueden ser meritorios y merecen la correspondiente consideración ya que, tal vez, podrían facilitar los procedimientos judiciales, pero de ninguna forma deben desarrollarse en *detrimento de derechos individuales*. Nos dice el Profesor Raúl Serrano Geyls que:

En general, dos ideas fundamentales se desarrollan antes del Siglo 18: **el crecimiento de la libertad individual y la consiguiente limitación de los poderes del Estado** como objetivos básicos de la actividad social; y la creencia de que el hombre, guiado por la razón natural, puede progresar continuamente y tal vez alcanzar la perfección.(Énfasis suplido.)<sup>29</sup>

Añádase que las disposiciones de la Carta de Derechos de ambas Constituciones, tanto la estatal como la federal,<sup>30</sup> establecen de forma inequívoca, protecciones y garantías del ciudadano, ante posibles actos **arbitrarios y abusivos del Estado**.<sup>31</sup> Dentro de ese mismo marco inquisitorial encontramos en el presente proyecto propuestas conducentes a castigar a aquéllos que no entienden sus propios actos,

---

<sup>29</sup> Serrano Geyls, Raúl. **Derecho constitucional de Estados Unidos y Puerto Rico**. Programa de Educación Jurídica Continua Universidad Interamericana de Puerto Rico, Facultad de Derecho, San Juan, Puerto Rico, 1997. p.2.

<sup>30</sup> “En síntesis, las cartas de derechos de la constitución federal y la de Puerto Rico reconocen al acusado de delito público los derechos a: ..., presunción de inocencia. Además, la garantía general del debido proceso de ley sirve de basamento a estos derechos específicos y regla todas las fases de los procedimientos criminales, desde la investigación hasta los tramites post-sentencia.” Raúl Serrano Geyls; **Derecho Constitucional de Estados Unidos y Puerto Rico**, Volumen II. Colegio de Abogados de Puerto Rico, Instituto de Educación Práctica, 1988. pág. 794.

<sup>31</sup> “Por razones históricas y teóricas, ya explicadas en los capítulos I (Vol. I) y VIII de este libro, los derechos individuales constituyen limitaciones al ejercicio de los poderes del Estado y no a las actuaciones privadas.” Id. p. 799.

limitando de forma tajante la defensa de inimputabilidad y enfocando las medidas de seguridad desde un marco de encierro como factor preventivo. Máxime, cuando el evento que desató la tendencia de limitar esta defensa respondió a un suceso histórico que abatió a los Estados Unidos; a saber, el atentado contra el Presidente Ronald Reagan en 1981. De ahí que estas leyes absolutamente reaccionarias se les denominen como el Efecto Hinckley.

Por último, es imperativo aclarar que por lo extenso que resulta el presente proyecto y el *poco tiempo concedido para reaccionar*, ha sido prácticamente imposible realizar un análisis abarcador de todas las enmiendas que se proponen al Código Penal, por lo cual, limitamos nuestra discusión a aquéllas de mayor trascendencia.

Exhortamos a esta Honorable Comisión a que en atención a nuestras críticas y recomendaciones, y las ofrecidas por otras instituciones y deponentes, tome el tiempo necesario para dar una adecuada consideración al impacto de esta pieza legislativa.

Finalmente, solicitamos que, de hacerse alguna referencia a la Sociedad para Asistencia Legal en la parte expositiva del P. del S. 2021, se limite a indicar que participó activamente del proceso legislativo en torno a esta medida. La colaboración a la que se alude puede dar la equivocada impresión de que la Sociedad coincide con la política criminal que se propone. En principio, este proyecto de Código Penal activará un sistema de penas que expondrá a nuestros representados a un confinamiento prolongado, además de limitar las alternativas a tal reclusión. En ese sentido, la pieza legislativa no refleja nuestra política institucional y, ante ello, coincidimos con la Comisión de Derechos Civiles en su posición final en torno a la medida; a saber, que

éste resulta contrario a su política “porque en su filosofía resulta no ser rehabilitadora (*sic*) y sí más punitiva”.

Con estas críticas generales al proceso legislativo y a la justificación esbozada en la parte expositiva, procedemos a discutir algunos cambios fundamentales que plantea el P. del S. 2021.

### **PRINCIPIO DE CAUSALIDAD**

El Artículo 7 del P. del S. 2021, propone que:

Nadie podrá ser sancionado por un hecho previsto en una ley penal como delito si la conducta delictiva no es consecuencia de su acción. No impedir un evento cuando se tiene la responsabilidad jurídica de evitarlo, equivale a causarlo.

A pesar de que el Código Penal de 2004 no se expresa en cuanto a la causalidad, sí incorporó de manera novel el riesgo no permitido. Ahora bien, cuando nos referimos a novedad es a la incorporación textual del riesgo permitido, figura que siempre ha formado parte del proceso evaluativo del juzgador.

El Artículo 25 del Código Penal de 2004 dispone que:

No incurre en responsabilidad la persona que ha causado un resultado tipificado como delito si dicho resultado no constituye la realización de un riesgo suficiente y no permitido originado por su conducta.

Como surge del texto del Artículo 25, la determinación de si la conducta el acusado o acusada constituye un riesgo permitido exige considerar los siguientes factores: 1) la probabilidad del resultado que generó la conducta del autor; 2) utilidad social de la conducta; e 3) importancia del bien jurídico.

Ciertamente, el criterio normativo de relevancia jurídica de la relación causal, basado en que la utilidad social de la conducta causa del resultado, es un criterio vagamente determinado. Ello no es, sin embargo, un aspecto del mismo que lo haga inservible en Derecho. Por el contrario, como expresó el Juez Holmes: “the law is full of instances where a man’s fate depends on his estimating rightly, that is, as the jury subsequently estimates it, some matter of degree.”<sup>32</sup>

Es una teoría similar a la que se utiliza en nuestro sistema de administración de justicia civil y ello sin necesidad de una norma legal escrita que así lo disponga. Así, en **Cárdenas Maxán v. Rodríguez Rodríguez**,<sup>33</sup> se expresa que: “[e]n materia de relación causal nos regimos por la teoría de la causalidad adecuada.

Igualmente, en el ámbito de Derecho Penal y sin necesidad de una norma legal escrita, el Tribunal Supremo ha definido la relación de “causa próxima” en el sentido de que exige se demuestre que el comportamiento del acusado ha puesto en marcha una sucesión de eventos que previsiblemente conduzcan a la muerte que se le imputa.

Así, como muy correctamente apuntaron HART/HONORÉ,<sup>34</sup> tanto en el uso jurídico como en el lenguaje ordinario, la causalidad significa más que la simple conexión fáctica de la *but-for rule*; en realidad “es una forma encubierta de afirmar el juicio ‘normativo’ de que se es responsable esto es, que es apropiado o justo culparle o castigarle o hacerlo pagar.”

---

<sup>32</sup> **Nash v. U.S.**, 229 US 373, 377 (1913).

<sup>33</sup> 125 DPR 702, 710. (1990).

<sup>34</sup> HART/HONORÉ, **Causation In The Law**, 1985, a la pág. 66.

Tras de una discusión de más de un siglo se ha impuesto la evidencia de que es imposible dar respuesta a una serie de supuestos problemáticos en cuanto a si se considera o no *justo* afirmar la responsabilidad penal en los mismos (cursos causales irregulares o anómalos, cursos causales hipotéticos, concurrencia de otra contribución importante al resultado, etc.), por medio de una categoría *ontológica*, perteneciente al ámbito de lo *real*, como es la de la relación de causalidad. Es negar lo evidente, intentar excluir con fórmulas valorativas la presencia de esa relación causal allí donde, sin embargo, está claro que un factor ha influido en la producción de un resultado; la concurrencia o no de causalidad, es algo empíricamente constatable según los métodos de las ciencias naturales, y esto es, en sustancia, lo que mantiene la teoría de la condición, [...]. En cambio, aquellos otros supuestos dudosos plantean problemas de carácter valorativo, teleológico, en una palabra: normativo, y por ello sólo se los podrá resolver en el campo de otros elementos del delito *del mismo carácter*, como son el tipo y la antijurídica, mediante una serie de criterios -a su vez normativos- con los que se decide si en los delitos de resultado, con independencia de la presencia de la relación causal, concurre o no un elemento fundamental del injusto típico, al que, para que no haya la menor confusión, conceptual ni terminológica, con el problema de causalidad, se le denomina «imputación objetiva».”<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Luzón Peña, *Causalidad e imputación objetiva como categorías distintas dentro del tipo de injusto*, en LUZÓN PEÑA, *Derecho penal de la circulación*, 1990, p. 31-44, p. 37s.

## PRINCIPIO DE SUBJETIVIDAD

El Artículo 22 del P. del S. 2021 propone que el delito se entenderá cometido con intención cuando: (a) **el resultado ha sido previsto y querido por la persona como consecuencia de su acción u omisión** o (b) **cuando el hecho delictivo es una consecuencia natural de la conducta voluntaria del autor**.<sup>36</sup> Por su parte, el Artículo 8 del P. del S. 2021 dispone que:

Nadie podrá ser sancionado por un hecho previsto en una ley penal si no lo ha realizado según las formas de culpabilidad provistas por este Código. La exigencia de responsabilidad penal se fundamenta en el análisis de la conducta subjetiva manifiesta del autor al momento de los hechos. **A esos efectos, predominará la peligrosidad de autor sobre la peligrosidad del hecho.**<sup>37</sup>

Adviértase que el Artículo 8 propuesto versa sobre las formas de culpabilidad, por lo que se tendrá que acudir al Artículo 21 del P. del S. 2021, donde se establece que éstas son intención y negligencia. Cabe señalar que el Código Penal propuesto mantiene un ordenamiento penal cerrado a la negligencia. A nuestro juicio, el Artículo 8 propuesto contraviene el análisis de la congruencia entre el tipo subjetivo y tipo objetivo.

En cuanto al primer llamado que hace el Artículo 8, sobre los grados de culpabilidad se mantiene la exigencia de que sólo se penalice la conducta que se cometa a título de intención y negligencia, en los casos que así se disponga. No obstante, el segundo llamado guía el análisis del tipo subjetivo **al momento específico de los**

---

<sup>36</sup> Artículo 22 del Código Penal de 2011, P. del S. 2021.

<sup>37</sup> Artículo 8 del Código Penal de 2011, P. del S. 2021.

**hechos que se están imputando.** Tal redacción parece sugerir que el P. del S. 2021 intenta romper con el análisis tripartita, reconocido por la jurisprudencia, de los hechos **anteriores, concomitantes y posteriores** para conocer el grado de intención o negligencia criminal.

Si se trata de un delito que cometido a título de intención, se tendrá que acudir al Artículo 22 propuesto por el P. del S. 2021. La definición de intención propuesta por el proyecto requiere que el resultado **haya sido previsto y querido por la persona como consecuencia de su acción u omisión o que el hecho delictivo sea una consecuencia natural de la conducta voluntaria del autor.**

Cuando se habla de prever y querer, **claramente implica el conocer y desear el resultado delictivo.** El inciso (a) de la definición de la intención responde a la teoría del dolo directo, reconocida en la tradición civilista.<sup>38</sup>

Por otro lado, el inciso (b) requiere que el hecho delictivo sea una consecuencia natural de la conducta voluntaria del autor. Cuando se habla de consecuencia natural se le ha brindado el grado de certeza de que es casi seguro de que pasará. El sujeto activo en estos casos puede advertir el resultado como consecuencia natural de su comportamiento, voluntariamente realizó el mismo, se decidió a favor *injusto* objetivo.<sup>39</sup> El autor llama *injusto* al delito o la norma penal.

---

<sup>38</sup> Cifredo Cancel, Felix, **La Intención y los Otros Elementos Subjetivos de Injusto Penal en los Sistemas Anglosajón y Civilista: Hacia una Teoría Unitaria**, Revista de la Universidad de Puerto Rico, Volumen 63, Número 1 (1994).

<sup>39</sup> Id. pág. 59.

El P. del S. 2021, no incorpora el inciso (c) del Artículo 23 el Código Penal de 2004. Así las cosas, no se incorpora la definición de que el delito se entiende consumado a título de intención cuando el sujeto ha querido su conducta a conciencia de que implicaba un riesgo considerable y no permitido de producir el hecho delictivo. A nuestro juicio, la eliminación de este inciso no limita el marco de delitos cometidos a título de intención. Como expresáramos anteriormente, la figura del riesgo no permitido y la suficiencia de este para producir el resultado delictivo es un análisis inherente a la causalidad.

A tenor, habrá analizar conjuntamente los Artículos 7, 8, 21, 22 y 23 del P. del S. 2021, para aplicar el propuesto principio de subjetividad.

Conforme a lo expresado sobre la figura de la causalidad, tipificada en el Artículo 7 del P. del S. 2021, se tendrá que recurrir a un análisis que considere: 1) la peligrosidad de la conducta; 2) grado de peligrosidad al que se expone el bien jurídico que se pretende proteger; y 3) la utilidad social de la conducta considerada peligrosa. De este modo, se identificará si existe una relación de hechos que pueda ser considerada como una susceptible de ser sancionada por el juzgador.

De contestarse en la afirmativa la interrogante de la causalidad, el paso a seguir es estudiar la congruencia del tipo subjetivo y tipo objetivo dentro del marco del delito que se imputa. Ante ello, se tendrá que analizar si el delito que se imputa se entiende cometido a título de intención o negligencia. Para conocer lo que se entiende por estos grados de culpabilidad, deberán analizarse los Artículos 21, 22 y 23 del P. del S. 2021.

Cuando el tipo subjetivo que se requiera para el delito que se imputa sea la intención, se tendrá que evaluar si el resultado delictivo fue uno previsto y querido por parte del sujeto o si el mismo es consecuencia natural de sus actos. En cambio, si el tipo subjetivo del delito se configura a título de negligencia se tendrá que evaluar si el resultado delictivo es producto de la imprudencia o temeridad del sujeto.

Por otro lado, el Artículo 8 del P. del S. 2021 incorpora el análisis de la peligrosidad del autor sobre la peligrosidad del hecho o resultado delictivo. La consideración de la peligrosidad del individuo resulta ajena al proceso de evaluación de la responsabilidad subjetiva, que se encontraba enfocada en la peligrosidad del hecho. A nuestro juicio, la peligrosidad del autor se toma ya en cuenta en las figuras de la reincidencia y sus efectos sobre las penas. Además de que se toma en cuenta el “historial” del sujeto para el proceso de imposición de sentencia, a través del Informe que rinde el socio-penal al Juez o Jueza que preside el acto.

Así las cosas, rechazamos la incorporación del elemento de peligrosidad del autor como parte del análisis del principio de subjetividad y la desvinculación con el enfoque de peligrosidad del hecho. Particularmente, nos oponemos a la última oración del texto propuesto para el Artículo 8. En la sección titulada Ausencia de Claridad en el P. del S. 2021 se comentarán los vicios de vaguedad en el texto propuesto.<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> Refiérase a las páginas 41-44 de esta Ponencia.

## APLICACIÓN DE LA LEY MÁS FAVORABLE

El principio de favorabilidad, recogido en el Artículo 9 del Código Penal de 2004, reza como sigue:

**Artículo 9. Aplicación de la ley más favorable.** La ley penal tiene efecto retroactivo en lo que favorezca a la persona imputada de delito. En consecuencia, se aplican las siguientes normas:

- (a) Si la ley vigente al tiempo de cometerse el delito es distinta de la que exista al procesar al imputado o al imponerle la sentencia, se aplicará siempre la ley más benigna.
  
- (b) Si durante el término en que la persona está cumpliendo la sentencia entra en vigor una ley más benigna en cuanto a la pena o a la medida de seguridad o al modo de ejecutarlas, se aplicará retroactivamente.
  
- (c) Si durante el término en que la persona está cumpliendo la sentencia entra en vigor una ley que suprime el delito, o el Tribunal Supremo emite una decisión que despenalice el hecho, la pena quedará extinguida y la persona liberada, de estar reclusa o en restricción de libertad.

En estos casos los efectos de la nueva ley o de la decisión judicial operarán de pleno derecho.

El texto propuesto en el Artículo 4 del P. del S. 2021 para consignar este principio de la aplicación de la ley penal más favorable establece:

### **Artículo 4. Principio de favorabilidad.**

La ley penal aplicable es la vigente al momento de la comisión de los hechos.

Las leyes penales no tienen efecto retroactivo, salvo en cuanto favorezcan a la persona imputada de delito.

Si la ley vigente al tiempo de cometerse el delito es distinta de la que exista al procesar al imputado o al imponerle la sentencia, se aplicará siempre la ley más benigna.

Si durante la condena se aprueba una ley más benigna en cuanto a la pena o al modo de ejecución la misma se limitará a lo establecido por esa ley.

En estos casos los efectos de la nueva ley operarán de pleno derecho.

De una lectura al texto vigente y al propuesto en torno al principio de favorabilidad, puede advertirse que quedó suprimido el inciso (c) del Artículo 9 del Código Penal de 2004. Este inciso consigna el efecto de la aplicación de la ley más benigna cuando una conducta sea despenalizada o suprimida del Código. En tal caso, las causas que estén pendientes deben sobreseerse o quedarán impedidas de iniciarse, según proceda. Nótese que la disposición suprimida en el P. del S. 2021 fue originalmente propuesta por en el Artículo 3, Sección 9 del Código Penal recomendado por Helen Silving. En aquel entonces, se propuso lo siguiente:

En el supuesto de que este código o cualquier disposición legal suprima un delito o conducta delictiva no deberán iniciarse; las investigaciones en trámite serán sobreseídas, por omitir la mención de un delito, las sentencias condenatorias definitivas se declararán nulas y las persona que estén cumpliendo penas por las sentencias serán liberadas. Sin embargo ninguna indemnización deberá pagarse a esas personas por el daño que hayan sufrido en virtud de su enjuiciamiento y de su condena, salvo en caso de que la supresión del delito o de la conducta delictiva se haya producido como resultado de haberse declarado inconstitucionales las normas correspondientes, ya sea por un tribunal o por la Asamblea Legislativa.

El principio de favorabilidad antes enunciado responde a una lógica jurídica de raigambre constitucional. Ciertamente, en ausencia de una ley válida que disponga la naturaleza antijurídica de un acto, no puede mantenerse a una persona privada de su libertad bajo la custodia del Estado, mucho menos iniciarse un procedimiento en su

contra o finalizar uno en curso, bajo un estatuto que ha quedado sin efecto. En palabras del profesor Chiesa:

Es doctrina reconocida que **una norma jurisprudencial de carácter penal debe tener efecto retroactivo en aquellas situaciones en que la nueva norma pautada determina que la conducta está inmune a castigo, expande el alcance de una defensa disponible al acusado, o restringe la pena por determinado delito...** Independientemente de todo esto, la razón de ser del principio de retroactividad de la ley penal más favorable es que carece de sentido dictar o mantener la ejecución de penas por hechos que ya no se consideran delitos...<sup>41</sup>

Recientemente nuestro Tribunal Supremo, por voz del Honorable Juez Martínez Torres, emitió la opinión de **Pueblo v. Thompson Faberllé**,<sup>42</sup> donde tuvo la oportunidad de analizar la aplicación retroactiva de la norma establecida en **Pueblo v. Camacho Delgado**,<sup>43</sup> (relacionada al derecho a juicio rápido) al amparo del principio de favorabilidad. En nuestros comentarios en torno al propuesto **Artículo 90**, ofreceremos un detalle sobre la norma adoptada en el precitado caso.

En lo pertinente al tema que nos ocupa sobre la favorabilidad, precisa resaltar que la controversia en **Camacho Delgado** versaba sobre una desestimación al amparo de la Regla 64 (n)(5) y de una interpretación conjunta de las Reglas 66 y 67 de las de Procedimiento Criminal. En dicho caso, se dejó sin efecto la doctrina establecida en

---

<sup>41</sup> Ernesto Chiesa, **II- Derecho Procesal Penal**, sec. 19.4. (Editorial Forum 1992), p. 573.

<sup>42</sup> 2010 T.S.P.R. 237.

<sup>43</sup> 2008 T.S.P.R. 174.

**Pueblo v. Ortiz Díaz** <sup>44</sup> y se determinó que la desestimación de una denuncia por no celebrarse la Vista Preliminar dentro del término establecido por la Regla 64(n)(5), cancela la determinación de causa probable que dio inicio al proceso penal (entiéndase la determinación de Regla 6). Dicho de otro modo, “representa el fin del proceso, requiriéndose el inicio de otro con una nueva vista bajo la Regla 6, 34 L.P.R.A. Ap. II, antes de procesar a una persona por el mismo delito grave.” <sup>45</sup>

En el caso de **Thompson Faberllé**, la parte peticionaria planteó que procedía la desestimación ya que su caso “se encontraba en etapa de juicio plenario ante el Tribunal de Primera Instancia al momento de resolverse **Pueblo v. Camacho Delgado**”. La decisión de **Camacho Delgado** se emitió cuarenta y nueve días después (de iniciarse el proceso) y antes de haber finalizado el juicio de **Thompson Faberllé** en sus méritos. Así las cosas, el peticionario apoyó su solicitud sobre “el fundamento de que el Ministerio Público carecía de autoridad para presentar la segunda acusación porque no había obtenido autorización previa de un magistrado, y por extensión, falta de jurisdicción por parte del tribunal.”

El Tribunal Supremo de Puerto Rico revocó al Tribunal de Apelaciones y al Tribunal de Primera Instancia por no aplicar esta norma retroactivamente. **Sostuvo su determinación sobre las excepciones a la prohibición constitucional de leyes *ex post facto***. Se reiteró la doctrina de **Pueblo v. González Cardona**, <sup>46</sup> donde se evaluó la

---

<sup>44</sup> 95 D.P.R. 244 (1967).

<sup>45</sup> 2010 T.S.P.R. 237, citando a **Pueblo v. Camacho Delgado**, *supra*.

<sup>46</sup> 153 D.P.R. 765 (2001).

aplicación retroactiva de una norma procesal penal que provee al acusado una defensa de rango constitucional (como el derecho a juicio rápido). En palabras del Tribunal Supremo, citando a González Cardona: **“[a] las interpretaciones judiciales que proveen al acusado una defensa de rango constitucional se les ha conferido aplicación retroactiva en los casos que al momento de publicarse la norma no haya advenido una sentencia final y firme.”**

Se reconoció, asimismo, que nuestra tendencia ha sido ampararse en las interpretaciones federales sobre la aplicación retroactiva de normas penales. **Analizando la jurisprudencia federal más reciente, se afirmó que ésta: “invita a que se le dé aplicación retroactiva a aquellas interpretaciones judiciales en casos criminales cuya sentencia no haya advenido final y firme, o que se encuentren en proceso de revisión directa.”** Concluyó el Tribunal Supremo aseverando lo siguiente:

Cuando se publicó nuestra Opinión en **Pueblo v. Camacho Delgado**, *supra*, el caso de epígrafe se encontraba en etapa de juicio plenario. Aún no ha advenido sentencia final y firme. Acorde con la jurisprudencia y doctrina citada, resulta forzoso concluir que le es de aplicación la norma que establecimos en ese caso. **Se trata de la interpretación judicial de una norma de rango constitucional porque redefine los contornos de un derecho exaltado por nuestra jurisprudencia como uno de los valores constitucionales más importantes en el ámbito penal. Pueblo v. Camacho Delgado, *supra*.**

Además, debemos recordar que el derecho a enjuiciamiento rápido está constitucionalmente reconocido y el remedio que se ha provisto, **la desestimación, también goza de fuerza constitucional. “Si el planteamiento de juicio rápido progresa en el Tribunal de Primera Instancia, el remedio, por supuesto, es la desestimación. Esto no sólo surge del derecho estatutario, sino también de la naturaleza de la violación del derecho invocado”,** Chiesa, *op cit.*, pág.137.

Finalmente, citando con aprobación a la Profesora **Olga E. Resumil**, señalaron que: “...el Art. II, Sec. 7, de la Constitución de Puerto Rico señala que ninguna persona será privada de su libertad o propiedad sin el debido proceso de ley. **Esta cláusula extiende la protección constitucional a los derechos concedidos mediante legislación procesal.**”

Reiterada la doctrina de la aplicación de leyes *ex post facto* y de los efectos de una desestimación por violación a términos de juicio rápido, el Tribunal Supremo afirmó que:

No aplicar la nueva interpretación jurisprudencial al caso contra el señor Thompson Faberllé violaría sus derechos constitucionales. De negársele el beneficio de la nueva interpretación judicial, se le obligaría a responder en un proceso cuyo desenlace advendrá luego de que una de las reglas procesales utilizadas ya ha sido declarada como injusta...**Ignora la injusticia que constituye el que a un acusado se le procese con la aplicación de una regla que ya ha sido declarada contraria a derecho...**<sup>47</sup>

En atención a la discusión que precede, forzoso es concluir que someter a una persona a los rigores de un proceso penal por su alegada participación en hechos que ya no constituyen delito resultaría en un contrasentido e inclusive implicaría la detención ilegal de una persona, de ésta encontrarse recluida por la comisión de un delito inexistente. Esto toda vez que el Estado ha entendido justo y razonable suprimir determinada conducta delictiva o el Tribunal Supremo la ha declarado inconstitucional.

---

<sup>47</sup> Id.

Conviene citar al Tribunal Supremo de Estados Unidos, quien, refiriéndose a la cláusula de prohibición de leyes *ex post facto*, reconoció que **una de las razones para tal prohibición es: "[i]n each instance, the government refuses, after the fact, to play by its own rules, altering them in a way that is advantageous only to the state."** <sup>48</sup> Esta afirmación refuerza el razonamiento detrás de la excepción de la aplicación de leyes *ex post facto* en beneficio del acusado. De otro modo, ¿qué sentido, si alguno, tendría juzgar a una persona por un acto que ya no constituye delito o cuya penalidad ha sido eliminada del ordenamiento jurídico penal? De permitirse este proceder, se caería en el terrible mal de extender un tratamiento desigual a personas posicionadas en situaciones similares y expondríamos a unos ciudadanos a ser procesados o condenados mientras otros quedarían libres de las consecuencias del procesamiento penal. Esto en clara violación a la Cláusula de la Igual Protección de las Leyes. <sup>49</sup>

A tenor, exhortamos a esta Honorable Comisión a que reincorpore en el Artículo 4 del Código Penal propuesto, el inciso (c), del Artículo 9 vigente o, en la alternativa, reformule el texto a base de una redacción similar a la propuesta por Silving.

Por la estrecha relación que guardan los temas, aprovechamos para puntualizar que **el Artículo 295 propuesto**, referente a la aplicación del Código Penal en el tiempo, **altera considerablemente el vigente Artículo 308, donde se incorpora la cláusula de reserva**. Obsérvese que bajo el estado de derecho vigente se reconoce que si el Código

---

<sup>48</sup> Citing *Carmell vs. Texas*, 529 U.S. 513, 533 (2000) in **"Democratic Despotism" and constitutional constraint: an empirical analysis of ex post facto claims in state courts**, Logan Wayne A. William & May Bill of Rights Journal 442 2003-2004 , page 442.

<sup>49</sup> Const. ELA Art. II, sec. 7. Enmienda 14, Constitución de los Estados Unidos de América.

Penal suprime algún delito, **“no deberá iniciarse el encausamiento, las acciones en trámite deberán sobreseerse, y las sentencias condenatorias deberán declararse nulas y liberar a la persona.”** Esta oración quedó eliminada en el texto propuesto para el Artículo 295, lo cual, en unión a la eliminación del inciso (c) del Artículo 9 vigente, se prestaría para promover arbitrariedad extrema por parte del Estado a la hora de determinar si inicia o continúa un proceso judicial contra una persona cuando al momento del proceso penal la conducta en controversia ya no constituye delito. Peor aún, daría margen a que se mantuviera detenida ilegalmente a una persona por un hecho que se ha despenalizado y, por tanto, ningún beneficio deriva el sentenciado o la sociedad del encarcelamiento del individuo. Si bien el Artículo 308 tuvo el efecto de limitar el principio de favorabilidad, visto en conjunto con el Artículo 9, al menos reconoce efectos sustanciales con relación a los delitos suprimidos. La redacción propuesta en el Artículo 295 lejos de abonar a la claridad o efectividad del principio de favorabilidad, resulta en una disposición sumamente vaga que puede prestarse para interpretaciones arbitrarias y contrarias a derecho.

#### **AUSENCIA DE CLARIDAD EN EL P. DEL S. 2021**

La Exposición de Motivos de la medida hace alusión a que el Código Penal vigente derogó el Código de 1974, a pesar de que esto fue el resultado de varias décadas de análisis. Cabe señalar, sin embargo, que previo a su aprobación, el Código Penal del 2004 contó con informes técnicos que evaluaron: las leyes que habían enmendado el Código Penal de 1974, las bases para un modelo de penas y el modelo de Penas de

dicho Código Penal.<sup>50</sup> Asimismo, antes de la aprobación del Código vigente, se realizaron estudios comparados de Códigos Penales de más de dieciocho (18) jurisdicciones, con la Parte General y Especial del Código Penal de 1974. Además, se tomó en consideración el trabajo de revisión del Código Penal que se inició en el cuatrienio de 1989 a 1992, actualizando los hallazgos y atemperando la propuesta a la experiencia acumulada.<sup>51</sup>

En la parte expositiva del proyecto se menciona que para su preparación se recibieron comentarios y asesoramiento de estudiosos en la materia y se realizó una intensa labor de análisis legislativo que incluyó “las distintas reformas penales, las disposiciones del Código Penal de 1974 y del Código Penal del 2004, así como la jurisprudencia y la literatura jurídica al respecto”. Sin embargo, en la Exposición de Motivos no se indica de dónde surgió el análisis que fundamenta la presentación del Proyecto y la reformulación de ciertos artículos a tan solo seis (6) años de la vigencia del Código Penal de 2004. Si de algo podemos estar seguros es que el P. del S. 2021 no se sustenta en “décadas de estudio”, pues el Código vigente, ni siquiera cuenta con una década desde su aprobación.

Por otra parte, según se desprende de la Exposición de Motivos del Proyecto del Senado 2021, “el debido proceso de ley pone sobre la Asamblea Legislativa la obligación de que las normas que prescriben las conductas prohibidas deben ser claras y precisas”.

---

<sup>50</sup> Exposición de Motivos. Proyecto del Senado 2302.

<sup>51</sup> Id.

Así, se criticó la conservación en el Código Penal del 2004 de figuras jurídicas “carentes de parámetros de aplicación” y la inclusión de normas complejas e imprecisas.

El principio de legalidad reconoce la garantía criminal de que no se acusará a ninguna persona por un hecho que no esté previamente definido como delito en el Código Penal. En éste se recoge la **prohibición a las leyes vagas**. Tal prohibición responde al requisito de que las leyes deben dar un aviso adecuado de las consecuencias penales de la conducta que ordenan o proscriben. Se ha reconocido que la prohibición de las leyes vagas es parte del derecho constitucional a un debido proceso de ley. En **Vives Vázquez v. Tribunal Superior**, 101 D.P.R. 139 (1973) y en **Velázquez Pagán v. A.M.A**, 131 D.P.R. 538 (1992), el Tribunal Supremo reconoció que existen tres fundamentos para declarar nula una ley por razón de vaguedad; a saber: (1) que la ley no dé a una persona prudente y razonable una advertencia adecuada sobre cuál es la conducta proscrita o prohibida; (2) que la ley propicie su aplicación arbitraria y discriminada; y (3) que la ley intervenga con derechos constitucionales fundamentales.

El examen judicial para determinar si una ley es vaga estriba en analizar si el lenguaje de la misma brinda un aviso definido con respecto a la conducta prohibida u ordenada, de acuerdo al significado común y corriente. Asimismo, la ley debe ser lo suficientemente clara y precisa para que no propicie su aplicación arbitraria. Súmese que surge del principio de legalidad, la **prohibición de vaguedad por razón de amplitud excesiva**. En estos casos, “el criterio a utilizar será si la ley extiende su cobertura de prohibición a áreas específicamente protegidas por la Constitución con

relación a libertades fundamentales como las de expresión, prensa, religión e intimidad.”<sup>52</sup>

La precisión en el estatuto penal representa uno de los indicadores de su efectividad, el cual debe plasmarse tanto en la tipificación de los delitos como en las defensas disponibles para el imputado de delito. De lo contrario, dejaríamos en manos del juzgador la determinación de qué constituye conducta delictiva y el alcance de determinada defensa. Sin duda alguna, la interpretación judicial debe estar guiada por unos parámetros adecuadamente delineados por el legislador. Así lo exige nuestro ordenamiento constitucional.

En cuanto a la efectividad del lenguaje utilizado en **el P. del S. 2021 debemos advertir, primero, que éste conserva inalterados alrededor de 140 artículos del Código Penal del 2004**. Sin embargo, varias disposiciones vigentes que son objeto de alteración, no muestran la claridad exigida, sino que adolecen de la imprecisión y la complejidad criticada en el Código Penal vigente.

Toda vez que hemos identificado diversas disposiciones que carecen de la certidumbre que tiene que caracterizar la norma penal, a continuación presentamos una **selección de artículos** para demostrar que el texto propuesto no se ajusta al principio de legalidad.

---

<sup>52</sup> **Código Penal de Puerto Rico de 2004**. Comentado por Nevares Muñiz, D. (2008). Análisis Editorial, pág. 2.

## Relación de causalidad- Artículo 7 del P. del S. 2021

Según está redactado el Artículo 7 del Proyecto propuesto:

Nadie podrá ser sancionado por un hecho previsto en una ley penal como delito, si la conducta delictiva **no es consecuencia** de su acción u omisión. No impedir un evento cuando se tiene la responsabilidad jurídica de evitarlo, equivale a causarlo. (Énfasis suplido.)

De entrada, reconocemos que la incorporación de este Artículo podría ser útil al establecer que para que una conducta sea sancionada será necesario que ésta sea consecuencia de la acción u omisión de quien la realiza. Sin embargo, nótese que no se define ni se establece un parámetro sobre cuándo una conducta se podría considerar consecuencia de una acción u omisión. En vista de ello, es forzoso concluir que la redacción propuesta adolece de vaguedad.

En diversas ocasiones hemos advertido que para promover la utilidad de un artículo y evitar que se convierta en letra muerta del propuesto Código Penal, la redacción debe incluir eventos que interrumpen la causalidad. Una persona debe responder por sus acciones y omisiones, siempre y cuando exista causa próxima entre éstas y el hecho previsto como delito. De existir una causa interventora suficiente, que rompa el nexo entre la acción u omisión y el resultado final, la persona no debe responder.<sup>53</sup>

---

<sup>53</sup> Prof. Octavio Capó, Ponencia de la Pontificia Universidad Católica, Escuela de Derecho. p. 5.

## Principio de subjetividad- Artículo 8 del P. del S. 2021

El del Artículo 8 propuesto establece que:

La exigencia de responsabilidad penal se fundamenta en el análisis de la conducta subjetiva manifiesta del autor al momento de los hechos. A esos efectos **predominará la peligrosidad del autor sobre la peligrosidad del hecho.** (Énfasis suplido.)

Más allá de las reservas que pueda tener la SAL sobre si debe predominar la peligrosidad del autor a la peligrosidad del hecho, a la hora de determinar la responsabilidad penal, el lenguaje tal y cual redactado, puede inducir a error al juzgador. ¿Significa que del acusado tener un historial de mala conducta en el pasado, esto será más importante a la hora de determinar si es responsable de los hechos por los que se le acusa en el presente? Por el contrario, si el acusado tiene un historial de buena conducta, ¿no es más importante la evaluación de la peligrosidad del hecho por el que se le acusa?

El alcance de esta disposición resulta no sólo vago e impreciso, sino que contraviene el ordenamiento jurídico penal en un sentido amplio. Sin duda alguna, la peligrosidad del individuo es un factor que juega un papel importante a los fines de imponer la sentencia. Así las cosas, este análisis debe tomar lugar luego de la determinación de culpabilidad. Los actos delictivos imputados en la acusación deben ser probados más allá de duda razonable mediante evidencia suficiente y satisfactoria para apoyar un fallo o veredicto de culpabilidad.<sup>54</sup> Excepto aquellas circunstancias que

---

<sup>54</sup>Es principio de derecho conocido que, para satisfacer el *quantum* de prueba para los casos criminales, resulta indispensable “**que la prueba presentada sea ‘suficiente en derecho’ lo que significa que la evidencia presentada tiene que producir certeza o convicción moral en una conciencia exenta de**

ha reconocido el derecho probatorio, como las relacionadas a la prueba de carácter y de referencia, **resultaría impertinente considerar información relacionada a la peligrosidad del individuo dirigida a probar su alegada tendencia a delinquir o cuestionar el grado de maldad o perversidad que tiene, independientemente de lo nocivo de la conducta imputada.** De otro modo, se tomarían en cuenta datos que minarían el proceso decisorio del juzgador de los hechos, quien debe aquilatar única y exclusivamente el valor probatorio de la **evidencia sustantiva admitida en el juicio** en contra del acusado.

En la sección anterior, hemos explicado la diferencia entre el principio de subjetividad que propone el PS 2021 y el análisis de la imputación de responsabilidad penal que requiere la suma de los actos delictivos y la intención criminal demostrada a través de estos actos, siendo preciso también demostrar la causalidad entre el acto y el resultado delictivo. En virtud de esta fórmula de imputación, no debe tomarse en consideración y a destiempo, información relacionada al individuo que realmente resulta pertinente a la hora de dictar sentencia. De ahí que sea en esta etapa donde se activan los efectos de las circunstancias agravantes, la reincidencia, la teoría concursal y la determinación sobre el cumplimiento de la sentencia de forma concurrente o consecutiva, entre otros. **En vista de ello, recomendamos que se elimine la segunda oración del Artículo 8, toda vez que sin sujeción a criterios restrictivos, no queda claro su alcance y puede resultar contrario a derecho.**

---

preocupación o en un ánimo no prevenido." Véase, *Pueblo v. De León Martínez*, *supra*; *Pueblo v. Carrasquillo Carrasquillo*, 102 D.P.R. 545, 552 (1974); *Pueblo v. Rodríguez Román*, 128 D.P.R. 121, 131 (1991). **La insatisfacción con la prueba es lo que se conoce como duda razonable y fundada.** *Pueblo v. Toro Rosas*, 89 D.P.R. 169, 175 (1963); *Pueblo v. Cabán Torres*, 117 D.P.R. 645, 652 (1986).

Como parte de la discusión en la audiencia pública celebrada el 25 de mayo de 2011, esta Honorable Comisión compartió un texto sustitutivo que se encuentra evaluando para reformular el Artículo 8, como resultado de las continuas críticas y preocupaciones planteadas por varios deponentes. De nuestras notas sobre la discusión de este tema, surge que el texto rezaría como sigue:

**Art. 8. Principio de responsabilidad penal.**

Nadie podrá ser sancionado por un hecho previsto en una ley penal si no lo ha realizado según las formas de culpabilidad provistas en este Código.

La exigencia de responsabilidad penal se fundamenta en el análisis de la gravedad objetiva del daño causado y el grado de malicia aparejado por la conducta antijurídica del autor.

Reiteramos nuestra recomendación ofrecida durante la audiencia pública, de que se sustituya el término de “malicia” por un concepto más digno como el de “culpabilidad”. La palabra malicia apareja consigo una connotación de maldad y perversidad que estigmatizaría innecesariamente a la persona imputada. Sería más acertado el concepto de “culpabilidad” para recoger el segundo aspecto que debe analizarse a la hora de imponer responsabilidad penal, a saber, el grado de culpabilidad manifestado en el acto antijurídico del autor. Ante ello, también recomendamos se sustituya la palabra “conducta”, por “acto”, toda vez que este último precisa más aún el texto del articulado. Acogidas estas recomendaciones, la Sociedad no tendría mayores reparos con el texto sugerido.

## Concurso de Leyes - Artículo 9 del P. del S. 2021

Nótese que, a través del propuesto Artículo 9, se incorporó sólo un principio de los que actualmente se encuentran enunciados en el Artículo 12 sobre concurso de disposiciones penales. De esta forma, el Artículo propuesto lee: “[c]uando la misma materia se regula por diversas disposiciones penales, la disposición especial prevalece sobre la general.” Así las cosas, en el proyecto propuesto se eliminan los otros dos incisos del Artículo 12 vigente los cuales establecen que:

Cuando un mismo hecho se regula por diversas disposiciones penales:

...

(b) La disposición de mayor alcance de protección al bien jurídico absorberá la de menor amplitud, y se aplicará la primera.

(c) La subsidiaria aplicará sólo en defecto de la principal, si se declara expresamente dicha subsidiaridad, o ésta se infiere.

El inciso (b) del Código Penal vigente recoge el principio de consunción, según el cual actos que son delitos, quedan consumidos en el tipo de mayor alcance de protección al bien jurídico. El ejemplo típico de este principio se da cuando una persona arremete contra otra y la persona agredida muere posteriormente como consecuencia de los golpes. En este caso no se trata de dos delitos independientes de agresión y de asesinato, sino que este último consume al delito de menor protección al bien jurídico.<sup>55</sup> Es de notar que el efecto práctico del concurso de delitos propuesto en el Artículo 72 del Proyecto, será precisamente que el delito de mayor pena (que en teoría debería ser aquél que otorgue mayor protección al bien jurídico tutelado) prevalecerá sobre los que

---

<sup>55</sup> Nevares Muñiz, Dora. **Derecho Penal Puertorriqueño. Parte General.** Quinta Edición Revisada (2005). p.139.

aparejen una pena menor; fijándose únicamente la pena del mayor, aunque se procesen todos de forma simultánea.

Por otra parte, el inciso (c) del mencionado Artículo, recoge el principio de subsidiaridad, según el cual la ley subsidiaria prevalecerá sobre la principal sólo cuando se halle previsto por ley o cuando se infiera. En estos casos cuando se cometa el delito principal, o el que constituya el último objeto de la conducta delictiva, los delitos anteriores, por ser subsidiarios, quedarán absorbidos por el principal. Un ejemplo de este tipo de delito lo es la tentativa, delito que sólo será objeto de acusación cuando el delito principal no se complete.

No tenemos conocimiento de cuáles son los motivos para eliminar estas dos disposiciones que regulan cuál deberá ser la disposición penal de aplicación, en casos en que varias disposiciones regulen un mismo hecho. Consecuentemente, esta eliminación podría provocar confusiones en el proceso de imposición de sentencia, cuando el juzgador de los hechos deba considerar un posible conflicto entre disposiciones penales.

#### **Definiciones- Artículo 14 del P. del S. 2021**

Conforme ha sido señalado en ponencias anteriores, entendemos que la amplitud de ciertas definiciones del proyecto propuesto puede conllevar la imposición de penas desproporcionadas, situación que podría ser evitada delimitando el alcance de ciertas palabras y términos que son elementos constitutivos de algunos delitos.

A modo de ejemplo, el inciso (p) del Artículo 14 del Proyecto establece que:

“Edificio” comprende cualquier casa, estructura, barco, vagón, vehículo u otra construcción diseñada o adaptada para, o capaz de dar abrigo a seres

humanos o que pueda usarse para guardar cosas o animales o para **negocio**. Comprende además sus anexos, dependencias y el solar donde esté enclavado. (Énfasis suplido.)

La amplitud de esta definición, analizada en conjunto con delitos que han sido modificados por el proyecto propuesto, puede llevar a la imposición de penas absurdas. Por ejemplo el Artículo 192 del proyecto propuesto, que establece el escalamiento agravado, dispone lo siguiente:

Será sancionada con pena de reclusión por un término fijo de quince (15) años, si el delito de escalamiento... se comete en cualquiera de las siguientes circunstancias:

(a) **en un edificio ocupado...** (Énfasis suplido.)

Concurrimos con el Prof. Capó de la Pontificia Universidad Católica cuando expone, a manera de ejemplo, que de no limitarse la definición de edificio sobre aquello que sea destinado para guardar cosas o animales, una persona que introduzca la mano en un carrito de “hot dogs” y se apropia ilegalmente de uno, podría ser procesado por escalamiento agravado bajo el Código propuesto, ya que estaría penetrando ilegalmente en un vagón o vehículo que puede usarse para guardar cosas o para negocio. En este caso, de emitirse un fallo condenatorio o veredicto de culpabilidad, la persona se expondría a una pena de 15 años de cárcel.<sup>56</sup> Nos parece que no responde a la intención del legislador la posibilidad de reconocer una situación como ésta dentro del

---

<sup>56</sup> Prof. Octavio Capó, Ponencia de la Pontificia Universidad Católica, Escuela de Derecho. Pág. 10.

escalamiento agravado.<sup>57</sup> Observamos que, más adelante, se amplía la discusión relacionada a la vaguedad que exhibe la reformulación del delito de escalamiento agravado.

De otra parte, el inciso (gg) del Artículo 14 introduce una nueva definición de “obra”, la cual aparenta ampliar la interpretación del Tribunal Supremo en **Pueblo v. Sierra Rodríguez**, 137 D.P.R. 903 (1995). En este caso, se determinó que el concepto de “obra” no se refiere exclusivamente a obras de construcción, sino que incluye diversos tipos de trabajos realizados por el ser humano. Según se expresa en la redacción propuesta:

Obra significa entre otras cosas, cosa hecha o producida por un agente; cualquier producción del entendimiento en ciencias, letras o artes, volumen o volúmenes que contienen un trabajo literario completo; edificio en construcción; lugar donde se está construyendo algo o arreglando el pavimento; medio, virtud o poder, trabajo que cuesta, o tiempo que requiere la ejecución de una cosa; labor que tiene que hacer un artesano; **acción moral, y principalmente la que se encamina al provecho del alma, o la que le hace daño.** (Énfasis suplido.)

Adviértase que la definición es una copia literal de la nota al calce número uno de **Pueblo v. Sierra Rodríguez**, supra, donde se citó la definición de obra según el Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigésima primera edición, Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1992, pág. 1035. Es nuestro parecer que la frase “acción moral, principalmente la que se encamina al provecho del alma, o la que le hace daño”, denota una ambigüedad totalmente innecesaria. Analizada esta definición en unión con el Artículo 202 del proyecto propuesto, se podría entender que ha cometido fraude toda

---

<sup>57</sup> La discusión sobre la falta de claridad del Artículo 192, sobre escalamiento agravado, será discutida más adelante.

persona que se comprometa a ejecutar una acción moral encaminada al provecho del alma, o a hacerle daño a ésta. Claramente, la definición del término “obra” brindado por la Real Academia Española, atiende un contexto distinto al que se pretende definir en el Código Penal. Ante ello, recomendamos que esta frase sea eliminada.<sup>58</sup>

Por otro lado, es meritorio resaltar que el P. del S. 2021 adiciona la definición de “obsceno u obscenidad” en el propuesto inciso (ii) del Artículo 14. A nuestro juicio, incluir esta disposición resulta innecesario, ya que el Artículo 142 propuesto referente a la obscenidad y la pornografía infantil, define de forma más extensa y clara lo que constituiría una “conducta obscena”. Añadir una definición distinta sobre qué constituye obscenidad, puede inducir a error a la hora de identificar cuál conducta está regulada bajo este artículo. Peor aún, podría llevar al absurdo de que una conducta sea calificada como obscena bajo un artículo, sin considerarse obscena bajo otro, atentando por supuesto contra la doctrina de interpretación sistemática.

Ahora bien, de interesar que el inciso (ii) propuesto prevalezca en la versión final del texto a recomendarse por la Comisión, es necesario que se incorporen todos los requisitos jurisprudencialmente establecidos en **Miller v. California**, 413 U.S. 15 (1973), para determinar qué conducta debe considerarse obscena, a saber:

1. Que a la persona promedio, aplicando los estándares contemporáneos de la localidad, le parece que apela al interés lascivo;

---

<sup>58</sup> La Real Academia Española, incluye además bajo la definición de obra, “la cantidad que se satisface al erario o fábrica de una parroquia” y “la parte estrecha y prismática de un horno alto situada inmediatamente encima del crisol”. Obviamente dichas definiciones no constituyen el tipo de obra al que se puede referir un Código Penal. Al igual que se dejaron fuera del inciso mencionado, estas definiciones, se debe excluir la definición referente a la acción moral.

2. Que el material presenta en forma patentemente ofensiva conducta sexual definida específicamente por la ley; y
3. Que el material tomado en su totalidad carece de serio valor literario, artístico, político o científico.<sup>59</sup>

Otro de los incisos que merece especial atención entre las definiciones propuestas, es el (ss) referente a tratamiento médico. Según este inciso, se considerará tratamiento médico:

Cualquier tipo de intervención de naturaleza médica **o de medicina natural**, invasivo o no, incluyendo sin limitarse a, la utilización de fármacos, estudios y procedimientos quirúrgicos, radiológicos, de medicina nuclear o de quimioterapia. (Énfasis suplido.)

Incluir el campo de la medicina natural dentro de la definición de tratamiento médico, se presta para tipificar ciertas situaciones, las cuales estimamos que no fueron contemplados por el legislador. A modo de ejemplo, según la Organización Mundial de la Salud, el término de medicina natural se refiere tanto a los sistemas de medicina tradicional como a las diversas formas de medicina indígena, en la cual pueden emplearse métodos de diagnóstico diferentes, como lo son la iridología, que permite conocer el estado de salud por medio del iris de los ojos. Entendemos que la intención legislativa no es ampliar a tal extremo la definición de tratamiento médico. No obstante, en ausencia de un texto claro y preciso de dicha definición, se estaría dejando las puertas abiertas para interpretaciones irrisorias.

---

<sup>59</sup> Estos requisitos ya aparecen incluidos en la definición de conducta obscena propuesta en el Artículo 142 del Proyecto.

## **Error en la persona- Artículo 29 del P. del S. 2021**

El Proyecto del Senado 2021 reincorpora la doctrina de intención transferida del Código Penal de 1974, a los efectos de que aquél que dirige una acción contra una persona y por error o accidente comete delito en perjuicio de persona distinta, “será responsable en la misma medida que si hubiera logrado su propósito”. Sin embargo, añade a dicho artículo dos párrafos adicionales, a saber:

En casos en que se imputen delitos contra la vida o la seguridad colectiva, la intención manifiesta de cometer el delito conforme a su tipificación, conllevará, además, responsabilidad en grado de tentativa por los actos ejecutorios realizados.

Para fines de la imputación, no se tomarán en consideración las circunstancias agravantes específicas relacionadas con condiciones particulares de la víctima a quien iba dirigido el delito o cuando mediaran relaciones personales o de otra índole entre ésta y el ofensor. No obstante, se tomarán en cuenta las circunstancias atenuantes.

Primero, entendemos que la redacción de esta disposición en el derogado Código Penal de 1974 era más clara que la propuesta. En 1974 se establecía que el autor “incurrirá en la misma responsabilidad que si hubiere cometido el acto en perjuicio de la persona contra quien dirigía su acción”. Por tanto, de ser la intención legislativa la reinstalación de esta doctrina, debería hacerse uso de un lenguaje comprensible.

Por otra parte, el segundo párrafo, sobre la responsabilidad en el grado de tentativa, nos parece confuso e innecesario. Según se define en la sección cuarta del Proyecto, así como en el Código Penal del 2004, “[e]xiste tentativa cuando la persona realiza acciones o incurre en omisiones inequívoca e inmediatamente dirigidas a iniciar la ejecución de un delito, el cual no se consuma por circunstancias ajenas a su

voluntad". Evidentemente, aquél que tuvo la intención manifiesta de cometer un delito, y no pudo ejecutarlo sobre la persona a quien iba dirigido, por error o accidente, responde por aquellas acciones u omisiones inequívoca e inmediatamente dirigidas a ejecutar tal delito.

Nos preocupa que la generalidad y falta de precisión del artículo propuesto, pueda llevar incluso a la criminalización de tentativas improcedentes en derecho. Por ejemplo, si una persona tiene la intención de causarle daño a X persona, y la confunde causando daño a Y, ¿será hallada responsable de una tentativa contra X, aunque X no se encontrara en el lugar de los hechos?

Conforme a nuestra interpretación, a través del primer y segundo párrafo, el artículo establece que la persona responderá tanto por el acto cometido, como por la tentativa por los actos no realizados por causas ajenas a su voluntad. En cuanto al tercer párrafo, donde se hace referencia a que no se tomarán en consideración las "circunstancias agravantes relacionadas con condiciones particulares a quien iba dirigido el delito o cuando mediaran relaciones personales o de otra índole entre ésta y el ofensor", el artículo no precisa si no se tomarán en consideración esos agravantes con relación a la imposición de responsabilidad en cuanto: (1) al acto cometido, (2) a la tentativa de los actos realizados, o (3) a ambas. De ahí que la imprecisión del texto propuesto puede generar preocupantes y múltiples inconsistencias en la interpretación y aplicación de la disposición.

## Imposición de la Sentencia: Artículo 64 del P. del S. 2021

El del Artículo 64 propuesto establece que:

Cuando el Tribunal imponga pena de reclusión o pena que conlleve algún tipo de restricción de libertad, o la suspensión de licencia, permiso o autorización, dictará una sentencia determinada que tendrá término específico de duración. En los casos de delito grave se impondrá el término fijo establecido por ley para el delito.

Dentro de los límites establecidos por este código para el delito, las penas se fijarán de acuerdo a la mayor o menor gravedad del hecho delictivo tomando en consideración las circunstancias agravantes o atenuantes. *En estos casos el término de reclusión a imponerse también será fijo.* (Énfasis suplido.)

Entendemos que el segundo párrafo del Artículo transcrito contradice el Artículo 67 del P. del S. 2021 el cual establece que:

La pena será fijada de acuerdo con lo dispuesto en cada Artículo de este Código. El Tribunal podrá tomar en consideración la existencia de circunstancias atenuantes y agravantes dispuestas en los Artículos 65 y 66 de este Código. En este caso, *de mediar circunstancias agravantes, la pena fija establecida podrá ser aumentada hasta un veinticinco (25) por ciento; de mediar circunstancias atenuantes podrá ser reducida hasta un veinticinco (25) por ciento.* (Énfasis suplido.)

Como podemos observar, el Artículo 67 consigna que, de mediar circunstancias agravantes o atenuantes, la pena fija podrá ser aumentada o reducida **hasta** un 25%. Tal redacción parece indicar que el juzgador podrá tomar en consideración el por ciento de la pena a ser aumentada o reducida, pero estableciendo como tope máximo el 25% de la pena fija impuesta. El segundo párrafo del Artículo 64 propuesto establece que tras la consideración de circunstancias agravantes o atenuantes “el término de reclusión a imponerse también será fijo”. Esta oración claramente es contraria a la discreción

otorgada por el Artículo 67 del Proyecto que no impone un por ciento fijo al mediar circunstancias agravantes o atenuantes, sino que permite al juzgador aumentar o disminuir la pena hasta un 25%. Esta contradicción es de fácil solución, ya que sería suficiente eliminar la última oración del Artículo 64 propuesto, que dispone: “En estos casos el término de reclusión a imponerse también será fijo”.

#### **Artículos referentes al concurso de delitos- Artículos 71 y 72 del P. del S. 2021**

El Artículo 71 del Proyecto establece lo siguiente:

Se considera concurso de delitos:

- (a) Cuando sean aplicables a un hecho dos o más disposiciones penales, cada una de las cuales infrinja diferentes bienes tutelados.
- (b) Cuando conforme al propósito del autor, varios hechos punibles constituyan un curso de conducta indivisible o sean medio necesario para realizar otro delito.
- (c) Cuando con unidad de propósito delictivo e identidad de sujeto pasivo, se incurra en una pluralidad de actos que aisladamente pudieran concebirse como delitos independientes, pero que en conjunto se conciben como un delito.

A su vez, el Artículo 72 propuesto dispone:

En los casos provistos por el Artículo anterior, se juzgarán por todos los delitos concurrentes y se sentenciará por el mayor. En los demás casos, se acusará, enjuiciará y sentenciará por cada uno de los delitos cometidos.

La absolución o sentencia bajo alguno de ellos impedirá todo procedimiento judicial por el mismo acto u omisión, bajo cualquiera de las demás.

Un acto criminal no deja de ser penable como delito por ser también penable como desacato.

A través de la reformulación de los citados Artículos, el P. del S. 2021 englobaría en un mismo apartado lo que hemos conocido como concurso ideal, concurso medial y delito continuado (Art. 71 (a), (b) y (c) respectivamente). Además, eliminaría el concurso real del Artículo 79 del Código Penal vigente.

Varias interrogantes y preocupaciones se despiertan como consecuencia de la mencionada redacción. Primero, el acto de incluir el delito continuado (Art. 71(c) del Proyecto propuesto) en el Artículo que lleva como título “Concurso de delitos”, provoca una mayor confusión pues, cuando hablamos de lo que hasta ahora se ha considerado un delito continuado, no se trata de un concurso de delitos. Veamos.

Según redactado, el Art. 71 (c) del proyecto propuesto, **se concebirá como un delito** cuando se incurre en una pluralidad de actos, que aisladamente podrían entenderse como delitos independientes, cuando hubo una unidad de propósito delictivo e identidad del sujeto pasivo. La redacción del inciso es contradictoria con el título del Artículo, a saber, concurso de delitos, pues no puede haber concurso de delitos si del inciso se entiende que se concebirá como un solo delito. Se trata más bien de una **pluralidad de actos**, no pluralidad de delitos. De hecho, el propósito del inciso es aclarar que se considerará que sólo se cometió **un delito**, cuando actos aislados que podrían concebirse como delitos independientes, son cometidos con una unidad de propósito e identidad de sujeto pasivo.

Cabe señalar, asimismo, que este inciso (c) del Artículo 71 propuesto, es incongruente con el Artículo 72 propuesto, citado anteriormente y titulado: Efectos del concurso. Este Artículo establece que en los casos previstos en el Artículo 71, se juzgará

por todos los delitos concurrentes y se sentenciará por el mayor. Debido a que el inciso (c) del Artículo 71 establece que la pluralidad de actos se concebirá como un solo delito, no tiene sentido establecer que se juzgará por todos los delitos y se sentenciará por el mayor. A nuestro juicio, dicha incongruencia puede evitarse manteniendo el inciso (c) del Artículo propuesto como una disposición separada del concurso de delitos.

Por su parte, **el Artículo 72 propuesto** establece que en los casos enumerados en el Artículo 71 “se juzgarán por todos los delitos concurrentes y se sentenciará por el mayor”. Entendemos que esta redacción puede ser confusa, debido a que en el ordenamiento jurídico el término “concurrente” suele referirse a la imposición de la pena y no a la forma en que se juzgarán los delitos.

El **Artículo 72 propuesto** continúa como sigue: “[e]n los demás casos, se acusará, enjuiciará y sentenciará por cada uno de los delitos cometidos”. (Énfasis suplido.) Esta frase adolece de ambigüedad pues no nos explica cuáles serán “los demás casos”. Podríamos aventurarnos e inferir que la intención legislativa fue incluir en esta oración lo que hasta ahora se conoce como el concurso real de delitos, pero el Artículo no lo especifica.

En su Artículo 79, el Código Penal vigente regula el concurso real de delitos. Según este Artículo, cuando alguien realiza varios delitos que son juzgados simultáneamente y cada uno de éstos conlleva su propia pena, se sentenciará a la persona a una pena agregada. El Artículo procede a establecer cómo se determinarán dichas penas agregadas.

Para que se constituya el concurso real es necesario que haya una pluralidad de acciones y una pluralidad de delitos.<sup>60</sup> **En estos casos, el Código Penal Modelo adopta el sistema del curso concurrente de sentencias, donde todas las penas que corresponden a los diversos delitos se imponen de manera concurrente.**<sup>61</sup> Los términos de tiempo para la pena que establece el Código Penal vigente coinciden con la sección 6.07 del Código Penal Modelo. Además, para la fijación de las penas en cada situación, al redactarse el Código Penal vigente, se tomaron en consideración las excepciones reconocidas en el Código Penal de 1974, consistente en que se impondría una pena por cada víctima. Además, se incorporó lo resuelto por la jurisprudencia referente a que cada delito que generó una lesión, es un acto punible por sí mismo.

De otra parte, **el Código vigente introdujo un límite máximo a la pena agregada para así cumplir con el principio de que las penas no deben exceder la expectativa real de vida de una persona.**<sup>62</sup> Lamentablemente, el proyecto dejaría sin efecto la pena agregada sin establecer cómo se impondrán las penas en casos donde se imputen simultáneamente delitos independientes y cada uno de éstos conlleve su propia pena. Dicha acción puede llevar a la imposición de penas de cientos de años, las cuales no serán de real aplicación.

Sumado a lo anterior, conviene destacar que el límite porcentual de la pena agregada vigente resulta idéntico al estatuido para la pena de reincidencia agravada

---

<sup>60</sup> Jimenez de Asúa, Luis. **La Ley y el Delito**. Buenos Aires, Editorial Sudamericana (1978) p.534. Citado en Derecho Penal Puertorriqueño. P.354.

<sup>61</sup> Nevares Muñiz, Dora. **Derecho Penal Puertorriqueño...**, supra, p. 354.

<sup>62</sup> Nevares Muñiz, Dora. **Derecho Penal Puertorriqueño...**, supra. p. 355.

(Artículo 81 del Código Penal), a saber, **veinte por ciento (20%)**. Nótese, además, que la pena de reincidencia agravada fue objeto de enmienda durante el presente cuatrienio (2009) a los fines de exigir su imposición, restando discreción al foro judicial. En virtud de dicha enmienda, “[l]a pena a aplicar **deberá aumentarse hasta un veinte por ciento (20%) del límite máximo** del intervalo de pena para el delito”.<sup>63</sup> Por consiguiente, el legislador recientemente pasó juicio sobre la pena razonable para la reincidencia agravada, sin entender necesario aumentar el límite estatuido. Ante ello, no comprendemos el porqué del dramático aumento en la pena de reincidencia y en la eliminación de la pena agregada cuando opere el concurso real.

Particularmente en cuanto a este último, precisa advertir que bajo el estado de derecho anterior al Código Penal de 2004, la ausencia de una clara disposición en torno a los efectos del concurso real provocó serias discrepancias en la imposición de penas, toda vez que algunos jueces entendían procedente dictar penas concurrentes, mientras que otros las imponían de forma consecutiva **sin sujeción a límite alguno**. Regresar a esta desigualdad restaría precisión a la pena estatuida para el delito y resultaría contrario al propio sistema de pena fija que este Código Penal propuesto persigue implementar. Más aún, podría obstaculizar innecesariamente el proceso de alegaciones preacordadas.

Al eliminar del Código el concurso de delitos real y establecer por medio del Artículo 72 propuesto que “en los demás casos se acusará, enjuiciará y sentenciará por

---

<sup>63</sup> Ley Núm. 189 de 22 de diciembre de 2009, adoptada “para enmendar el Artículo 81 de la Ley Núm. 149 de 18 de junio de 2004, conocida como “Código Penal del Estado Libre Asociado de Puerto Rico”, a los fines de hacer obligatoria la pena agregada en los casos de reincidencia agravada; y para otros fines.”

cada uno de los delitos cometidos”, el legislador no dejó claro si su intención fue sustituir una disposición por otra. Tampoco se desprende de la redacción propuesta si el cumplimiento de las penas a las que fue sentenciada una persona por cada uno de los delitos cometidos, será consecutivo o concurrente. Reiteramos que la imposición de una pena consecutiva sin límite alguno, resultaría contraria al sistema de pena fija que se propone; así como a los alegados fines de la pena según esbozados en el Artículo 11 del Proyecto. **Sugerimos, por tanto, que se establezca un límite razonable a la pena, de manera que realmente pueda ser satisfecha en la mayoría de los casos.** Este ejercicio legislativo puede realizarse, ya sea en el Código Penal o en la Regla 179 de las de Procedimiento Criminal o en ambos cuerpos normativos. En todo caso, no obstante, **debe limitarse la discreción del foro judicial cuando proceda la imposición de penas consecutivas.** De implementarse a través de la Regla 179, recomendamos que se establezca una salvedad de que este límite a la pena aplicará, a su vez, a las leyes penales especiales cuando las penas se impongan de manera consecutiva.

#### **Reincidencia Habitual- Artículo 73 (c) del P. del S. 2021**

El mencionado Artículo establece lo siguiente:

Habrá reincidencia habitual cuando el que ha sido convicto y sentenciado por dos o más delitos graves, cometidos y juzgados en tiempos diversos e independientes unos de otros, cometa posteriormente cualquier delito grave **cuya pena de reclusión sea mayor de quince (15) años** o cualquier delito grave en violación a la Ley de Explosivos de Puerto Rico... La pena a aplicar será de noventa y nueve (99) años.

El Artículo citado corresponde al Artículo 81 (c) del Código Penal vigente. Se sustituye el texto vigente que alude a “un delito grave de primer grado o un delito grave de segundo grado”, porque se “cometa posteriormente cualquier delito grave cuya pena de reclusión sea mayor de quince (15) años”.

Sin adentrarnos en la discusión sobre la problemática principal de este artículo, la pena que apareja y el hecho de que no toma en consideración cuáles fueron los delitos previos por los cuales fue sentenciada la persona, es de notar que dicha disposición reincorpora el primer párrafo de la pena que establecía el Código Penal de 1974 para la reincidencia agravada (Art. 62 (b) del Código Penal de 1974). Sin embargo, **no reinstala el segundo párrafo que establecía que “el convicto quedará bajo la jurisdicción de la Junta de Libertad Bajo Palabra cuando haya cumplido la mitad de la pena fija impuesta”**, salvo en los casos mencionados en el artículo.

Con relación a la pena a imponerse en caso de reincidencia agravada, se propone la siguiente redacción: “el convicto será sentenciado a pena fija de veinte (20) años naturales o al doble de la pena fija impuesta por ley para el delito cometido con circunstancias agravantes, la que resulte mayor.” Este tipo de fórmulas y cálculos, en lugar de propender a la uniformidad y claridad de la ley, inducen a error y complican innecesariamente el proceso de imposición de sentencia. Máxime, si consideramos que en el proyecto, el aumento de la pena por circunstancias agravantes no es fijo, sino que quedaría a discreción del juzgador.

Ciertamente, la referida disposición pretende imponer una reincidencia habitual a aquella persona que posterior a ser convicto y sentenciado por dos o más delitos graves, cometa cualquier delito grave cuya pena **fija** de reclusión sea mayor de quince años. Sin embargo, debido a que no se incluye la palabra “fija” en la redacción del Artículo propuesto, puede causar confusión sobre si la pena que se está tomando en consideración a la hora de determinar si hay reincidencia habitual es la pena impuesta por el juzgador, luego de haber considerado los agravantes. Dicha confusión puede ser fácilmente resuelta, añadiendo la palabra “fija” para que dicha frase lea: “cualquier delito grave cuya pena **fija** de reclusión sea mayor de quince (15) años”

#### **Asesinato en primer grado- Artículo 94 (a) del p. del S. 2021**

El inciso (a) del Artículo 94 del P. del S. 2021, titulado Grados de asesinato, dispone:

Constituye asesinato en primer grado:

**Toda muerte** perpetrada por medio de veneno, acecho o tortura, **causada al disparar un arma de fuego en un lugar público o abierto o desde un vehículo poniendo en peligro la seguridad pública**, o con premeditación. (Énfasis suplido.)

El Artículo 97 del mismo proyecto referente a homicidio negligente dispone:

Toda persona que ocasione la muerte a otra por negligencia incurrirá en delito menos grave, pero se le impondrá pena de reclusión por un término fijo de dos (2) años.

**Cuando la muerte se ocasione** al conducir un vehículo de motor con claro menosprecio de la seguridad de los demás; o **al apuntar y disparar con un arma de fuego hacia un punto indeterminado**, se le impondrá pena de reclusión por un término fijo de seis (6) años.

Cuando la muerte se ocasione al conducir un vehículo de motor bajo los efectos de sustancias controladas o bebidas embriagantes, según dispone y define la Ley Núm. 22 de 7 de enero de 2000, según enmendada, conocida como “Ley de Vehículos y Tránsito” se le impondrá pena de reclusión por un término fijo de doce (12) años. (Énfasis suplido.)

Primero, debemos señalar que tanto en el inciso (a) del Artículo 94 propuesto, como en los incisos (b) y (c), se sustituye del Artículo 106 del Código Penal vigente “todo asesinato”, por “toda muerte”. Presumimos que dicho cambio fue un desliz del legislador, pues el citado Artículo se titula “Grados de asesinato” (No “grados de muerte”). Además, el Artículo propuesto que le precede, define asesinato como “dar muerte a un ser humano con intención de causársela”. Por consiguiente, al definir qué circunstancias serán consideradas asesinato en primer grado, debe suponerse que como primer requisito será necesario que haya existido una intención de causar la muerte de la otra persona. No tenemos duda de que al definirse en el proyecto propuesto qué constituirá asesinato en primer grado, se tomó en consideración la definición de asesinato según el Artículo 93 propuesto. Por tanto, para fomentar una mayor claridad, se deben redactar los tres incisos con el término “asesinato” y no con el término “muerte”. Esta diferencia en redacción, a pesar de que pueda parecer inconsecuente, podría acarrear serias implicaciones.

A manera de ejemplo, considérese la confusión entre el asesinato en primer grado definido en el inciso (a) del Artículo 94 propuesto y el homicidio negligente estatuido en el Artículo 97 del P. del S. 2021. Hemos citado el Artículo de homicidio negligente tal y como redactado en el Proyecto, pues, al evaluarlo conjuntamente con el

Artículo 94(a) podría dar la impresión de que ambas disposiciones penales regulan la misma conducta, aun cuando disponen penas totalmente distintas. Sostenemos que dicha incongruencia es fácilmente remediable si sustituimos la palabra “muerte” por la palabra “asesinato” en el inciso (a), tal y como señalamos en el párrafo anterior. Veamos.

Si el inciso (a) del Artículo 94 referente a grados de asesinato leyera: “**Todo asesinato** perpetrado por medio de veneno, acecho o tortura, **causado al disparar un arma de fuego en un lugar público o abierto o desde un vehículo poniendo en peligro la seguridad pública**, constituirá asesinato en primer grado”, no cabría duda de que para acusar a una persona por asesinato en primer grado sería necesario que se tratara de una muerte intencional y que ésta situación, a su vez, se dio al disparar un arma de fuego en un lugar público **o abierto** o desde un vehículo, poniendo en peligro la seguridad pública. Sin embargo, de mantenerse la redacción propuesta en el inciso (a) del Artículo 94 y establecer que “toda muerte ... causada al disparar un arma de fuego en un **lugar público o abierto al público** o desde un vehículo poniendo en peligro la seguridad pública...” parecería obviarse el requisito de intención para apoyar una acusación por infracción a esta disposición.

De otra parte, se estaría dejando sin efecto el segundo párrafo del homicidio negligente que establece que toda persona que ocasionó la muerte a otra... “al apuntar y disparar un arma de fuego **hacia un punto indeterminado (lugar abierto al público)**, se le impondrá pena de reclusión por un término fijo de seis (6) años”.

De esta forma, si se aplicara erróneamente el Artículo 94 (a) ante una muerte por apuntar y disparar hacia un punto indeterminado desde un vehículo de motor, se estaría aumentando la pena, de seis (6) a noventa y nueve (99) años. Esta disparidad en las penas puede provocar un tratamiento desigual y serias injusticias.

Con relación al inciso (b) del artículo 94, es necesario recalcar que la Sociedad se opone a la figura del asesinato estatutario, debido a que éste establece responsabilidad penal más allá de la intención criminal manifestada a través de los actos delictivos. En la ponencia presentada durante el procedimiento celebrado ante esta Honorable Comisión el pasado año, advertimos que esta figura no debe prevalecer. Al considerar las implicaciones de las enmiendas propuestas para el asesinato estatutario en el P. del S. 2021, conviene reproducir los argumentos esgrimidos en aquel entonces.

La posición histórica de la Sociedad para Asistencia Legal ha sido siempre a favor de la abolición del llamado Asesinato Estatutario, conocido también por su nombre originario, "Felony Murder Rule".

Razones sobran. En el caso de **Pueblo v. Lucret Quiñones**, 111 DPR 716 (1981) el Tribunal Supremo hace una detallada exposición de la evolución de dicha norma desde sus orígenes inciertos en la Inglaterra del siglo XVI hasta su presente estado de continuo cuestionamiento, ataque e intentos de reforma. Como dato histórico relevante debemos mencionar que en Inglaterra, su país de origen, dicha norma fue abolida en 1957. El primer estado de la Unión en adoptarla fue Pennsylvania. Al ser adoptada como parte del esquema legal en el que por primera vez se clasificó el delito de asesinato en grados se propagó rápidamente por los Estados Unidos. Por vía del Código Penal de California llegó (*sic*) a Puerto Rico en el 1902.

La norma siempre ha estado bajo ataque por no ser buena ley. Así lo reconoce el Tribunal Supremo en el caso de Lucret, supra:

"Hemos señalado previamente que el origen de la doctrina es dudoso. Ello ha contribuido a que no haya sido una norma estática y bien definida, caracterizándose su evolución histórica en el Derecho penal por una continua interpretación judicial dirigida a restringir la severidad de su aplicación. Iguales limitaciones se han establecido por mandato legislativo."(1)

Más adelante concluye:

“La regla al presente no es favorecida por los tribunales y sólo la aplican cuando la ley lo requiere, y en esas instancias lo hacen con renuencia. Siempre que las circunstancias lo permiten moderan su aplicación.”

El origen dudoso al que se refiere la Opinión del Tribunal Supremo citada es que la “doctrina” aparentemente se originó en una traducción e interpretación errónea de un pasaje de Brackton por Sir Edward Coke. Desde sus propios orígenes la doctrina fue cuestionada por sus contemporáneos por no estar basada en autoridad legal alguna. Sin embargo, como explica el Tribunal Supremo, sobrevive porque en aquélla época todos los delitos felony se castigaban con la pena de muerte, así que no hacía ninguna diferencia si al reo lo ahorcaban por el delito base o por el supuesto asesinato.

Como se sabe, la doctrina del asesinato estatutario eleva al rango de asesinato en primer grado toda muerte cometida en el curso de la comisión de determinados delitos graves, cuales son robo, escalamiento, violación, incendio, etc. independientemente de cuáles sean las circunstancias específicas en que la muerte se produce. En otras palabras, en el caso de la muerte que se perpetre durante la comisión de uno de los delitos que señala el estatuto, la fiscalía queda relevada de probar los elementos esenciales de un asesinato en primer grado, que son la malicia premeditada y la deliberación. De alguna manera, se supone que la comisión del delito base permite presumir la existencia de esos elementos de manera incontrovertible. Una muerte accidental o de otra manera no intencionada se convierte automáticamente en un asesinato en primer grado.

Y es ese precisamente el ataque fundamental que se le hace a la doctrina de marras: que presume la existencia de elementos fundamentales de un delito sin base alguna en la prueba. Esto resulta repugnante a cualquier sistema de Derecho como el nuestro, en que figura como elemento esencial de todo delito la intención criminal. Cabe señalar también que la más elemental noción del Debido Proceso de Ley requiere probar (es decir, no inferir o presumir) más allá de duda razonable todos los elementos de un delito para que pueda recaer una convicción. Esto a su vez, basado en la elementalísima concepción de justicia de que una persona que delinque sea penalizada por lo que intentó hacer e hizo, no por lo que no quería hacer o no hizo. Se pensaría que una norma de dudosa validez como ésta, que ha sido duramente criticada prácticamente desde su inepción, sería aplicada con alto sentido restrictivo en nuestra jurisdicción como lo ha sido en muchas otras. Desgraciadamente ello no ha sido así.

El “Felony Murder Rule” siempre ha sido una de las modalidades del asesinato en primer grado en nuestra legislación. En el Código Penal de 1902 las otras dos modalidades eran el típico asesinato en Primer Grado, esto es, el dar muerte a otro con malicia premeditada y deliberación, y la muerte perpetrada por diversos medios, los cuales se consideraban indicativos de la existencia de un estado mental de fría deliberación como lo son el uso de veneno y el acecho, o (*sic*) cruel y despiadado como la tortura. El Felony Murder clasificaba como de primer grado toda muerte “cometida” durante la comisión o tentativa de los

delitos de incendio de morada, raptó, robo o (sic) mutilación. (Código Penal 1902, Artículo 201).

El artículo 83 del Código Penal de 1974 también codificaba el “Felony Murder Rule”. Se castigaba como asesinato en primer grado toda muerte “cometida al perpetrarse o intentarse” los delitos ya mencionados en el Código anterior, y además se añadieron a la lista, mediante subsiguientes enmiendas, los delitos de sodomía, robo de vehículo de motor, escalamiento, secuestro, estragos y fuga. Además, se añadieron dos modalidades inéditas, novedosas, a la norma, estableciendo el agravante no a base sólo de un estado mental que se quiere inferir de una conducta, sino a base de quién es la víctima. Así, se incluyó en el tipo la muerte de un agente del orden público durante la comisión, tentativa o encubrimiento de cualquier delito grave. También se incluyó la muerte de un niño menor de 12 años mediando maltrato intencional, según definido por la Ley de Amparo de Menores. Lo más interesante es que para cualificar para este castigo ejemplarizante el victimario tenía que ser el padre, la madre o el custodio del menor. A un extraño que maltrate al menor no se le presumirá deliberación ni malicia premeditada. Eso lo tenía que probar el Fiscal.

Creemos que es necesario recordar en este punto que la regla del Asesinato Estatutario, torcida como es, no es más que una regla de agravantes. Es decir, su propósito es tan sólo agravar el castigo por una muerte cometida como parte de determinada conducta delictiva básica. Añadir circunstancias personales de la víctima como base para inferir deliberación y malicia premeditada es, si eso es posible, una tergiversación mayor aún de esta desacreditada regla. Comprendemos que muchas de estas enmiendas tienen su origen en una reacción al clamor público ante determinados crímenes de particular morbosidad, pero **la Ley Penal hay que elaborarla con sentido jurídico, no con desesperación.**

El Código Penal de 2004 reproduce la misma normativa en su Artículo 106, a la vez que añade nuevos delitos a la lista, a saber: secuestro de un menor, envenenamiento de aguas de uso público, y maltrato intencional o abandono de un menor. Se retiene el inciso relacionado a los agentes del orden público y se elimina por redundante el relativo al maltrato intencional de menores. Un leve cambio de estilo nos informa que ahora será asesinato en primer grado en esta modalidad el “que se comete como consecuencia natural de la consumación o tentativa de alguno de los delitos mencionados”. Lo que quiere decir “cometer como consecuencia natural” todavía está por verse, pero creemos que no resulta en un cambio fundamental. Tampoco lo cree así el Tribunal Supremo. Véase **Pueblo v. González Ramos**, 2005 T.S.P.R. 134.

La clara tendencia que observamos en esta legislación es que no sólo no ha restringido ni limitado los excesos del “Felony Murder Rule”, sino que al contrario, esta regla ha experimentado una constante expansión, llegando a cubrir áreas insospechadas. La jurisprudencia interpretativa de la misma, contrario a lo que sugiere el lenguaje del caso citado de **Lucret Quiñones**, también ha expandido exponencialmente tanto el alcance de la regla como la injusticia que ella acarrea.

El propio caso de **Lucret** es un ejemplo. Luego de criticar duramente el “Felony Murder Rule”, el Tribunal Supremo decide que tiene que aplicarlo porque forma parte de la legislación penal. A renglón seguido el Tribunal contempla cuál de dos posibles cursos de acción debe seguir: si el hecho de que Lucret haya sido arrestado antes de que se consumaran las muertes cometidas por sus cómplices constituía una ruptura en el curso de la conspiración, o no. El asunto era importante porque su arresto previo podía relevarle de las consecuencias de los actos en que le fue imposible participar. Sendas líneas de jurisprudencia de Estados Unidos se presentaban en apoyo de las dos posiciones. El Tribunal Supremo de Puerto Rico optó por la interpretación más amplia. Angel Lucret todavía cumple cadena perpetua por un asesinato que ni cometió ni ayudó a cometer.

El caso de **Pueblo v. Melvin Suárez Fernández y Abigail Ortega Quiñones**, 116 DPR 843 (1986) es todavía más dramático. Abigail participó con otras personas en un escalamiento, robo y asesinato de una persona en Carolina. Luego de estos hechos los delincuentes deciden secuestrar a otra víctima pero Abigail se niega a seguir adelante. Les comunica eso y se va caminando. Los demás se llevan a la víctima hasta Guaynabo y allí le dieron muerte, horas después. En su apelación, Abigail sólo cuestiona que la responsabilicen por los hechos en que no tuvo participación por haber desistido. El resultado de este lamentable caso deja claro que cuando entra en funcionamiento el “Felony Murder Rule” aparentemente hay un efecto disolvente sobre cualquier defensa afirmativa, como lo es el desistimiento.

Lo que vemos es que a pesar de que el “Felony Murder Rule” no es una norma para determinar coautoría, se ha estado utilizando así por el Tribunal Supremo. Pero esa no es la única ampliación de la norma que la jurisprudencia ha autorizado.

El diccionario Vox de la Lengua Española define el término “cometer” como: “Realizar un delito, una falta o un error: cometer faltas de ortografía; cometer una infracción de tráfico; cometer un robo”. Es ese precisamente el término empleado por todos los códigos penales de Puerto Rico desde hace más de un siglo para definir la relación causal entre el acto del autor y la muerte en un asesinato. Cometer quiere decir hacer, realizar. Implica no sólo una relación directa, de causa y efecto inmediato entre el acto y el resultado delictivo. También implica culpabilidad moral, es decir, en las palabras del Código Penal actual, “causar la muerte con intención de causársela”. Era un mundo de justicia retributiva fácil de entender para todos: El que mata a alguien sin justa causa, responde por el delito cometido. El que mata a otro mientras se defiende a sí mismo o a otra persona, no se responsabiliza en la esfera penal. La doctrina de la intención transferida es una de antigua raigambre en el “Common Law”. “La intención sigue a la bala” parafraseando al antiguo refrán legal americano. Al menos hasta 1982 el consenso unánime de la Profesión Legal en Puerto Rico era que para ser responsable del delito de asesinato, era menester que el acusado, o al menos algún cómplice suyo, diera muerte al occiso. Entonces vino la decisión de **Pueblo v. Calderón Laureano**, 113 DPR 574 (1982). Ya no hay que matar a nadie para ser convicto de cadena perpetua.

Y es que el Tribunal Supremo, de un plumazo, sustituyó el criterio de responsabilidad individual por las consecuencias directas de los actos propios por un criterio de causalidad, proveniente de lejanas jurisdicciones civilistas, en el que ya no se castiga el acto cometido directamente por el acusado, sino que se le castiga por el resultado final de una “cadena de eventos” que supuestamente inicia con su acto delictivo. Este enfoque tiene dos problemas fundamentales: el primero es que desvirtúa por completo el significado del término “comisión”. La base misma de la culpabilidad moral por el delito, que es precisamente la unidad entre el acto y la intención, es decir, lo que el actor quería hacer, y de hecho realizó, se perdió en ese mar de imprecisiones. En otras palabras, el requisito de intención criminal, esencial en todo cuerpo legal civilizado, desaparece. En segundo lugar, el problema con las “cadenas de eventos” es que nadie sabe en realidad dónde terminan. Son tan largas como la imaginación de los representantes del Estado. Y no hablemos de las posibilidades de manipulación que presentan. En otras palabras, se está enviando personas a cumplir cadena perpetua no sólo por actos que nunca quisieron realizar, sino por actuaciones de otros que eran para ellos imposibles de prever. La injusticia que conlleva esto es tan evidente que resulta no sólo en un descrédito de nuestro sistema de justicia ante los ojos del pueblo, sino que indudablemente ha resultado en muertes innecesarias, cometidas por personas que saben que no importa a quién ni cómo maten mientras creen ejercitar su defensa, la muerte se le imputará al acusado.

No hay duda que el Tribunal Supremo intentó controlar en algo esta situación al resolver **Pueblo v. Rivera Torres**, 121 DPR 128 (1988). En este caso se resuelve que cuando ocurre algo que interrumpe la cadena de eventos y es luego de ello que ocurre la muerte entonces se releva de responsabilidad al acusado. Examine esta Honorable Comisión los hechos de ese caso y trátese de llegar a la conclusión de que lo que allí hubo no fue la ejecución del coautor por parte de un tercero. De eso es de lo que estamos hablando.

La doctrina del “Felony Murder Rule” debe ser abolida en esta jurisdicción porque la misma es fundamental y esencialmente injusta. El Derecho Penal es acérrimo enemigo de dos cosas: las responsabilidades vicarias y las presunciones incontrovertibles. El “Felony Murder Rule” es la síntesis de ambos males. Ofende al sentido más elemental de justicia que una persona pueda ser convicta sin que haya que probar en corte los elementos del delito imputado. Es peor aún cuando se le castiga por un acto que realiza otra persona. Es aún peor cuando esta otra persona no enfrenta responsabilidad penal de clase alguna, pues se considera que actúa válidamente. Es decir, el acto legítimo del que hace es a la vez el crimen del que no. Ofende al más elemental sentido de justicia el que una persona pueda ser sentenciada a reclusión perpetua por un acto que, por no ser propio, no era deseado ni previsto.

Hace apenas unos días, el Tribunal Supremo de Puerto Rico resolvió un importante caso llamado **Pueblo v. Santana Vélez**. 2009 T.S.P.R. 158 (*sic*). En el mismo, se adopta en nuestra jurisdicción la doctrina Constitucional del caso de **Apprendi v. New Jersey**, 530 US 466 (2000). El caso de Apprendi y su progenie resuelven que todo agravante de la pena que no haya sido adjudicado por un jurado no puede imponerse en una sentencia, salvo que haya sido admitido a

esos fines por el acusado. Esto lo que significa es que el Ministerio Público tiene que alegar en la denuncia y probar en juicio no sólo la comisión del delito, sino los agravantes que interese en la sentencia. ¿Dónde deja esto a una doctrina que permite la imposición del máximo agravante de cualquier caso de muerte ilegal sin que el fiscal tenga que probar sus elementos en juicio? ¿Cuánto tiempo le queda entonces al “Felony Murder Rule”? Esta Asamblea Legislativa puede dar un paso de avance en materia penal aboliendo esta norma injusta, uniéndose así a las jurisdicciones de avanzada de los Estados Unidos. Después de todo, no está de más recordar que en cualquier muerte ilegal el Estado tiene variadas herramientas para probar los elementos del delito que la evidencia establezca. Este y no otro es el mandato inequívoco de nuestro sistema Constitucional.

La evolución del sistema Constitucional de Estados Unidos se mueve en dirección contraria al anacronismo que representa ese tiranosaurio que es el “Felony Murder Rule”. Esta Asamblea Legislativa tiene que cobrar consciencia de que la utilización de doctrinas jurídicas infundadas e injustas, aunque a corto plazo pudiere parecer que facilitan las convicciones, desprestigian al Estado. Lo que fortalece en la estima y respeto de nuestro pueblo al sistema de justicia es el principio de que la persona que delinque sea convicta por los delitos que en realidad cometió, y que el tratamiento que reciba del Estado sea proporcional a lo que en realidad hizo el convicto. Cualquier otra cosa es un extravío de la Justicia.<sup>64</sup>

Examinados los argumentos arriba esbozados, procedemos a analizar el segundo punto que nos preocupa en torno a la enmienda propuesta para el asesinato estatutario. De ser la intención legislativa mantener esta figura, debe, como mínimo, requerirse que la muerte sea intencional y que exista una relación medial entre el delito base y la muerte, es decir, que la muerte sea consecuencia natural de la consumación o tentativa del delito base. Veamos.

---

<sup>64</sup> En varios estados como Florida, Pennsylvania, Virginia y California se ha legislado en el sentido de que aquélla muerte que no sea cometida directamente por el acusado, sino por un coautor, sería asesinato en segundo grado. Es importante señalar que en la mayoría de las jurisdicciones donde aún subsiste el “Felony Murder Rule” los Tribunales se han negado a adoptar el criterio causal de cadena de eventos, negándose a imponer responsabilidad en los casos en que la muerte es cometida por la Policía o un tercero. Véase, **People v. Washington**, 62 Cal 2d. 777, (California) **People v. Billa**, Tribunal Supremo de California, S111341, (Nov. 2003), **Commonwealth Ex Rel Smith v. Myers**, 438 Pa. 218 (Pennsylvania, 1970) **Commonwealth v. Balliro**, 349 Mass 505 (Massachusetts) Ello hace aún más inexplicable la adopción de este criterio por el Tribunal Supremo.

El Artículo 94 (b) del Proyecto propuesto lee:

Constituye asesinato en primer grado

(b) Toda muerte que ocurra al perpetrarse o intentarse algún delito de incendio agravado, agresión sexual, robo, escalamiento agravado, secuestro, secuestro de un menor, estrago (modalidad intencional), envenenamiento de aguas de uso público (modalidad intencional), agresión agravada, fuga, maltrato intencional o abandono de un menor.

De una lectura puede observarse que el texto propuesto altera el Artículo 106 (b) del Código Penal vigente, pues además de sustituir la palabra “asesinato” por la palabra “muerte”, como hemos discutido anteriormente, elimina la exigencia del Artículo 106 (b) de que el asesinato fuera cometido como “consecuencia natural” de la consumación o tentativa de los delitos mencionados. **Es de notar que el texto vigente fue reformulado por el Comité de Derecho Penal de la Academia Puertorriqueña de Legislación y Jurisprudencia (Informe de la Medida, P. del S. 2302, Comisión de lo Jurídico del Senado, pp. 43-44) pues se entendió que sólo al incluirse que el asesinato fuera consecuencia natural de los delitos mencionados, aparecía el asesinato como la realización de la peligrosidad propia de los delitos enumerados y no como consecuencia del azar.**

A los fines de apoyar nuestra oposición al asesinato estatutario, reseñamos varios casos donde se discute la aplicación y alcance de esta figura en otras jurisdicciones.

El Artículo 94(b) propuesto dispone que toda muerte que ocurra al perpetrarse o intentarse algún delito de incendio agravado, agresión sexual, robo, escalamiento agravado, secuestro, secuestro de menores, estrago (modalidad intencional), envenenamientos de aguas públicas (modalidad intencional), agresión agravada, fuga,

maltrato intencional o abandono de menores, será asesinato en primer grado. Aunque el Código Penal de 2004, mantiene la figura del asesinato estatutario, se requiere que **la muerte sea intencional y consecuencia natural de la conducta del sujeto activo**. La incorporación de la consecuencia natural y que la muerte sea intencional, ya había sido reconocida por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en el caso de **Pueblo v. Robles González**.<sup>65</sup> En dicho caso, el Tribunal Supremo expresó que la intención que debe probarse es la requerida para configurar el delito base, pero se le podrá imponer responsabilidad penal por la muerte al autor si **razonablemente se puede inferir que este ha previsto o ha podido prever que consecuencia natural o probable de su acción podía desembocar en la muerte de un ser humano**.<sup>66</sup>

El asesinato estatutario representa un rechazo a la doctrina de causalidad tal y como ha sido reconocida en nuestra tradición penal. En cuanto al delito que da base al asesinato estatutario, puede que exista causa de hechos, sin embargo, esto no significa que exista causa próxima. Como hemos mencionado, la causa próxima representa el límite para no caer en la irracionalidad. Un ejemplo reciente que ilustra la irracionalidad que puede provocar el asesinato estatutario sin requerir la consecuencia natural y la causa próxima de la muerte, es el caso Ryan Holle, un joven del estado de Florida que está cumpliendo cadena perpetua. A Ryan Holle se le acusó de asesinato estatutario por prestar a un amigo su carro, con el cual asaltaron a un individuo y lo mataron. Ryan, no se encontraba con ellos en el momento o en las inmediaciones y, aun así, los

---

<sup>65</sup> 132 D.P.R. 554 (1993).

<sup>66</sup> Id. pág. 557.

encausaron por asesinato en primer grado. El argumento del Estado fue “No car” “No murder”. Nótese que en el estado de Florida, no se requiere la causa próxima y la consecuencia natural como elementos constitutivos del asesinato estatutario. Igual escenario se propone hoy para nuestro Código Penal, por tanto, a similares injusticias podríamos arribar.

**Al presente, Hawaii, Kentucky y Michigan han eliminado la figura del asesinato estatutario de su ordenamiento penal y Ohio ha podido adelantar el interés de encausar muertes producto de delitos inherentemente peligrosos, sin necesidad de utilizar la figura del asesinato estatutario.** <sup>67</sup> En cambio, otros estados como Maine requieren que la muerte haya sido razonablemente previsible como consecuencia de la comisión o tentativa de los delitos enumerados. Hay algunos estados que han rechazado imputar asesinato estatutario si la persona que muere es uno de los co-autores. Tal es el caso en Colorado, Florida, New Jersey, New York y Washington. Otros estados han estatuido la defensa de que el acusado no participó de la muerte y que no tenía control del arma o medio utilizado para dar muerte. Entre los estados que han reconocido esta defensa se encuentran Connecticut, Maine, New Jersey, New York y Washington.

La Corte Suprema de Connecticut en el caso de **State v. Cobbs**, <sup>68</sup>reconoció la constitucionalidad de procesar a una persona por asesinato estatutario si se ocasiona la muerte de una persona, aunque no existiera intención de causarla. No obstante, la

---

<sup>67</sup> McCarthy K., **Felony Murder**, OLR Research Report-2008-R-0087.

<sup>68</sup> 203 Conn. 4 (1987).

muerte no puede ser accidental o co-incidental a la comisión del delito base. Además, el Estado viene obligado a establecer más allá de duda razonable que: (1) el acusado fue quien cometió el delito base; (2) el acusado fue quien causó la muerte de la víctima; y (3) que el acusado causó la muerte de la víctima como parte del curso de acción y para adelantar la comisión del delito base.

Surge del análisis de la Corte Suprema de Conneticut que su estatuto procede del Código Penal de Nueva York. Así las cosas, la Corte Suprema de Conecticut recurrió al caso de **People v. Woods**,<sup>69</sup> resuelto por la Corte Suprema de Nueva York, estado donde se requiere la existencia de causa próxima, ya que no basta que sea una muerte co-incidental al acto delictivo. Adviértase que un enfoque parecido ha sido el estatuido en el Código Penal de Maine, a saber:

A person is guilty of felony murder if acting alone or with one or more other persons in the commission of, or an attempt to commit, or immediate flight after committing or attempting to commit, murder, robbery, burglary, kidnapping, arson, gross sexual assault, or escape, the person or another participant in fact causes the death of a human being, and the death is a reasonably foreseeable consequence of such commission, attempt or flight.

It is an affirmative defense to prosecution under this section that the defendant:

- A. Did not commit the homicidal act or in any way solicit, command, induce, procure or aid the commission thereof; [1977, c. 510, §39 (RPR).]
- B. Was not armed with a dangerous weapon, or other weapon which under circumstances indicated a readiness to inflict serious bodily injury; [1977, c. 510, §39 (RPR).]

---

<sup>69</sup> 8 N.Y. 2d 48 (1960).

- C. Reasonably believed that no other participant was armed with such a weapon; and [1977, c. 510, §39 (RPR).]
- D. Reasonably believed that no other participant intended to engage in conduct likely to result in death or serious bodily injury.<sup>70</sup>

Por su parte, la Corte Suprema de Maine tuvo la oportunidad de interpretar el estatuto en el caso de **State v. Caoutte**,<sup>71</sup> donde expresó que el delito de asesinato estatutario implica una muerte no intencional como producto de una consecuencia probable de un acto intencional.<sup>72</sup>

Massachusetts consigna un texto similar en su Código Penal al disponer que:

Murder committed with deliberately premeditated malice aforethought, or with extreme atrocity or cruelty, or in the commission or attempted commission of a crime punishable with death or imprisonment for life, is murder in the first degree. Murder which does not appear to be in the first degree is murder in the second degree. Petit treason shall be prosecuted and punished as murder. The degree of murder shall be found by the jury.<sup>73</sup>

Al interpretar el estatuto, la Corte Suprema de Massachusetts determinó que el Estado viene obligado a probar lo siguiente en un caso de asesinato estatutario: (1) que el acusado actuó de acuerdo al delito base independiente de la muerte; (2) que el delito base es inherentemente peligroso; (3) que la muerte ocurrió como parte del mismo curso

---

<sup>70</sup> Title 17-A: Maine Criminal Code, Sect. 202 Felony Murder.

<sup>71</sup> 462 A. 2d 1171 (1983).

<sup>72</sup> Citado y explicado en OLR Reports, *supra*.

<sup>73</sup> Massachusetts Penal Code Part IV, Section 1.

de acción del delito base; y (4) que la muerte es consecuencia natural y probable del delito base.<sup>74</sup>

En Vermont, la Corte Suprema concluyó de forma similar al expresar que no es suficiente que se pruebe la intención de cometer el delito base para probar la comisión de un asesinato estatutario.<sup>75</sup> Cabe señalar que el Estado recurrió a la Corte Suprema de los Estados Unidos, donde denegaron el *certiorari*. Además, se ha establecido por la Corte Suprema de Vermont que el Estado viene obligado a demostrar que el estado mental del autor implicaba desprecio por la vida por actos independientes de los que ocasionan la muerte, requisito que se incorporó en las instrucciones al Jurado. Ante ello, el Jurado debe entender probado más allá de duda razonable, que la muerte fue ocasionada con malicia como parte de la comisión del delito base y que no aplica la figura del asesinato estatutario si la muerte es accidental o no intencional. Sin embargo, no se requiere premeditación.<sup>76</sup>

**De lo anterior se desprende que la tendencia a nivel estatal es exigir el elemento de causa próxima y que sea consecuencia natural o probable de la conducta del autor. De igual forma, se observa una tendencia a rechazar como asesinato estatutario la muerte incidental al delito base o aquella que no forme parte de la conducta y la cadena de eventos que requiere que se lleven a cabo para consumar el delito base.**

---

<sup>74</sup>*Commonwealtj v. Padgett*, 44 Mass. App. Ct 359 (1998).

<sup>75</sup>*State v. Bacon*, 160 Vt. 279 .

<sup>76</sup>*State v. Doucette*, 143 Vt. 573 (1983), ORL Report, **Felony Murder**, *supra*.

En atención a las implicaciones de exigir responsabilidad penal en exceso de la intención criminal exteriorizada por un sujeto en la comisión del delito base, consideramos que como mínimo debe prevalecer el texto vigente para tipificar el asesinato estatutario. **Si bien nos oponemos a la figura del asesinato estatutario, sin duda alguna, flexibilizar los elementos constitutivos de esta modalidad de asesinato en primer grado atentaría dramáticamente contra la proporcionalidad del castigo con relación al hecho delictivo cometido.** Nótese que las muertes ocasionadas en la comisión o tentativa de un delito base, de ordinario, se considerarían un asesinato en segundo grado por carecer del elemento mental requerido para el primer grado. Así las cosas, si la intención legislativa es elevar a categoría de asesinato en primer grado una muerte que, pese a ser intencional, no fue producida por actos previstos y queridos por la persona, debe al menos exigirse que ésta sea consecuencia natural de la conducta voluntaria del autor. Lo contrario permitiría una agravación de la categoría de delito sin sujeción a criterio adicional al requerido para la comisión del delito base. Esta posibilidad podría resultar en injusticias como el caso reseñado de Ryan Holle. Inclusive, podría llegar al absurdo de imputar tentativas de asesinatos en casos donde no se exhiba el nivel de intención de primer grado para justificar la imposición de esta pena.

#### **Delitos contra la integridad corporal – Art. 109-111 del P. del S. 2021**

Es de notar que, según tipificado en el Código Penal de 2004, el delito de agresión y sus modalidades adolecen de vaguedad. El Artículo 121 del Código Penal

dispone que **toda persona que ilegalmente por cualquier medio o forma cause a otra una lesión a su integridad corporal incurrirá en delito menos grave**. Vemos, pues, que el estatuto no define qué se considerará una lesión a la integridad corporal. Añádase que la lesión podría ocasionarse de cualquier forma.

Por su parte, el Artículo 122 del Código Penal dispone que si la agresión descrita en el Artículo 121 ocasiona una lesión que no deja daño permanente, pero requiere atención médica, ayuda profesional especializada o tratamiento ambulatorio incurrirá en delito grave de cuarto grado. No obstante, si la agresión ocasiona una lesión que requiere hospitalización, tratamiento prolongado o genere un daño permanente, incurrirá en delito grave de tercer grado. Cabe señalar, que el delito de mutilación quedó subsumido en el actual Artículo 122.

A los fines de que el delito de agresión cumpla con los requisitos constitucionales deberá dar a **conocer de una manera inteligible qué se entiende por daño permanente; qué es atención médica; qué es ayuda profesional especializada o tratamiento ambulatorio**. En el esfuerzo por aclarar el alcance de estos conceptos, no debemos provocar una confusión mayor, como podría ocurrir al interpretar el término de “tratamiento médico”, según definido en el propuesto Artículo 14(ss).

Como es sabido, muchos de los articulados comprendidos actualmente en nuestro Código Penal surgen como resultado de un análisis de derecho comparado. A manera de ejemplo, el Código Penal Español de 1995 dispone que: El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro **una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental**, será castigado como reo del delito de lesiones con

la pena de prisión de seis meses a tres años, **siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad**, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. **La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.**<sup>77</sup>

De lo antes citado se desprende que el elemento de tratamiento médico se configura cuando para la mejoría de la lesión a la integridad corporal se requiera atención médica. El hecho de que una presunta víctima acuda a recibir “seguimiento facultativo,” no cumple con los elementos del delito. Dicho de otro modo, **el acto de que la víctima acuda a un centro de cuidado médico, no configura ipso facto el elemento del tratamiento médico.**

Para ilustrar qué criterios ofrecerían un aviso adecuado, conviene examinar, la Sección 210.0 del Código Penal Modelo, la cual define qué se entiende por daño corporal. A tales efectos dispone: [q]ue se entenderá como daño corporal **el dolor en el cuerpo, padecimiento o incapacidad que provoque alguna condición física.**<sup>78</sup> Así también, la Sección 210.0 define serio daño corporal como aquella lesión que genera un riesgo sustancial de muerte o que pueda ocasionar desfiguración permanente o pérdida prospectiva o incapacidad de alguna función corporal o algún miembro u órgano.<sup>79</sup> En

---

<sup>77</sup> Artículo 147 del Código Penal Español; Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

<sup>78</sup>Código Penal Modelo, Sección 210.0 (2).

<sup>79</sup>Id. Secc. 210.0 (3).

contraste, nuestro Código Penal está ausente de una definición sobre qué se considera lesión corporal o daño corporal.

Por otro lado, el Código Penal Modelo tipifica el delito de agresión estatuyendo diferentes modalidades. La Sección 211.0 dispone que:

**A person is guilty of assault if he:**

- a) **attempts to cause or purposely, knowingly or recklessly causes bodily injuries to another or**
- b) **negligently causes bodily injury to another with a deadly weapon; or**
- c) **Attempts by physical menace to put another in fear of imminent serious bodily injury.**
- d) **Simple assault is a misdemeanor unless committed in a fight or scuffle entered into a mutual consent, in which case is a petty misdemeanor.**<sup>80</sup>

De lo antes citado se desprende que la modalidad del delito de agresión simple dependerá del grado de lesión o daño corporal que le haya ocasionado a la víctima, lo cual se vincula, a su vez, al modo en que se ejecute la lesión o daño y el *mens rea* requerido en cada modalidad. El delito de agresión simple se clasifica como menos grave, al igual que ocurre bajo el estado de derecho vigente en Puerto Rico.

Por su parte, el delito de agresión agravada se encuentra estatuido en la Sección 211.1 (2) del Código Penal Modelo como sigue:

**A person is guilty of aggravated assault if he:**

---

<sup>80</sup> Id. Secc. 211.1 (1).

**a) Attempts to cause serious bodily injury to another, or causes such injury purposely, knowingly or recklessly under circumstances manifesting extreme indifference to the value of human life; or**

**b) Attempts to cause or purposely or knowingly causes bodily injury to another with deadly weapon.**

**Aggravated assault under paragraph (a) is a felony of second degree; aggravated assault under paragraph (b) is a felony of third degree.<sup>81</sup>**

Vemos, pues, que el delito de agresión agravada se encuentra estatuido por modalidades basado en la gravedad del daño. Cabe señalar que la pena para un delito grave de segundo grado, bajo el Código Penal Modelo acarrea una pena de un mínimo de un (1) año y un máximo de tres (3) años de reclusión. En cambio el delito grave de tercer grado, según el Código Penal Modelo, acarrea una pena de reclusión mínima de un (1) año y máxima de dos (2) años. Nótese que las penas recomendadas en el Código Penal Modelo resultan más razonables que las penas vigentes para las modalidades de agresión y, más aún, contrastan considerablemente con las penas fijas propuestas en el P. del S. 2021.

De los citados articulados del Código Penal Modelo, podemos concluir que la severidad del delito y la pena dependerán de la magnitud de la lesión infligida. Ahora bien, el Código Penal Modelo define qué se entiende por lesión a la integridad corporal o daño corporal, por lo que no presenta un problema de vaguedad.

Expuesto lo anterior, es razonable colegir que el delito de agresión, según está tipificado en el Código Penal y en la propuesta del P. del S. 2021, adolece de vicios de vaguedad toda vez que no le brinda una notificación adecuada al ciudadano sobre la conducta que se pretende proscribir. Además, deja a la discreción de la persona

---

<sup>81</sup> Id. Secc. 211.1 (2).

perjudicada la configuración del elemento del delito en cuanto al tratamiento médico, sin sujeción a criterio alguno que distinga claramente la modalidad del delito, ya que la definición propuesta para este término es sumamente amplia.

A la luz del marco jurídico antes enunciado recomendamos a esta Honorable Comisión que defina adecuadamente los siguientes conceptos: tratamiento médico, tratamiento prolongado y lesión corporal o daño corporal. Con el fin de que nuestro estatuto exprese el grado de lesión corporal de forma inteligible, **exhortamos a esta Asamblea Legislativa que tome como modelo el Código Penal Español, el cual requiere que la atención médica vaya dirigida a la sanidad de la lesión. Asimismo, que exprese claramente que una revisión por un facultativo médico a la lesión sufrida no se considere un tratamiento médico, sino que se limite a aquel proceso que se lleva a cabo en el interés de la sanación o sanidad de la lesión.** Para definir el concepto de daño a la integridad corporal o la lesión, puede utilizarse la definición contemplada en el Código Penal Modelo o en el Artículo 7.06 de nuestra Ley de Vehículos y Tránsito, que, en lo pertinente, reza como sigue: “[c]onstituirá grave daño corporal aquél que, sin conformar el delito de mutilación, resulte en la incapacidad física o mental, ya sea parcial o total, temporera o permanente, que afecte severamente el funcionamiento fisiológico o mental de una persona.”<sup>82</sup>

#### **Secuestro- Artículo 156 del P. del S. 2021**

El Artículo 169 del Código Penal vigente establece que será imputable de secuestro:

---

<sup>82</sup> Art. 7.06 de la Ley Núm. 22 de 7 de enero de 200, según enmendada, conocida como Ley de Vehículos y Tránsito.

Toda persona que mediante fuerza, violencia, intimidación, fraude o engaño, sustrae o retiene y oculta, a otra persona privándola de su libertad...

**Cuando se sustrae a la víctima del lugar en que se encuentre y se mueva del mismo, la sustracción de la víctima debe ser por tiempo o distancia sustancial y no meramente incidental a la comisión de otro delito.**  
(Énfasis suplido.)

El Artículo 156 propuesto tipifica este delito, pero, elimina el segundo párrafo donde se incorporaron los requisitos de tiempo y distancia sustancial y no meramente incidental. Éstos fueron recogidos en el Código Penal vigente para incorporar lo resuelto por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en **Pueblo v. Echevarría**.<sup>83</sup> Por la importancia de la doctrina establecida en el precitado caso, resulta forzoso discutir las expresiones de nuestro Más Alto Foro, las cuales apoyan nuestra oposición a la eliminación de estos requisitos.

Analizado el tratamiento jurídico que se ha extendido al delito de secuestro en diferentes estados de Estados Unidos, nuestro Tribunal Supremo advierte que **en el derecho común prevalece una norma de gran arraigo y solidez, consistente en que el delito de secuestro no se configura cuando la acción de sustraer a una persona constituye un acto incidental o inherente a la comisión de algún delito y dicha conducta no aumenta sustancialmente el riesgo de daño a la víctima.** Asimismo, observa que la costumbre es requerir una intención criminal y unos hechos separados capaces de configurar el delito de secuestro.

---

<sup>83</sup> 128 D.P.R. 299 (1991).

Reconoce el Tribunal Supremo que, aunque la inmensa mayoría de los casos parecen coincidir con esta norma básica, han surgido interpretaciones diversas respecto a los tipos de movimientos que constituyen meramente sustracciones incidentales o, más específicamente, **en cuanto a la distancia requerida** para que se configure el delito. Tomando en cuenta que la eliminación de estos requisitos tradicionalmente atados a la configuración del secuestro podría dejar sin efecto la normativa del caso de **Pueblo v. Echevarría**, estimamos meritorio destacar parte del análisis allí consignado, mediante el cual se demuestra que esta decisión fue debidamente fundamentada en derecho:

En cuanto al factor de la distancia o el movimiento de la víctima al ser sustraída incidentalmente, en varios casos se ha decidido que no es necesario que se haya movido a esta a través de una distancia sustancial a fin de determinar si se ha configurado o no el delito de secuestro... **No obstante lo anterior**, en otros estados --principalmente en California [de dónde provino nuestro Artículo] -- **los tribunales han considerado como elemento necesario que la sustracción de la cual haya sido objeto la víctima implique una distancia sustancial.**

Este criterio ha sido interpretado de modo más o menos restrictivo por diversos tribunales, ya que lo que para uno puede significar distancia sustancial, para otro no lo es. [Citas omitidas]. Sin embargo, independientemente del alcance o de la interpretación que cada uno en particular aplique a este concepto, abundante jurisprudencia ha descansado directa o indirectamente en el mismo como fundamento preponderante en su decisión respecto a si se cometió o no el delito de secuestro. [Citas omitidas]. Si bien en algunos de los casos examinados no se aborda o se articula directamente el criterio de la distancia, del análisis empleado por el tribunal o de la decisión emitida se desprende que fue una circunstancia tomada en consideración. **Pueblo v. Echevarría**, supra.

Es de notar que, al aplicar dicha doctrina a nuestra jurisdicción, concluyó el Tribunal:

Nos parece sabia y justa la norma general que excluye como conducta constitutiva de secuestro aquella consistente en la sustracción incidental de la víctima con miras a la comisión de algún delito. Resulta, en consecuencia, apropiado y conveniente su adopción en nuestra jurisdicción. Ahora bien, se impone la necesidad de delimitar en lo posible sus contornos y características a la luz de las modalidades y tendencias antes examinadas.

Con miras a lograr ese propósito, pasemos juicio primeramente sobre el elemento o factor de la distancia. El concepto "distancia" está necesariamente vinculado al carácter incidental del movimiento de la víctima. Es difícil concebir una sustracción incidental cuando la víctima ha sido trasladada a través de una distancia considerable o sustancial. **Al elaborarse la doctrina de la sustracción incidental, se pensaba en situaciones en las que el movimiento era en la misma área o periferia en la que se perpetraba el delito primario.** De ahí que se le considerara incidental.

Como acertadamente señala el Tribunal Supremo de California, al cometerse delitos de robo, al igual que violaciones y muchos tipos de asesinatos, entre otros, es común que se mueva a la víctima del lugar donde se encuentra. En vista de ello, **resulta peligroso y extremo acoger el enfoque de movimientos breves como constitutivos de secuestro, particularmente cuando este delito podría implicar mayores penas que las relativas a los delitos primarios.** De ahí que al interpretarse el elemento de la sustracción resulte más justo y atinado aplicar el criterio de distancia sustancial.

Obsérvese que el Código Penal Modelo, en su Sec. 212.1, acoge este criterio en el delito de secuestro allí tipificado, al disponer que:

A person is guilty of kidnapping if he unlawfully removes another from his place of residence or business, or a **substantial distance** from the vicinity where he is found, or if he unlawfully confines another **for a substantial period** in a place of isolation. . . (Énfasis suplido.)<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> American Law Institute, **Model Penal Code and Commentaries** Parte II, Sec. 212.1, págs. 209-210, según citado en Pueblo v. Echevarría, *supra*.

En referencia al requisito de distancia sustancial, en los comentarios de la citada sección del Código Penal Modelo señala lo siguiente:

This phrasing of the *asportation* requirement eliminates the absurdity of liability for kidnapping where a robber forces his victim into his own home or into the back of a store in order to retrieve valuables located there. For situations in which the victim is seized elsewhere than in his residence or place of business, the section requires removal "a substantial distance from the vicinity where he is found." By using the word "vicinity" rather than "place" and by speaking only of "substantial" removal, **the provision precludes kidnapping convictions based on trivial changes of location having no bearing on the evil at hand.** Thus, for example, the rapist who forces his victim into a parked car or dark alley may be punished quite severely for the crime of rape, but he does not thereby also become liable for kidnapping. (Énfasis suplido.)<sup>85</sup>

**Las anteriores expresiones confirman la sabiduría del requisito de distancia sustancial**, a fin de que se pueda configurar el delito de secuestro, en lugar de meros o breves movimientos de las víctimas realmente incidentales a la comisión del delito, que originalmente constituye el objetivo de la intención criminal.<sup>86</sup>

Aunque la distancia sustancial no es un concepto específico o de claros perfiles, consideramos que la definición dada por el Código Penal Modelo recoge ciertos criterios capaces de ilustrar al juzgador al momento de evaluar esta cuestión y deslindar su alcance. Nos referimos a expresiones...[que] excluyen meros movimientos dentro de la misma residencia o negocio y sustracciones, incluso dentro del área o vecindario inmediato en que se encuentre la víctima al ocurrir los hechos...

En armonía con las anteriores consideraciones, adoptamos en nuestra jurisdicción esta corriente interpretativa que acoge el elemento de la distancia sustancial por considerarla más justa y acertada.<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> Id, a las págs. 223-224.

<sup>86</sup> Pueblo v. Echevarría, *supra*.

<sup>87</sup> Id.

Del análisis del Tribunal Supremo puede advertirse que la determinación de incorporar estos elementos para la configuración del secuestro fue producto de una adecuada consideración de las consecuencias que podría provocar, por ejemplo, que el delito cometido mediante la sustracción de la persona fuera de menor gravedad y, por tanto, aparejara una pena menor que el secuestro. Así también, se evita crear confusión entre este delito y el delito de restricción de libertad agravada, que prohíbe el acto de privar de su movimiento a una persona sin que sea requerido que se demuestren los factores de tiempo y distancia sustancial. En otras palabras, **un código penal debe distinguir entre la persona que restringe la libertad física de otra, de quien lleva a cabo un confinamiento prolongado que conlleve un aislamiento de la protección de la ley, es decir, de la posibilidad de ser ayudado por la sociedad.**<sup>88</sup>

La propuesta de eliminar los requisitos de tiempo y distancia sustancial crea una ambigüedad entre el delito de restricción de libertad y el secuestro, por razón de que dejaría en manos del juzgador de los hechos la determinación de culpabilidad en ausencia de criterios que razonablemente distingan las conductas. Nos oponemos firmemente a que se equiparen comportamientos de severidad distinguible y, más aún, que se deje sin efecto una normativa que realmente abona a la claridad de la ley y a la uniformidad en su aplicación.

Reiteramos que el ordenamiento penal debe analizarse a través de un enfoque integrado. La conducta que al presente queda fuera del delito de secuestro, por lo

---

<sup>88</sup> American Law Institute, **Model Penal Code and Commentaries**, Parte II, Sec. 212.1, pág. 220.

general, podrá enmarcarse dentro de la restricción de libertad o quedará consumida dentro del delito ulteriormente cometido.

Según el Artículo 154 del Proyecto, se entenderá que ha cometido el delito de restricción de libertad, toda persona que restrinja intencionalmente y sin excusa legítima a otra persona de manera que interfiera sustancialmente con su libertad. Así también, se impondrá la pena de restricción de libertad agravada si el delito de restricción de libertad se comete mediante violencia, intimidación, fraude o engaño, entre otras modalidades propuestas. La consideración de que las circunstancias de violencia, intimidación, fraude o engaño puedan agravar este delito resulta razonable, dados los efectos que pueden provocar. Ahora bien, si la posibilidad de limitar el movimiento de una persona mediante estas modalidades queda atendida por este delito, forzoso es concluir que no puede hablarse de un secuestro en ausencia de elementos que añadan un desvalor adicional o de mayor severidad que el mero acto comprendido en la restricción de libertad.

**Nuestro planteamiento cobra mayor importancia al considerar que el delito de secuestro propuesto expondría a la persona a una pena fija 20 años mayor a la del delito de restricción de libertad agravada.** La restricción o limitación del movimiento inherente a la producción de un resultado delictivo no es, de suyo, suficiente para configurar el delito de secuestro. Coincidimos con la interpretación del Tribunal Supremo, así como con la tradición anglosajona que restringe el alcance del secuestro a casos de sustracción por distancia sustancial o confinamiento para propósitos específicos. Esta interpretación se apoya en las siguientes premisas:

1. castigar la conducta que tenga el efecto de aislamiento sustancial de la víctima de la protección de la ley; y
2. restringir la ofensa a instancias en que el grado de remoción o la duración de la restricción, se asocie con un propósito del secuestrador que resulte en una conducta especialmente peligrosa y aterradora.<sup>89</sup>

Ilustramos nuestra oposición a base del siguiente ejemplo: No puede equipararse el acto de encerrar a una persona en un vehículo para consumir un acto sexual no consentido, al acto de mantenerla aislada de la sociedad por una semana para someterla a constantes abusos físicos, emocionales o sexuales. El caso en el que se encierra una persona en un vehículo para consumir un acto sexual, plantearía un asunto que, al amparo del concurso de leyes, quedaría atendido por el principio de consunción, es decir, la disposición de mayor alcance de protección al bien jurídico, absorberá a la de menor amplitud, y se aplicará la primera.<sup>90</sup> El segundo caso, por razón de que cumple con las exigencias de tiempo y distancia sustancial que no es meramente incidental para la comisión de otro delito, permitiría que se imputara el delito sexual correspondiente, además del delito de secuestro.

Dicho de otro modo, puede entenderse, por ejemplo, que el delito de secuestro y delito de agresión sexual tipificado en el Art. 142 (c) vigente,<sup>91</sup> se encuentran en un concurso aparente de leyes, ya que “cuando la lesión a la libertad física de

---

<sup>89</sup> American Law Institute, **Model Penal Code and Commentaries**, Parte II, Sec. 212.1, págs. 222-223.

<sup>90</sup> Véase Artículo 12 (b) del Código Penal de 2004.

<sup>91</sup> Toda persona que lleve a cabo una penetración sexual, sea vaginal, anal, orogenital, digital o instrumental, en cualquiera de las circunstancias que se exponen a continuación incurrirá en delito grave de segundo grado severo: (c) Si la víctima fue compelida al acto mediante el empleo de fuerza física, violencia, intimidación o amenaza de grave e inmediato daño corporal. Artículo 142 (c) de Código Penal de 2004.

desplazamiento de una persona es abarcada por el injusto de algún otro delito distinto al secuestro, el tipo del secuestro es consumido por dicho otro delito”.<sup>92</sup> La inclusión del requisito de distancia y tiempo sustancial, así como el hecho de que la sustracción de la víctima no puede ser meramente incidental a la comisión de otro delito, exigen que cuando la sustracción, retención u ocultación sea para lograr la agresión sexual, no quede configurado el secuestro. No obstante, es más apropiado analizarlo a la luz del concurso de delitos cuando “la lesión a la libertad de movimiento de la víctima de violación [agresión sexual] sea de tal magnitud que no sea consumida por este último delito. En este caso, como en otros similares que pueden darse en la realidad, el concurso de tipos será uno ideal, muy probablemente del tipo de relación medio-fin”,<sup>93</sup> aplicando la pena previamente discutida. Por lo tanto, la duración de la lesión a la libertad de la víctima de agresión sexual será determinante <sup>94</sup> para la configuración del secuestro, así como la intención específica de privar a la persona de su libertad.<sup>95</sup>

Por las razones antes esbozadas, recomendamos que continúen estatuidos los criterios que deben concurrir para la configuración del delito de secuestro; a saber, tiempo y distancia sustancial. Si bien bajo el Código Penal de 1974 no se hacía alusión expresa a estos elementos, no cabe duda que su incorporación en el Código Penal de

---

<sup>92</sup>Cifredo F. (1999). **Contestación a tres problemas del Derecho Penal** (delitos contra la honestidad, asesinato, secuestro), 62 Rev. Jur. U.P.R. 127, 138.

<sup>93</sup>Id, a la pág. 142.

<sup>94</sup>**Código Penal de Puerto Rico de 2004**. Comentado por Nevares Muñiz, D. (2005). Análisis Editorial, págs. 223-224.

<sup>95</sup>**Pueblo v. Navarro Rodríguez**, 141 D.P.R. 761 (1996); **Pueblo v. Rivera Nazario**, 141 D.P.R. 865 (1996).

2004 representa una adecuada tipificación de la normativa jurisprudencial. Retroceder al estado de derecho anterior a las expresiones del Tribunal Supremo en nada abona a la claridad de la ley que persigue adelantarse mediante este proyecto de Código Penal. Por el contrario, puede provocar serias discrepancias en la interpretación del juzgador de los hechos. Nos oponemos firmemente a esta posibilidad.

Resaltamos, además, que las preocupaciones plasmadas en la Ponencia sometida por el Departamento de Justicia durante el proceso que precedió la presentación del P. del S. 2021, reflejan más bien un desconocimiento del manejo del Código Penal, cuerpo regulador sumamente amplio como para alegar que determinadas conductas altamente rechazadas quedan fuera del poder punitivo del Estado. Sin duda alguna, la conducta delictiva finalmente cometida al someter a una persona a una restricción de su movimiento, aparejará una sanción penal que castigue proporcionalmente ambos desvalores. Reconocer una infracción adicional al mandato de ley donde no ha ocurrido, en nada adelanta el alegado principio de proporcionalidad de la pena ni la importancia de que ésta adelante la rehabilitación del convicto.

### **Grabación ilegal de imágenes- Artículo 166 del P. del S. 2021**

El Artículo propuesto lee:

Toda persona que sin justificación legal o sin un propósito investigativo legítimo utilice equipo electrónico o digital de video, con o sin audio, para realizar vigilancia secreta en lugares privados **o abiertos al público**, o en cualquier otro lugar donde se reconozca una expectativa razonable de intimidad será sancionada con pena de reclusión por un término fijo de dos (2) años. (Énfasis suplido.)

Nos unimos a las expresiones del Departamento de Justicia, según plasmadas en su ponencia, toda vez que entendemos que la extensión de la configuración de este delito a lugares “abiertos al público” resulta improcedente en derecho. En tal caso, no existe una expectativa razonable de intimidad. Reconocer dicha expectativa en lugares abiertos al público podría incluso atentar contra el derecho a la libertad de prensa protegido por la Carta de Derechos de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

#### **Delito de amenaza- Artículo 174 del P. del S. 2021**

Según la redacción propuesta en el proyecto del Senado 2021:

Incurrirá en delito menos grave, toda persona que en aptitud de realizar el acto, amenace a una o varias personas con causar un daño determinado a su persona o su familia, **que afecte su vida**, integridad corporal, derechos, honor o patrimonio.

Será sancionada con pena de reclusión por un término fijo de dos (2) años toda persona que amenace con cometer un delito violento en cuanto a que su amenaza:

(b) cause **inconvenientes serios al público en general**.

Al imponerse la pena se considerará la capacidad de quien profiere la amenaza para llevar a cabo el hecho amenazado.

Expresiones tales como “inconvenientes serios al público en general” o amenaza “que afecte la vida” de una persona, resultan extremadamente imprecisas y no ofrecen a las personas advertencia adecuada sobre cuál es la conducta prohibida. Además, no brindan al juzgador un parámetro de aplicación claro para evitar la arbitrariedad en la toma de decisiones sobre qué es un “inconveniente serio” o un daño “que afecte la

vida". Ambas frases han sido añadidas al Código Penal vigente, complicando su redacción y añadiendo subjetividad innecesaria al texto de la ley.

### **Robo- Artículo 186 del P. del S. 2021**

Toda persona **que con la intención** de apropiarse ilegalmente de bienes muebles pertenecientes a otra, sustrayéndolos de la persona en su inmediata presencia y contra su voluntad, por medio de violencia o intimidación, o inmediatamente después de cometido el hecho emplee violencia o intimidación sobre una persona para retener la cosa apropiada será sancionada con la pena de reclusión por un término fijo de doce (12) años.

El tribunal podrá también imponer pena de restitución. (Énfasis suplido.)

El artículo propuesto se diferencia sustancialmente del vigente (además de que se impone una pena fija) al añadir la intención de apropiarse como elemento suficiente para configurar el delito. Observamos que al Departamento de Justicia le preocupa esta inclusión, sin embargo nuestras reservas se apoyan en razones diferentes. La redacción propuesta puede ser objeto de interpretaciones erradas y contrarias a derecho, ya que sugiere que no sea necesario que el actor llegue a apropiarse del bien para que se consume el delito.

De conformidad con el Artículo 20 del Proyecto propuesto, "[e]l delito se considera cometido: (a) en el momento en que se ha ejecutado la acción o debía ejecutarse la acción omitida; o (b) en el momento en que se ha producido el resultado delictivo." **El delito de robo requiere la producción de un resultado delictivo para su consumación.** De no configurarse el resultado, en realidad nos enfrentaríamos a una

tentativa de robo, en virtud de la cual se evita que quede impune un delito frustrado por causas ajenas a la voluntad del actor.

Nótese que la redacción propuesta para el delito de robo establece que todo aquél que tenga **la intención** de apropiarse ilegalmente de bienes que pertenezcan a otro por medio de violencia o intimidación, podrá imputársele la comisión de este delito. En contraste, el Código Penal vigente tipifica la conducta de la siguiente manera, “toda persona **que se apropie** ilegalmente de bienes muebles pertenecientes a otra, **sustrayéndolos de la persona en su inmediata presencia y contra su voluntad**, por medio de violencia o intimidación, incurrirá en delito grave de tercer grado”.

En vista de la redacción vigente, será requerido probar que en efecto ocurrió la apropiación ilegal de bienes ajenos mediante el uso de violencia o intimidación. En tal caso, deberá probarse que en efecto se configuró el delito de apropiación ilegal, sumado a los elementos adicionales requeridos para consumar el robo. Los requisitos esenciales de la apropiación ilegal son: ejercer control, ajenidad de la cosa, ausencia de autorización del dueño o del ordenamiento y la intención como parte del tipo subjetivo. Obsérvese que el desplazamiento de la propiedad ajena será requerido para configurar la conducta delictiva. Esto resulta congruente con el hecho de que un delito mayor debe comprender todos los elementos constitutivos del delito menor incluido (apropiación ilegal), sumado a la exigencia de otros elementos que justifican la adopción de una modalidad agravada que apareje una pena más severa (violencia o intimidación).

En contraste con lo antes señalado, la redacción propuesta aparenta eximir del requisito del efectivo desplazamiento de la propiedad ajena, bastando entonces la mera

intención para configurar delito, sin que sea necesario que se materialice un resultado. Tal posibilidad, como señalamos arriba, queda comprendida en la figura de la tentativa de robo, figura consignada en el Artículo 35 del Código propuesto, a saber: “[e]xiste tentativa cuando la persona realiza acciones o incurre en omisiones inequívoca e inmediatamente dirigidas a iniciar la ejecución de un delito, el cual no se consuma por circunstancias ajenas a su voluntad”.

A tenor, estimamos necesario que el legislador atempere la redacción del delito de robo a los elementos constitutivos requeridos para su consumación. Ante ello, **debe expresamente aclararse que el actor se apropió ilegalmente del bien ajeno y eliminarse toda alusión a que la mera intención de apropiarse sea suficiente a estos efectos.** De otro modo, se mantendría una confusión entre el momento consumativo del delito de robo y la tentativa.

Finalmente, en cuanto al delito de robo, aprovechamos para reproducir nuestra propuesta relacionada a la **modalidad del robo por arrebatamiento**, comprendida en el texto vigente que cita “...sustrayéndolos de la persona en su inmediata presencia y contra de su voluntad.” Como señalamos en nuestra Ponencia Preliminar presentada durante el pasado año, el Tribunal Supremo de Puerto Rico analizó esta modalidad del delito en el caso de **Pueblo v. Montañez**.<sup>96</sup> Por razón de la disparidad en el tratamiento jurídico a un hecho delictivo cuyo nivel de peligrosidad dista significativamente de otros medios de intimidación o violencia (tales como amenazas contra la vida o seguridad de la víctima o terceros) debería tipificarse el robo por arrebatamiento en un

---

<sup>96</sup> 113 D.P.R. 307 (1982).

estatuto separado. No debe mantenerse una equivalencia en la pena que apareje esta modalidad, por el contrario, deberá fijarse un castigo proporcional a la conducta delictiva.

### **Escalamiento Agravado- Artículo 192 del P. del S. 2021**

El artículo 204 referente al escalamiento agravado, según está redactado al presente, establece que de cometerse un escalamiento en un edificio ocupado, se incurrirá en delito grave de tercer grado (con una pena correspondiente a 3 años y un día a 8 años).

En el proyecto propuesto se aumenta la pena para sancionar a un término fijo de 15 años, restableciendo así la pena correspondiente a este delito según el Código Penal de 1974. En lo concerniente al principio de legalidad, cabe resaltar que se añaden las siguientes circunstancias en las que se considerará escalamiento agravado:

- (a) ...cualquier otro lugar donde la víctima tenga **expectativa razonable de intimidad**;
- (b) cuando medie **forzamiento** para la penetración; o
- (c) cuando medie **entrada o penetración ilegal**.

Con relación a la incorporación de la frase “cualquier otro lugar donde la víctima tenga **expectativa razonable de intimidad**”, el Proyecto propuesto añade (nuevamente) un elemento subjetivo que funciona como lo que se conoce como una “cláusula zafacón”. No dudamos que tal definición es demasiado amplia al establecer un

requisito tan subjetivo como lo es un lugar donde la víctima tenga una expectativa de intimidad, como criterio para determinar si el escalamiento debe ser agravado.

De hecho, debemos señalar que hemos observado que **la frase “expectativa razonable de intimidad” se ha incorporado en el P. del S. 2021 para agravar ciertos delitos, entre los cuales destacamos la agresión sexual, los actos lascivos, el robo agravado y el escalamiento agravado.** Si bien en los artículos referentes a grabación ilegal (Artículo 179 del Código Penal vigente; Artículo 166 del Proyecto propuesto) y a alteración a la paz (Artículo 247 del Código Penal vigente; Artículo 239 del Proyecto propuesto) ya se reconocía esta modalidad, a continuación explicamos nuestras reservas a que esta frase se incorpore a los delitos propuestos y peor aún, que se convierta en una “coletilla” para agravar otros delitos mediante legislación individual propuesta a estos efectos.

A través de la inclusión de esta modalidad agravada de ciertos delitos, el P. del S. 2021 está incorporando al derecho penal sustantivo un criterio de ordinario atado al ordenamiento procesal. Peor aún, se propone su incorporación sin definir cuál será el alcance de este criterio.

Nuestro Tribunal Supremo ha atendido el problema de la subjetividad inherente a la frase “expectativa razonable de intimidad” y ha reducido dicho alcance en la determinación sobre si cierta zona está protegida bajo la protección constitucional contra registros y allanamientos irrazonables; brindando así una interpretación uniforme y estableciendo unos factores a ponderar para determinar si una persona tiene

esta expectativa. Entre los factores enumerados por nuestra Más Alta Curia se encuentran:

1. derecho individual sobre el lugar o propiedad;
2. precauciones adoptadas para mantener la intimidad;
3. características del lugar, incluyendo el grado de accesibilidad del público;
4. naturaleza y grado de intrusión de la intervención policíaca;
5. objeto de la intervención;
6. conducta de la persona;
7. barreras físicas que restrinjan la entrada o visibilidad;
8. número de personas con acceso legítimo al lugar;
9. inhibiciones sociales relacionadas con el lugar.<sup>97</sup>

Incorporar dicha frase en el Código Penal propuesto para agravar ciertos delitos sin tan siquiera definir cuál será el alcance de la misma, causará una mayor confusión en el entendimiento de la ley penal. Ello así, toda vez que dejará a discreción de la víctima la determinación sobre si se afectó su intimidad o exigirá que el tribunal se adentre a evaluar criterios reconocidos en aras de proteger el derecho a la intimidad del individuo frente al poder de estado. La expectativa de intimidad de la víctima se centra en el criterio subjetivo de la víctima. Se enmarca, por tanto, en una consideración sumamente personalista que puede provocar interpretaciones disímiles y arbitrarias en circunstancias similares.

Con respecto a la modalidad que reincorpora el inciso (b) del Proyecto, sobre que **“medie forzamiento para la penetración”**, es de notar que dicho inciso fue eliminado cuando se derogó el Código Penal de 1974. Se entendió que resultaba innecesario debido a que la definición de edificio ocupado (definición que debería ser revisada en el

---

<sup>97</sup>**Pueblo v. Luzón**, 113 D.P.R. 315 (1982); **Pueblo v. Rivera Colón**, 128 D.P.R. 672 (1991); **Pueblo v. Ríos Colón** 129 D.P.R. 71 (1991); **Pueblo v. López López**, 129 D.P.R. 287 (1991); **Pueblo v. Meléndez Rodríguez**, 136 D.P.R. 587 (1994); **Pueblo v. Bonilla**, 149 D.P.R. 318 (1999).

PS 2021) deja en la modalidad de menos grave sólo las estructuras no ocupadas o abandonadas.

Nos preocupa particularmente que se incluya como una de las circunstancias para que se sancione como escalamiento agravado y no como un escalamiento simple, que haya mediado **“entrada o penetración ilegal”**. Entendemos que esta redacción parece incluir como escalamiento agravado el requisito esencial para configurar un escalamiento, en su modalidad simple. Conforme al Código Penal de California, del cual se derivó el artículo correspondiente en Puerto Rico tras el cambio de soberanía, el escalamiento se definía como entrar a morada ajena. Con el transcurso del tiempo se fueron ampliando las especificaciones sobre los lugares que podían ser susceptibles de una penetración ilegal, a saber, de un escalamiento. **Añadir la “penetración ilegal” como una de las circunstancias para sancionar por escalamiento agravado, eliminaría de facto el escalamiento simple.**

Nótese que para que se entienda configurado el delito de escalamiento tienen que concurrir las siguientes circunstancias concomitantes: ajenidad del edificio o estructura penetrada y que tal penetración se realice sin autorización, es decir, que sea una entrada no permitida. Como elementos esenciales de este delito se encuentran la *intención específica* del acusado de cometer la apropiación ilegal o el delito grave y la penetración ilegal en el establecimiento o edificio. **El delito se entiende consumado al momento que ocurre la penetración ilegal, no obstante, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha expresado que: “[p]ara que quede consumada la penetración ilegal en**

la comisión de un delito de escalamiento, no es necesario que todo el cuerpo del acusado penetre en el edificio, basta como en este caso, que introduzca una mano.” La consumación del delito de escalamiento no se condiciona a que ocurra la apropiación ilegal o el delito grave, sino que la mera intención de entrar a la propiedad ajena hace que se configure el delito sin necesidad de un resultado *per se*. Esto es así aunque la intención no tenga reflejo en el tipo objetivo. De ahí que más allá de excesivo, resultaría un absurdo que se pueda configurar la modalidad agravada al meramente concurrir la penetración ilegal.

### CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

Las enmiendas que se proponen para la sección de las causas de inimputabilidad resultan sustanciales, alejándose de la tradicional individualización de estas causas y recurriendo a un lenguaje ambiguo, como señalamos en la sección introductoria. A continuación incluimos un breve análisis relacionado a las causas de inimputabilidad a los fines de sustentar nuestra oposición al texto propuesto.

La capacidad de culpabilidad que recibe el nombre de imputabilidad está determinada por las características del sujeto, que le permiten comprender lo que hace y dirigir sus acciones según esa comprensión, en el momento en que las realiza.<sup>98</sup>

Sabido es que para que una persona sea penalizada por un hecho, éste debe ser intencional o negligente.<sup>99</sup> Esta intención o negligencia, se manifiesta por:

---

<sup>98</sup> Creus, Carlos. **Derecho Penal. Parte general.** Buenos Aires, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma. Quinta edición (2004). p. 261.

1. las circunstancias relacionadas con el hecho,
2. la capacidad mental y
3. las manifestaciones y conducta de la persona.

Sin prueba del elemento mental del imputado, no puede configurarse el delito.<sup>100</sup>

Bajo la sección de causas de inimputabilidad, se reconocen: la minoridad, la incapacidad mental, el trastorno mental transitorio (TMT) y la excepción de la intoxicación voluntaria. Cada una de estas causas es atendida por un artículo particular, tanto en el Código Penal vigente como en el Código Penal de 1974.<sup>101</sup>

Una de las diferencias que mayor preocupación despierta entre el ordenamiento vigente y el propuesto, es la reformulación de las causas de inimputabilidad mental de la intoxicación voluntaria y el TMT. La redacción propuesta elimina los artículos referentes al TMT y a la excepción de la intoxicación voluntaria y se incorpora un Artículo titulado “Causas de Inimputabilidad”. Allí se recoge qué podrá ser considerado una causa de inimputabilidad. Luego, pasa a definir las únicas causas que reconoce de forma independiente, a saber, la minoridad y la incapacidad mental.

### **I. Trastorno Mental Transitorio (TMT)**

En el Artículo 40 del Código Penal vigente se establece que:

No es imputable quien al momento del hecho se halle en un estado de trastorno mental transitorio, que le impida tener capacidad suficiente para

---

<sup>99</sup> Artículo 22 del Código Penal de 2004.

<sup>100</sup> **Pueblo v. Maldonado Ríos**, 132 D.P.R. 146 (1992).

<sup>101</sup> El Código Penal de 1974 incluía además como una causa de inimputabilidad el estado mental de inconciencia.

comprender la criminalidad del acto **o para conducirse de acuerdo con el mandato de ley.**

El trastorno mental transitorio no exime de responsabilidad cuando ha sido provocado por el sujeto con el propósito de realizar el hecho. (Énfasis suplido).

Este artículo se derivó de los artículos 31 y 32 del Código Penal de 1974, los cuales establecían que no sería responsable criminalmente quien al momento del hecho se hallara en estado mental de inconsciencia, pero no eximiría de responsabilidad el TMT causado a propósito. El TMT se divide en dos categorías:

1. Estado de inconsciencia que impide comprender la naturaleza ilícita del acto realizado o
2. La quiebra de mecanismos de la inhibición síquica en virtud de un 'motivo desencadenante' de gran intensidad y de brusca aparición que impida a la gente abstenerse de la realización del acto, aun comprendiendo la ilicitud del mismo.<sup>102</sup>

La enmienda propuesta para los artículos referentes a este tema en el Proyecto del Senado 2021, establece que en el TMT, los estados emotivos o pasionales, la embriaguez y la intoxicación, no eximen de responsabilidad penal, salvo en las siguientes circunstancias:

- a. cuando la capacidad para comprender la naturaleza delictiva del acto se ve afectada por una situación accidental o imprevista, o
- b. cuando fuere provocada por un tercero.

Como señalamos anteriormente, en la enmienda se recogen bajo un mismo artículo y categoría las antiguas causas de inimputabilidad del TMT y la embriaguez e

---

<sup>102</sup> Miró Cardona, **Borrador para un Proyecto de Código Penal Puertorriqueño**, XLI Rev. Jur. U.P.R. 401 (1972). p. 430.

intoxicación, las cuales tanto en el Código de 1974 como en el del 2004, han sido atendidas en disposiciones separadas.

Con relación al TMT, se elimina la anterior causa de inimputabilidad general. En aquellos casos en que la persona se hallaba en un estado de TMT al momento del hecho, que le impidiera tener capacidad suficiente para comprender la criminalidad del acto o para conducirse de acuerdo con el mandato en ley, dicha persona era considerada inimputable de responsabilidad penal. En contraste, el texto propuesto establece la premisa en la negativa, a saber, no se eximirá de responsabilidad penal a la persona que se encontraba en un estado de TMT, **salvo** que la capacidad para comprender la naturaleza delictiva **se vea afectada por una situación accidental o imprevista**. Bajo la enmienda propuesta, una persona podría ser imputable a pesar de no comprender su conducta en el momento en que ejecuta el acto, si su acción no se vio afectada “por una situación accidental o imprevista”. Así, responderán penalmente personas que no comprendían que su actuación era constitutiva de delito por encontrarse en un estado de TMT.

Como se puede observar, la enmienda propuesta no exime de responsabilidad penal a la persona que haya cometido el acto delictivo cuando al momento de los hechos se encuentre en un estado de TMT, sin la capacidad de comprender la naturaleza delictiva de dichos actos, a menos que esa capacidad para comprender la naturaleza delictiva haya sido afectada por una situación accidental o imprevista.

Consideramos que esta redacción complica innecesariamente la aplicabilidad del TMT, pues obligará a: (1) determinar si la persona tuvo la capacidad para comprender

la naturaleza delictiva de sus actos; (2) interpretar qué es una situación accidental o imprevista; y, (3) determinar si la capacidad de la persona para comprender la naturaleza delictiva ha sido afectada por tal situación. No dudamos que tal redacción, provocará confusión tanto en los jueces como en las partes.

Por otra parte, el Artículo 40 del Código Penal vigente establece que no serán imputables quienes al momento de los hechos se hallen en un estado de TMT que le impida tener capacidad suficiente comprender la criminalidad del acto **o para conducirse de acuerdo con el mandato en ley**. Esta segunda parte de la premisa incluye a aquellas personas que tienen capacidad suficiente para comprender la criminalidad del acto, pero que se hallan en un estado de TMT que les impide conducirse de acuerdo con el mandato de ley. Al eliminarse esta premisa en la enmienda propuesta, se atenta contra lo que tradicionalmente se ha entendido que implica un TMT y se limita irrazonablemente el alcance de esta causa de inimputabilidad.

## **II. Excepción de intoxicación voluntaria**

Tanto en el Código Penal de 1974 como en el de 2004, se entendía que la **voluntaria** embriaguez o intoxicación no eximía de responsabilidad penal, pero podría considerarse como atenuante en aquellos delitos que requerían intención. Nótese que no representa una defensa absoluta que convertía en impune al autor, sino una consideración codificada que podrá analizar el juzgador a la hora de determinar si la persona estaba en condición de configurar el nivel de *mens rea* requerido para determinado delito.

Por otro lado, la embriaguez y la intoxicación **involuntaria**, de ordinario, ha sido considerada como una eximente de responsabilidad por inimputabilidad. Es decir, se ha entendido que no se le impondrá responsabilidad penal a quien comete un acto delictivo mientras se encontraba **involuntariamente** intoxicado.<sup>103</sup>

El Artículo 38 propuesto no reconoce como eximente la embriaguez e intoxicación voluntaria, ni la involuntaria, excepto cuando fueren provocadas por un tercero o cuando la capacidad para comprender la naturaleza delictiva del acto se ve afectada por una situación accidental o imprevista. Sin duda alguna, cabe argüir que la embriaguez o la intoxicación involuntaria representan “situaciones accidentales o imprevistas” que impiden que una persona comprenda la naturaleza delictiva del acto realizado. No obstante, adentrarse en este ejercicio de interpretación resultaría innecesario de incluirse en la enmienda propuesta la palabra “voluntaria”; dejando claramente establecido que el elemento de voluntariedad justificaría la imposición de responsabilidad penal.

Sumado a lo anterior, la enmienda propuesta eliminaría el atenuante de responsabilidad por la embriaguez o intoxicación voluntaria. Bajo el estado de derecho vigente, la voluntaria embriaguez o la voluntaria intoxicación por drogas, sustancias narcóticas, estimulantes o deprimentes, o sustancias similares no es fundamento de inimputabilidad; pero siempre que la existencia real de algún fin, motivo o intención determinados sea elemento indispensable para constituir alguna clase o grado de delito especial, el juzgador podrá tomar en consideración el hecho de que el acusado se

---

<sup>103</sup> Silving, Helen, **Criminal Justice**. Buffalo N.Y.: Wm. S. Hein, (1971) 2 vols. 943-948.

hallaba entonces ebrio o intoxicado, al determinar el fin, motivo o intención con que cometió el delito. Nótese, asimismo, que al eliminar este atenuante por embriaguez o intoxicación voluntaria, no se guarda relación con el propósito del proyecto de atribuir responsabilidad sobre la consciencia de la legalidad y la voluntad individual de incurrir en la conducta delictiva. Es nuestra contención que cuando una persona se encuentre en estado de intoxicación voluntaria debe permitirse la consideración del juzgador sobre su estado mental a los fines de determinar si se configura el *mens rea* requerido para el delito.

### III. Incapacidad Mental

La redacción propuesta para el artículo referente a la incapacidad mental, limita considerablemente esta causa de inimputabilidad al establecer el requisito de **severidad**. Tanto el Artículo 30 del Código Penal de 1974, como el Artículo 39 del Código Penal vigente disponen:

No es imputable quien al momento del hecho, a causa de enfermedad o defecto mental, carece de capacidad suficiente para comprender la criminalidad del acto o para conducirse de acuerdo con el mandato de ley. Los términos enfermedad o defecto mental no incluyen una anormalidad manifestada sólo por reiterada conducta criminal o antisocial.

La enmienda propuesta establece que:

No es imputable quien al momento del hecho, a causa de enfermedad o defecto mental **severo**, carece de capacidad suficiente para comprender la criminalidad del acto. **Cualquier otra forma de enfermedad o defecto mental no configura la defensa de incapacidad mental.**

Para efectos de la prueba de incapacidad mental, el imputado deberá evidenciar la alegada insanidad **con prueba robusta y convincente.** (Énfasis suplido).

Es de notar que en el Código Penal de 1974, así como en el Código Penal vigente, no se contempla que el defecto mental fuese catalogado como severo. Esta interpretación sugiere que sólo los defectos mentales severos son los que inhiben la capacidad de un ciudadano para entender la criminalidad del acto. Resulta contradictorio al ordenamiento penal, que cuando un acusado presente la defensa de incapacidad mental se le requiera que tal defecto sea catalogado como severo para que prospere como una causa de inimputabilidad. En cambio, en procesos “interlocutorios” como la vistas de necesidad del circuito cerrado basta con establecer un grado de incapacidad mental o retraso mental que le impida comunicarse de manera efectiva o que la exposición al acusado le ocasione trastornos emocionales.

Añádase que la redacción propuesta limita el marco de situaciones en donde un individuo actúa dominado por actos impulsivos, momentáneos e incontrolables, que no necesariamente se encuentran enmarcados dentro de un retraso mental severo. De igual forma, debe tomarse en cuenta que no todos los delitos requieren el mismo proceso mental. Ante ello, la limitación del ámbito de la defensa de incapacidad mental a retraso mental severo, impedirá una evaluación caso a caso de los hechos particulares que se presenten a consideración del juzgador. Por ejemplo, no se puede equiparar una situación donde se plantea con éxito la defensa de incapacidad mental dentro de la consideración de los hechos de un asesinato con la aplicabilidad de la eximente en el ámbito de un fraude comercial. Indiscutiblemente, se trata de dos conductas que exigen distintos estados mentales y niveles de comprensión del acto delictivo.

Precisa advertir que existe jurisprudencia que contradice lo que en este momento pretende adoptar esta Asamblea Legislativa. En los casos de **Pueblo v. Monte Vega**,<sup>104</sup> **Pueblo v. Marcano Pérez**,<sup>105</sup> el Tribunal Supremo de Puerto Rico expresó que **el criterio de inimputabilidad no requiere ausencia total de capacidad, sólo que la misma sea “substancial”**.

El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha señalado que, “cuando se presenta una situación de retardación mental [,] puede plantearse como defensa el defecto mental, siempre y **cuando el grado de retraso sea suficiente para evitar la adecuada relación intelectual- volitiva**”. Al cuestionarse si debe declararse inimputable siempre que exista retardación mental, el Más Alto Foro cita al Profesor Granados Peña quien nos explica:

No hay duda de que ello es así [causa de inimputabilidad] en la profunda y severa. La discusión se centra en la moderada y media. Comparto la opinión de que en esas situaciones, el factor denominante para la determinación de la imputabilidad no es el psicológico puro [,] sino una relación de factibilidad en la vida social de parte de quienes padecen de dicho retraso. En todo caso [,] **lo importante es definir si al momento del acto, ese sujeto podía actuar de otra manera o si lo hizo en virtud de no estar en posición de comprender los alcances antijurídicos de su obrar.** (Énfasis suplido).

En atención a lo anterior, nuestro Más Alto Foro concluye que cuando se trate de retardación moderada o media, habrá que recurrir a los hechos para determinar si la conducta adaptativa del acusado, antes o durante los hechos, demuestra que éste podía actuar de otra manera o si incurrió en el delito en virtud de no comprender los alcances antijurídicos de su obrar.

---

<sup>104</sup> 118 DPR 164 (1986).

<sup>105</sup> 116 DPR 917 (1986).

Al limitar la causa de inimputabilidad solamente a quien no comprenda el acto por causa o defecto mental **severo** y añadir que cualquier otra forma de enfermedad o defecto mental no configura la defensa de incapacidad mental, **el proyecto claramente convierte en imputable a aquella persona con retardación mental moderada o media. Esto sin tomar en consideración si su conducta demuestra que no podía actuar de otra manera o si incurrió en el comportamiento delictivo sin comprender los alcances antijurídicos de su obrar.** Esta propuesta se aleja del propósito del proyecto de atribuir responsabilidad de acuerdo a la voluntad individual. En contraste, si se establece una evaluación caso a caso tomando en consideración los hechos específicos y la persona del acusado, se alcanzaría una **determinación judicial** más acertada del *mens rea* y capacidad de comprensión del acto criminal, para requerir que la persona se conduzca conforme al mandato de ley.

Además de añadir el requisito de severidad en la enfermedad o defecto mental, se consigna que el imputado deberá evidenciar la alegada incapacidad con **prueba robusta y convincente.** Esto claramente restringirá el alcance de la eximente. Nos preocupa sobremanera la adopción de este requisito evidenciario tan extremo, exigencia que resulta ajena al Código Penal.

Sabido es que en nuestro ordenamiento impera la presunción de la cordura. Por tanto, cuando el acusado levanta la defensa de incapacidad mental, le compete rebatir dicha presunción creando **duda razonable.** Nótese que la presunción de cordura puede

quedar rebatida **con prueba del Ministerio Público o de la Defensa.**<sup>106</sup>

Lamentablemente, la medida propuesta impedirá que a través de la prueba de cargo se derrumbe la presunción de cordura que le cobija a todo acusado, sin necesidad de que el acusado presente prueba pericial a tales fines. **El artículo propuesto coloca todo el peso sobre la defensa.**

En la práctica, resulta sumamente difícil plantear con éxito las defensas disponibles para el acusado. Como señalamos previamente, de incorporarse esta carga adicional que asciende casi a prueba certera e irrefutable, se convertirá esta defensa en una realidad inoperante. Se dejará en manos del juzgador la determinación sobre el cumplimiento con el *quantum* de prueba robusta y convincente, como requisito previo para determinar la procedencia de la defensa de incapacidad mental. En esencia, se delegaría al juzgador una determinación que requerirá de una pericia particular, la cual deberá suplir con el testimonio de un experto, toda vez que ante el tema de la salud mental, los juzgadores se considerarían legos. Es de notar que resultaría contradictorio que bajo nuestro ordenamiento probatorio no se le permita a un testigo lego brindar una opinión sobre cuestión última (controversia central) y, sin embargo, se descansa en la discreción judicial para aquilatar el peso de prueba propuesto para la defensa de incapacidad mental sin necesariamente contar con los elementos de juicio o el conocimiento necesario a tales efectos.

---

<sup>106</sup>**Pueblo v. Colón Morales**, 100 D.P.R. 40 (1971); **Pueblo v. Guzmán Toro**, 102 D.P.R. 700 (1978).

Así también, la exigencia de un *quantum* de prueba tan alto, implicaría una batalla de las credenciales de los peritos. Peor aún, parecería que se encontrará en mejor posición para superar el *quantum* aquél que pueda presentar un perito con mejores cualificaciones. En nuestro caso particular, que defendemos a personas indigentes, quienes representan la mayor parte de la población imputada de delito en Puerto Rico, no contaríamos con los recursos económicos necesarios para sufragar esta litigación especializada y sumamente costosa.

Nuestro Tribunal Supremo ha reconocido que la prueba de incapacidad mental puede presentarse a través de testimonio lego o pericial. De alterarse esta doctrina en virtud de la exigencia de prueba pericial como condición para plantear la incapacidad mental, deberá considerarse el impacto económico que ello acarrearía. Obsérvese que **“si la persona es indigente, el Estado viene obligado a nombrar un perito psiquiátrico que no trabaje para el Gobierno, para que lo evalúe y lo asesore en la preparación de su defensa.”**<sup>107</sup>

La exigencia de prueba propuesta por el P. del S. 2021 en casos donde se impute delito a personas indigentes, limitaría la defensa de incapacidad a la disponibilidad de fondos y quedaría condicionada a la calidad de la prueba pericial que el tribunal designe a estos fines. Tal realidad, además de plantear una desigualdad en el alcance de la defensa, se encuentra en contravención de las responsabilidades éticas del abogado defensor, que son de carácter individual e indelegable.

---

<sup>107</sup>**Pueblo v. Encarnación Santos**, 150 D.P.R. 489 (2000).

En conclusión, relegar la defensa de incapacidad mental a los diagnosticados con defectos mentales severos y eliminar cualquier conducta impulsiva o involuntaria que sufra el individuo como una causa de inimputabilidad, es un error craso. La redacción propuesta básicamente tornaría en inoperante la defensa de incapacidad mental. Nuestro compromiso como representantes de la defensa nos obliga a oponernos a esta posibilidad.

#### **IV. La consecuencia de un fallo de no culpabilidad por inimputabilidad resulta más severa que un fallo o veredicto de culpabilidad en sus méritos**

Además de las complejidades para que prospere una defensa de inimputabilidad, el acusado se enfrentaría a medidas de seguridad que podrían exceder la pena estatuida para el delito.

El Artículo 81 del P. del S. 2021, dispone que aquél que ha sido declarado inimputable se le impondrá una medida de seguridad. Se realizarán revisiones periódicas trimestrales y será discreción del facultativo si la persona permanece bajo esta medida de seguridad. Cabe señalar que **no existiría tiempo máximo para limitar la jurisdicción y custodia del Estado sobre la persona que fue hallada no culpable.**

El Código Penal vigente contempla que se realicen unas vistas periódicas de progreso sobre esta persona, sin embargo, no se permite que la persona esté sujeta a una medida de seguridad mayor del intervalo superior de la pena.

Antes de tomar una determinación sobre este particular, invitamos a esta Asamblea Legislativa a que realice vistas oculares en Psiquiatría Correccional. Así también, que asistan a algunas de las vistas de procesabilidad para que observen la dinámica y cuenten con un panorama más claro de lo que ocurre en la práctica y el porqué de nuestras objeciones.

Conviene destacar que, tras un estudio sobre el tema, el Justice Policy Institute identificó que más de la mitad de las personas encarceladas padecen de alguna condición de salud mental, en comparación con el 25% de las personas que padecen de este tipo de condición en la población general. Pese a que no contamos con los datos que demuestren la correlación existente entre delincuencia y salud mental en Puerto Rico, sin duda alguna, de incorporarse la redacción propuesta y añadir el requisito de “severidad” para presentar esta defensa, serían aún más las personas reclusas que padezcan de alguna condición de salud mental sin recibir un tratamiento adecuado. Finalmente, estas personas serían liberadas y probablemente se convertirán en una estadística más de reincidencia, en gran medida, atribuibles al incumplimiento del Estado con relación a sus necesidades de tratamiento.

En síntesis, este tipo de propuestas pueden obligar al abogado defensor a plantearse si debe pasar por alto una defensa de inimputabilidad o presentarla y exponer a su cliente a una medida de seguridad *ad perpetuam*. Esta disyuntiva podría conllevar incumplimientos éticos que, a su vez, acarrearían consecuencias en el plano profesional del abogado, además de la privación de la libertad de su cliente. No

podemos pasar por alto que se trata de la salud mental de las personas que son procesadas por el Estado, el mismo Estado que quizás ha fallado en atender adecuadamente las necesidades de salud mental en el País y no es hasta que la persona enfrente un proceso penal que se le ofrece algún “tratamiento”.

A continuación incluimos una discusión de la normativa federal aplicable a la imposición de medidas de seguridad, a los fines de demostrar que el texto sugerido en el P. del S. 2021 contraviene derechos de arraigo constitucional. Analizaremos el Artículo 40 antes discutido, en conjunto los Artículos 81, 83, 84 y 85, los cuales están íntimamente relacionados.

El Artículo 40 del P. del S. 2021 propuesto, regula el *quantum* de prueba que tendrá que satisfacer el acusado para que prospere su defensa de incapacidad mental.<sup>108</sup> De un estudio de la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos, en adelante Corte Suprema, advertimos que la mayoría de las jurisdicciones exigen un

---

<sup>108</sup> Muchos de los casos en donde se ha cuestionado el acto del Estado de ingresar a una persona que ha sido declarada No Culpable por Incapacidad Mental o Insanidad se ha utilizado por analogía la interdicción civil o el ingreso involuntario. En Puerto Rico, con la aprobación del Código Penal del 1974 se eliminó la figura de la interdicción civil. En la actualidad, se regula esta materia bajo el Código de Salud Mental y las disposiciones pertinentes del Código Civil. El Código de Salud Mental, creado por la Ley Núm. 408 del 2000 rige lo concerniente al ingreso involuntario. El Artículo 4.12 de la Ley 408, requiere que el tribunal quede convencido por prueba clara, robusta y convincente que la persona presenta un riesgo inmediato para sí, para otros o a la propiedad y la necesidad de ingreso. El ingreso involuntario tiene un máximo de quince (15) días y sólo puede ser extendida por quince (15) días más y el tribunal tendrá que quedar convencido bajo el mismo estándar. Resulta una contradicción que bajo el Código de Salud Mental se le requiera al promovente que apoye su petición al tribunal a través de prueba clara robusta y convincente la necesidad y que para una defensa de incapacidad mental se le imponga la carga al acusado de probarla. En cambio, al Estado no se le requiere ningún estándar para establecer la necesidad del ingreso de un ciudadano que No fue hallado Culpable. Discrepancias como la existente en nuestro ordenamiento y que se pretende agravar con el Código Penal propuesto han sido impugnados a nivel de los Estados Unidos y el interés libertario reconocido ha sido fortalecido.

*quantum* de preponderancia de prueba. La propia Corte Suprema ha reconocido que el imponer un *quantum* de prueba más alto sobre la persona del acusado genera una carga excesiva.<sup>109</sup> De igual forma, imponer sobre la persona del acusado el peso de *prueba clara, robusta y convincente*, podría dar la impresión que la intención legislativa es promover la imposición automática de una medida de seguridad institucional.

La Corte Suprema ha reconocido que se salvaguarda el debido proceso de ley de un acusado, cuando se le requiere que establezca su defensa de incapacidad mental a base de preponderancia de prueba.<sup>110</sup> A la luz de estas expresiones, analicemos el texto propuesto en el P. del S. 2021.

De prosperar la defensa de incapacidad mental o inimputabilidad presentada por el acusado, el Tribunal emitirá un fallo o veredicto de No Culpabilidad por Inimputabilidad o Incapacidad Mental (NGRI siglas en inglés). El fallo o veredicto de NGRI, tendrá el efecto de imponer sobre la persona del acusado no convicto una medida de seguridad.

El Artículo 81 del P. del S. 2021 propuesto dispone que:

Quando el imputado resulte no culpable por razón de incapacidad mental, o se declare su inimputabilidad en tal sentido, el tribunal conservará jurisdicción sobre la persona y podrá decretar su internación en una institución adecuada para su tratamiento, si en el ejercicio de su discreción determina conforme a la evidencia presentada que dicha persona por su peligrosidad constituye un riesgo para la sociedad o que se beneficiará de dicho tratamiento.

---

<sup>109</sup>**Leland v. Oregon**, 343 US 790 (1952).

<sup>110</sup>**Morrissey v. Brewer**, 408 US 471 (1972).

En caso de ordenarse la internación, la misma se prolongara por el tiempo requerido para la seguridad y la sociedad y el bienestar de la persona internada. En todo caso será obligación de las personas a cargo del tratamiento informar trimestralmente al tribunal sobre la evolución del caso.

Por otro lado, el Artículo 83 propuesto dispone que:

No podrá imponerse medida de seguridad sin previo examen e informe psiquiátrico o psicológico de la persona, realizado por un psiquiatra o psicólogo clínico designado por el tribunal y un informe social realizado por un oficial probatorio.

Dichos informes, con exclusión de sus fuentes informativas que se declaren confidenciales, les serán notificados a las partes.

Nótese, pues, que el proceso de revisión de la persona declarada NGRI será regulado por los Artículos 84 y 85 propuestos, donde se dispone que las partes podrán controvertir los informes (Artículo 83) en las vistas que se celebrarán cada tres meses. Además, anualmente el tribunal se pronunciará en cuanto a la condición de la persona. Estas expresiones del tribunal podrán darse con anterioridad al año, a petición del custodio o cuando las circunstancias lo aconsejen. De entender el tribunal que la evolución de la persona es favorable y se pueda deducir razonablemente la curación y readaptación del sentenciado, podrá concederse libertad supervisada, porque dejó de ser peligroso, podrá cesar la internación, según lo dispuesto en ley especial.

Los Artículos propuestos guardan relación con los que consignaba el Código Penal de 1974. Sin embargo, el Artículo 30 del Código Penal de 1974, nada disponía en su texto en cuanto al *quantum* de prueba requerido para establecer la incapacidad mental. De igual forma, el Código Penal de 2004, guarda silencio en cuanto al peso de prueba requerido.

En lo referente a las medidas de seguridad, el Artículo 81 propuesto, mantiene igual redacción que el Artículo 30 del Código Penal de 1974. Cabe señalar que uno de los cambios positivos que aportó el Código Penal de 2004 fue el principio de proporcionalidad en cuanto a las medidas de seguridad.<sup>111</sup> En virtud de este principio, la medida de seguridad no puede ser ni más severa ni de mayor duración que la sentencia máxima del delito por el cual se acusa y por el cual la persona fue encontrada NGRI. A su vez, no puede exceder el límite de lo necesario de acuerdo a la peligrosidad del autor.

A nuestro juicio, el proceso propuesto en los Artículos 40, 81, 83 y 85 del P. del S. 2021 resulta claramente inconstitucional. Esto toda vez que contraviene el debido proceso de ley y la igual protección de las leyes. A continuación esbozamos los argumentos que sustentan nuestra opinión.

La Corte Suprema de los Estados Unidos en el año 1983, resolvió el caso de **Jones v. U.S.**,<sup>112</sup> en adelante **Jones**, donde se discutió la imposición de una medida de seguridad, luego de un fallo de NGRI, que excedía el límite máximo de la pena por el delito por el cual se acusaba. La Corte Suprema analizó el estatuto de Washington DC, que imponía el peso de la prueba al acusado para establecer su incapacidad mental, satisfaciendo el *quantum* de **preponderancia**. Una vez emitido el fallo o veredicto, le competiría al Estado establecer por prueba clara, robusta y convincente, la necesidad de que el acusado por su condición de salud mental y la peligrosidad, fuera internado en

---

<sup>111</sup> Artículo 92 del Código Penal de 2004.

<sup>112</sup> 463 US 354 (1983).

una institución adecuada para recibir tratamiento. El reclamo de **Jones** era que el estatuto de Washington DC, disponía que cincuenta (50) días después del NGRI y la imposición de la medida de seguridad, la persona sería liberada si era dada de alta por la institución. **Jones** planteaba que había estado internado por más tiempo de lo que imponía el máximo del delito que se le había acusado.

La Corte Suprema, acudió al sentido común, quizás el menos común de los sentidos en el entorno jurídico, para fundamentar su decisión: **[i]t comparts with common sense to conclude that an individual whose mental illness was sufficient to cause him to commit a crime is likely to remain mentally ill and in need of treatment.**<sup>113</sup>

La decisión emitida por la Corte Suprema, la cual se acompañó de una enérgica opinión disidente a la cual se unieron los jueces Brennan, Marshall y Blackmun, se distanció del análisis tripartita del debido proceso de ley y los intereses libertarios de mayor jerarquía al amparo de la Constitución de los Estados Unidos. Debe tomarse en cuenta, por supuesto, el contexto histórico que rodea la decisión de la Corte Suprema, la cual se emitió luego del notorio caso de *John Hinckley*, quien había sido acusado de atentar en contra de la vida del ex - presidente Reagan y el tribunal emitió un fallo de NGRI. La presión pública en el caso de Reagan llevó al Congreso de los Estados Unidos a levantar el Comprehensive Control Act y a la Corte Suprema a emitir la decisión de **Jones**. El mal creado por la decisión de **Jones** ha sido mitigado por decisiones

---

<sup>113</sup>**Jones v. US**, *supra*. pág. 366.

posteriores como el caso de **Foucha v. Louisiana** <sup>114</sup> resuelto en la década de los noventa.

Reiteramos que, a nuestro juicio, el proceso que propone el P. de S. 2021 es inconstitucional, aun cuando se aplicara lo resuelto por la Corte Suprema en el caso de **Jones**. Nuestra posición cobra mayor relevancia al considerar que la Constitución de Puerto Rico es de “factura más ancha” y, por tanto, las garantías mínimas reconocidas en virtud de la Constitución Federal deben extenderse en nuestra jurisdicción, sin que ello limite la posibilidad de reconocer un mayor campo de protección.

**El debido proceso de ley requiere que la naturaleza de una detención como medida de seguridad guarde una estrecha relación con las necesidades de la persona sujeta a responder.** Desde el caso de **Jackson v. Indiana**, <sup>115</sup> en adelante **Jackson**, la Corte Suprema reconoció que se puede detener a una persona en contra de su voluntad para recibir tratamiento médico, con el fin de **protegerlo a sí mismo y a la sociedad**. La medida de seguridad debe cesar una vez la persona recupera su sanidad mental y no se considera peligroso. El razonamiento de **Jackson** se amparaba en el caso de **O’Connor v. Donaldson**. <sup>116</sup> En dicho caso, la Corte Suprema había reconocido la constitucionalidad de una medida de seguridad si la misma responde a una **determinación previa de que el sujeto está incapacitado mentalmente y es peligroso para sí mismo y la sociedad**. Es menester señalar **que tienen que existir ambos requisitos**. Otra decisión de la Corte

---

<sup>114</sup> 504 US 71 (1992).

<sup>115</sup> 406 US 715 (1972).

<sup>116</sup> 422 US 575 (1975).

Suprema que ha sido utilizada por los críticos de las medidas de seguridad indefinidas es el caso de **Specth v. Patterson**.<sup>117</sup> Allí, la Corte Suprema expresó que, como regla general, las medidas de seguridad que ameriten ingreso a una institución psiquiátrica, deberán limitarse a delitos violentos y que requieran pena de reclusión.<sup>118</sup>

A la luz de la jurisprudencia antes reseñada, cabe colegir que el Artículo 40 y 81 propuesto incumplen con el mínimo constitucional requerido en los casos de **Jones, O'Connor y Specth**. Ambos artículos proponen que el acusado establezca con prueba clara, robusta y convincente su defensa de incapacidad mental, *quantum* que ya ha sido declarado como una carga excesiva sobre la persona del acusado. Del tribunal emitir un NGRI, podría imponer una medida de seguridad interna si de la evidencia presentada surge que dicha persona es peligrosa y constituye un riesgo para la sociedad o si se beneficiaría del tratamiento. De los artículos se desprende claramente una violación al debido proceso de ley.

Una vez el acusado establece su defensa de incapacidad mental, **compete al Estado establecer mediante prueba clara, robusta y convincente que el acusado sufre de una condición mental y que es peligroso para sí mismo y la sociedad**. No es suficiente, por tanto, emitir esta determinación a base de lo propuesto en el Artículo 81,

---

<sup>117</sup> 386 US 605 (1967).

<sup>118</sup> Igual fundamento utilizó la Corte Suprema de los Estados Unidos al analizar la detención preventiva sin fianza en el caso de **US v. Salerno**, 481 U.S. 739 (1987) y durante el proceso de aprobación del Bail Act.

toda vez que **es preciso que concurren ambas circunstancias, entiéndase, la condición de salud mental y la peligrosidad y es al Estado al que le corresponde establecerlo.** <sup>119</sup>

El Artículo 81 propuesto reconoce como suficiente que la persona sea peligrosa o que se pueda beneficiar del tratamiento, a base de la evidencia presentada. Una medida de seguridad impuesta bajo este estatuto propuesto representaría una detención ilegal e inconstitucional por representar una crasa violación al debido proceso de ley. En el caso de **Addintong v. Texas**, <sup>120</sup> la Corte Suprema recurrió al proceso de interdicción civil para establecer que los tribunales vienen obligados procurar el justo balance entre el interés libertario que posee todo ciudadano que no ha sido convicto y la autonomía del individuo y sopesarlo con el interés del estado de segregar y brindar tratamiento a los ciudadanos, cuando se impugne una detención por tratamiento médico. Así las cosas, para “detener” por medida de seguridad a un individuo, se requiere que Estado establezca mediante prueba clara, robusta y convincente la condición de salud mental de la persona. De lo contrario, el sistema fallará a favor del interés libertario y autonomía que posee todo ciudadano.

En atención a lo anterior, será preciso distinguir si el acusado presentó una defensa de inimputabilidad por incapacidad mental al momento de los hechos, en cuyo caso, el tribunal **tendrá que evaluar el momento en que se dicta la sentencia para saber si impone una medida de seguridad o no.** Si al momento de la imposición de la sentencia el sujeto no presenta una condición de **incapacidad mental y peligrosidad**

---

<sup>119</sup>O'Connor v. Donaldson, supra.

<sup>120</sup>441 U.S. 418 (1979).

**para sí mismo y la sociedad**, no podrá imponerse una medida de seguridad que requiera ingreso a una institución.

En contraste, el Artículo 83 propuesto dispone que no podrá imponerse medida de seguridad sin informe pre-medida. La elaboración de dicho informe contará con la participación de psiquiatras o psicólogos y sociales de corrección. Ahora bien, nótese que si la información que surge del Informe resulta contradictoria a la evidencia presentada durante el proceso, se levantarían otras consideraciones constitucionales que no se toman en cuenta en el Código Penal propuesto. La Corte Suprema en el caso de **Humphrey v. Cady**,<sup>121</sup> reconoció que **cuando los Informes pre-medida de seguridad o los Informes de seguimiento, decidan extender el ingreso del sujeto en la institución psiquiátrica basado en información nueva o que no desfiló en el proceso judicial, se concederán todas las garantías procesales que reconoce el debido proceso de ley.**

Como consecuencia de estas expresiones, la persona evaluada mediante el Informe tendrá derecho a conocer la información que es objeto de consideración por el foro judicial, carearse con los testigos, tener asistencia de abogado, presentar prueba a su favor y confrontar la prueba presentada en su contra. Cónsono con lo resuelto por la Corte Suprema en el caso de **Addintong v. Texas**, se trata del interés libertario y la autonomía personal de un ciudadano, derecho al que se le ha reconocido de las más altas jerarquías en el ordenamiento constitucional norteamericano y puertorriqueño. A

---

<sup>121</sup> 405 US 504 (1972).

pesar de que el Artículo 84 propuesto reconoce el derecho de controvertir los Informes, el estatuto queda ausente de otras garantías procesales imprescindibles.

No podemos perder de vista, que la persona sujeta a una medida de seguridad perdería hasta su derecho de rechazar tratamiento. En consideración a estos efectos, cualquier proceso o determinación que limite el derecho a la libertad y la autonomía personal tendrá que satisfacer las garantías que emanan de la Cláusula del Debido Proceso de Ley. Así, se tendrá que analizar el interés estatal en limitar la libertad del individuo, además de tomar en consideración el impacto fiscal y administrativo del proceso que implementa el Estado y el margen de error en su aplicación.<sup>122</sup> En vista de este análisis, la Corte Suprema ha rechazado cualquier detención involuntaria o imposición de medida de seguridad a un individuo que en el momento no se encuentre incapacitado mentalmente y que sea peligroso.

En cuanto a las vistas periódicas y la terminación de la medida de seguridad, la Corte Suprema también ha limitado el errado alcance que se le ha extendido al caso de **Jones**. El Artículo 85 propuesto establece que si el tribunal puede razonablemente deducir que la persona se ha sanado y que la readaptación es viable bajo supervisión, ya que dejó de ser peligroso, se podrá tomar una decisión basada en las leyes especiales sobre la materia.

---

<sup>122</sup>**Mathewes v. Eldridge**, 424 US 319 (1976).

Es nuestra contención que el Artículo 85 propuesto no cumple con lo resuelto por la Corte Suprema en el caso de **Foucha v. Louisiana**.<sup>123</sup> Allí se resolvió que **mantener una persona interna bajo una medida de seguridad sin que coexistan la condición de incapacidad mental y la peligrosidad del individuo, violenta el debido proceso de ley. La determinación no puede estar basada en conjeturas o inferencias, sino en hechos.** La Corte Suprema se distanció de la normativa de **Jones**, rechazando la determinación por inferencias o sentido común y regresa a una consideración de los hechos, expresando:

**We held, however that the committed Acquitees is entitled to release when he has recovered his sanity or is no longer dangerous, thaw acquitees may be held as long he is both mentally ill and dangerous, but no longer. We relied on *O'Connor v. Donaldson*, 422 US 563, which held as a matter of due process that it was unconstitutional for a State to continue to confine a harmless, mentally ill person. Even if the initial commitment was permissible, it could not constitutionally continue after that basis no longer existed.**<sup>124</sup>

En el caso de **Foucha**, el Estado pretendía mantener a la persona ingresada porque presentaba una personalidad antisocial, que fue evidenciada por su conducta en la institución. La Corte de Distrito tomó en consideración estos hechos y lo declaró peligroso, por lo que tenía que continuar sujeto a la medida de seguridad. La Corte Suprema revocó distinguiendo que resultaba **indiferente que su ingreso por medida de seguridad hubiera sido constitucional en un inicio, toda vez que mantener a una persona ingresada es ilegal, ausente de una interdicción civil o una determinación de**

---

<sup>123</sup>*Supra.*

<sup>124</sup> Id.

**condición mental y peligrosidad.** La Corte Suprema razonó que la pérdida del derecho a la libertad de una persona que está sujeta a medida de seguridad es una mayor que el confinamiento para cumplir sentencia. Compete al Estado establecer la necesidad de mantenerlo bajo custodia y cumplir con el peso de prueba clara, robusta y convincente.

Tendencias más recientes y estudios realizados a las personas ingresadas por una determinación de NGRI, han revelado que el uso de sustancias controladas era un factor que pasaba desapercibido en las décadas pasadas y provocaba que las personas estuvieran un promedio diez (10) años sujetos a una medida de seguridad. Luego de la decisión de **Foucha v. Louisiana**,<sup>125</sup> académicos y facultativos de la salud mental evaluaron a los pacientes del Napa State Hospital en California por un espacio de tres décadas.<sup>126</sup> En el 2008, el estudio demostró que cada jurisdicción aplica los estándares para conceder el “alta” de manera distinta, pero que algunos coinciden. En la mayoría de las instituciones, se intenta conocer si la persona aún posee una condición mental que lo convierta en peligroso. En los casos analizados antes de **Foucha**, la decisión de ordinario se basaba en la existencia de una condición mental. Adentrada la década de los noventa, se tomaron en cuenta ambos factores, a saber, la condición de salud mental y la peligrosidad. Más recientemente se le está brindando importancia al abuso de sustancias controladas.

---

<sup>125</sup>*Supra.*

<sup>126</sup> American Academy of Psychiatric and the Law, **The Conditional Release of Insanity Acquitees: Three decades of Decision Making**, *J Am Acad. Psychiatric Law* 36:329-36 (2008).

Los expertos en la salud mental entienden que se tendrá que estudiar si el uso de sustancias controladas tomó parte en la comisión de los hechos para justificar un ingreso bajo medida de seguridad. A pesar de que se trata de personas con alguna condición de salud mental, es preciso probar que aunque la adicción se encuentra en remisión, la persona continúa siendo peligrosa, por lo que se justificaría su ingreso. En otras palabras, para que el Estado justifique la imposición de una medida de seguridad interna, tendrá que establecer que el sujeto presenta una condición de salud mental que lo hace peligroso y que no fue el uso de sustancias controladas lo que provocó la conducta criminal. **Este examen que proponen los expertos en salud mental se activa luego de una determinación de NGRI.**<sup>127</sup> No es un análisis que deba ser utilizado por el tribunal al evaluar la defensa presentada por el acusado.

En suma, para salvaguardar el debido proceso de ley y la igual protección de las leyes no se puede imponer sobre la persona del acusado una carga excesiva, como la establecida en el Artículo 40 propuesto, de prueba clara, robusta y convincente al levantar la defensa de incapacidad mental. Por otro lado, de prosperar la defensa de incapacidad mental es el Estado el que viene obligado a establecer con prueba clara, robusta y convincente que el acusado presenta una condición de salud mental y que es peligroso para sí y la sociedad. De acuerdo a la proporcionalidad de las penas y medidas de seguridad, debemos mantener un límite, que bien podría ser el máximo de la pena del delito imputado. En ningún caso se podrá mantener a una persona

---

<sup>127</sup> Id.

sometida a una medida de seguridad en ausencia de condición de salud mental que lo haga peligroso. Por último, cualquier determinación de extensión o ingreso de una medida de seguridad que esté basado en datos distintos a los que se ventilaron durante el proceso activará todas las garantías procesales reconocidas.

**“Society may not excuse a defendant’s criminal behavior because of his insanity and at the same time punish him for invoking an insanity defense”<sup>128</sup>**

### AUTORÍA

El Artículo 42 propuesto por el P. del S. 2021, propone el siguiente texto:

Se consideran autores:

- (a) Los que toman parte directa en la comisión del delito.
- (b) Los que solicitan, fuerzan, provocan, instigan o inducen a otra persona a cometer el delito.
- (c) Los que se valen de una persona inimputable para cometer el delito.
- (d) Los que cooperan con actos anteriores, simultáneos o posteriores a la comisión del delito, sin cuya participación no hubiera podido realizarse el hecho delictivo.
- (e) Los que se valen de una persona jurídica para cometer el delito.
- (f) Los que actúen en representación de otro o como miembro, director, agente o propietario de una persona jurídica, siempre que haya una ley que tipifique el delito y realicen la conducta delictiva, aunque los elementos especiales que fundamentan el delito no concurren en él pero sí en el representado o en la persona jurídica.

---

<sup>128</sup>Jones v. US, *supra*.

(g) Los que teniendo el deber de garante sobre un bien jurídico protegido, conociendo el riesgo de la producción de un resultado delictivo por ellos no provocado que lo pone en peligro, no actúen para evitarlo.

(h) Los que cooperan de cualquier otro modo en la comisión del delito.

Con la aprobación del Código Penal de 2004, se incorporaron las figuras del cooperador necesario y el cooperador no necesario (simple). La figura *novel* del cooperador fue incluida en el Artículo 44 del Código Penal de 2004, definiendo a éstos como **los que sin ser autores** con conocimiento, cooperan de cualquier otro modo en la comisión del mismo.

De igual forma el Artículo 43 del Código Penal de 2004, recogió la figura del cooperador necesario dentro del concepto de autoría. El actual Código Penal dispone que:

Se consideran autores:

(a) Los que toman parte directa en la comisión del delito.

(b) Los que fuerzan, provocan, instigan o inducen a otra persona a cometer el delito.

(c) Los que se valen de una persona inimputable para cometer el delito.

(d) Los que cooperan con actos anteriores, simultáneos o posteriores a la comisión del delito, **sin cuya participación no hubiera podido realizarse el hecho delictivo.**

(e) Los que se valen de una persona jurídica para cometer el delito.

(f) Los que actúen en representación de otro o como miembro, director, agente o propietario de una persona jurídica, siempre que haya una ley que tipifique el delito y realicen la conducta delictiva, aunque los elementos

especiales que fundamentan el delito no concurran en él pero sí en el representado o en la persona jurídica.<sup>129</sup> (Énfasis suplido.)

El inciso (d) del Artículo 43 del Código Penal de 2004, recoge la figura del cooperador necesario, conocido en el derecho penal anglosajón como el *accessory before and after the fact*.<sup>130</sup> En cambio el Artículo 44 del Código Penal de 2004, estatuye la figura del cooperador simple, o sea quien coopera en la comisión del delito, pero su participación no es indispensable para la comisión de los hechos.

A los fines de diferenciar al cooperador necesario del cooperador simple, conviene plantearse la siguiente interrogante: si la persona no hubiera participado, ¿se hubiera consumado el delito? Si la respuesta es en la afirmativa será un cooperador necesario, mientras que si la respuesta es en la negativa será tratará de un cooperador simple. Cabe señalar que nada impide que un cooperador simple sea, a su vez, procesado como autor directo o medial de otro delito.

El Artículo 43 (d) del Código Penal de 2004 reconoce como *autores* a los que cooperan con actos anteriores, simultáneos o posteriores a la comisión de un delito, **sin cuya participación no hubiera podido realizarse el hecho delictivo**. Esta realidad le permite al Estado procesar como *autor* a dos tipos distintos de participantes. Procesará como co-autor a los que participaron en común y mutuo acuerdo conforme al esquema establecido entre ellos. En cambio, procesará como cooperadores necesarios a aquéllos que contribuyeron de manera esencial en la comisión de un delito, cuando puedan

---

<sup>129</sup> Artículo 43 del Código Penal de 2004.

<sup>130</sup> Nevares Muñiz, Dora. **Derecho Penal Puertorriqueño...**, supra, p. 354.

sostener que hubo acuerdos previos y conocimiento del delito.<sup>131</sup> En términos prácticos, la diferencia entre co-autor y cooperador necesario no existe, ya que quedarán expuestos a la pena del delito consumado.

A nuestro juicio, si el análisis de autoría se centra en la contribución del sujeto para la obtención del resultado delictivo o sin la cual no se hubiera obtenido, se tratará de un autor, sin necesidad de llamarle cooperador necesario o co-autor. Ante ello, se le impondrá la pena que corresponda a un autor directo del delito, ya que el análisis de la severidad de la pena y la proporcionalidad responde a la necesidad de protección social y la peligrosidad del sujeto. Ilustramos nuestra posición mediante el siguiente ejemplo: En un caso donde se impute el delito de agresión sexual por medio de violencia, y se trate de dos sujetos participando en el acto. Uno de éstos ejecuta el acto de penetración, mientras que el otro sujeto limita el movimiento de la víctima para impedir que pueda huir. En este escenario, el acto delictivo ejecutado por ambos sujetos exhibe un alto grado de peligrosidad y atenta de igual forma contra la seguridad social. Así las cosas, no hay necesidad de acudir a la figura del cooperador, cuando el análisis de la imposición y la severidad de la pena se enmarca en la consideración de que ésta sea apropiada para adelantar la seguridad social y proporcional al grado de peligrosidad que requiere el hecho delictivo.

De otra parte, el Artículo 44 del Código Penal de 2004 clasifica como cooperadores (simples) a los que sin ser autores, con conocimiento, cooperan de cualquier otro modo en la comisión del delito. Al cooperador simple se le impondrá

---

<sup>131</sup> Id.

una pena igual a la mitad de la pena que se le imponga a un autor o cooperador necesario.<sup>132</sup>

De entrada, rechazamos la posibilidad de exponer al procesamiento penal a quien no ha contribuido de manera necesaria para producir un resultado delictivo. De ahí que consideramos que la figura del cooperador debe ser suprimida. Este sujeto que puede ser considerado cooperador simple bajo el Código Penal de 2004, no necesariamente incurre en una conducta que amerite ser sancionada a base del delito final, ya que probablemente su participación en nada expone la seguridad social o pública y no resulta peligrosa.

De igual forma, nos oponemos a la incorporación de Artículo 42 (h) propuesto por el P. del S. 2021, toda vez que mantiene la figura del cooperador que el legislador pretendió eliminar con la presentación de esta medida. Al elevar a categoría de autor a quien coopera de cualquier modo en la comisión de un delito provocaría el absurdo de imputarle la comisión de un delito a una persona sólo por la mera presencia. Ha sido reiterado que la mera presencia no es suficiente para la imputación de un acto delictivo.

<sup>133</sup>Sin embargo, la adopción del inciso (h) propuesto tendría el efecto, por ejemplo, de encausar a aquél ciudadano que le regala un dólar (\$1.00) al joven que le pide dinero y luego se dirige a comprar droga. La realidad es que existe una relación de hechos entre el ciudadano que le regala el dólar al joven y le facilitó comprar la droga. No obstante,

---

<sup>132</sup> Artículo 45, Código Penal de 2004.

<sup>133</sup> **Pueblo v. Pagán Santiago**, 130 D.P.R. 470 (1992), reiterado en **Pueblo v. Sustache**, 2009 T.S.P.R. 119.

esa conducta no exhibe intención o negligencia criminal alguna y no representa un acto peligroso que requiera ser sancionado.

Para facilitar la comprensión e identificar las diferencias entre el cooperador simple, que **no** debe considerarse autor, con la figura del cooperador necesario, conviene dar lectura al caso de **Pueblo v. Sustache**.<sup>134</sup> A nuestro juicio, se debe tomar en cuenta los criterios que utilizó el Tribunal Supremo para decidir si se trataba de cooperador necesario; a saber: 1) la necesidad de los actos realizados;<sup>135</sup> 2) los bienes escasos;<sup>136</sup> 3) la relevancia de la aportación del cooperador en el proceso de motivacional del autor; y, 4) el dominio del hecho.<sup>137</sup>

A nuestro parecer, quien **no tuvo control o dominio sobre un delito o no participó con conocimiento** y de manera tal que adelante el cumplimiento del objetivo delictivo, **no debe de estar sujeto a responder**. Ahora bien, esto no implica que la persona que ha participado con cierto grado de conocimiento (no pleno), quedará impune si su participación no resulta necesaria para la comisión del delito ulterior. Esta persona podría ser responsable por infracción a otros delitos tipificados en el Código Penal, sin necesidad de ser incorporado como una clasificación adicional dentro del

---

<sup>134</sup> *Supra*.

<sup>135</sup> El análisis se centra en evaluar si el autor hubiera podido llevar a cabo el delito sin la participación del cooperador.

<sup>136</sup> Bajo este análisis se debe evaluar si la participación del cooperado aumenta de manera sustancial la probabilidad de que el delito se consume con en comparación a la escasez de la ayuda que brindó el cooperador.

<sup>137</sup> *Id.*

concepto de la autoría. Así también, podría ser sancionado como encubridor,<sup>138</sup> ya se consideraran encubridores aquellos que para eludir la acción con conocimiento de la comisión de un delito, sin haber tenido participación en el mismo como autores, ocultaren al responsable del delito, o procuren la desaparición, alteración u ocultación de evidencia.

Por otro lado, este sujeto podría considerarse autor del delito de<sup>139</sup> Esta conducta punible se le puede imputar a toda persona que con conocimiento de la ejecución de un delito, oculte al responsable del mismo o procure la desaparición, alteración u ocultación de prueba para impedir la acción de la justicia” y estaría sujeto a una pena de delito grave de cuarto grado. Sin embargo, cuando el encubridor actúe en ánimo de lucro o se trate de un funcionario público y cometa el delito aprovechándose de su cargo o empleo, se le impondrá pena de delito grave de tercer grado. De igual forma se tendrá que analizar la posibilidad de que se configure una conspiración,<sup>140</sup> conducta delictiva que exige el acuerdo o convenio entre dos o más personas para la comisión de un delito.

En suma, la persona que coopere en la comisión de un delito no necesariamente será responsable del delito último. Habrá que evaluar el nivel de conocimiento con relación al resultado final y si los actos en los que incurrió para

---

<sup>138</sup> Artículo 44 del P. del S. 2021.

<sup>139</sup> Artículo 285 del Código Penal de 2004.

<sup>140</sup> Artículo 242 del P. del S. 2021.

adelantar este resultado constituyen delitos en sí mismos. De ahí la importancia de la doctrina del desistimiento voluntario del autor para limitar el nivel de responsabilidad penal con relación al delito final.

De otra parte, obsérvese que a raíz de la decisión de **Sustache**, se recurre a la errónea interpretación de que el cooperador necesario o el cooperador simple son figuras que se encuentran limitadas a los delitos de omisión. Sin embargo, en nuestro ordenamiento jurídico los delitos se cometen por acción u omisión. Éstos últimos implican el dejar de hacer o no evitar un resultado delictivo conforme a un deber jurídico o garante de actuar. El análisis expuesto será de igual aplicación cuando nos encontremos ante un delito por omisión. Ante ello, consideramos que resulta innecesario adicionar el Artículo 42(g) propuesto donde se reconoce como autor a quien omite un deber de garante o jurídico y ésta omisión produce un resultado delictivo. Surge del Artículo 7 propuesto el deber de garante que se incumple en los delitos de omisión. Resulta, por consiguiente, una duplicidad incorporarlo tanto en el Artículo 42 como en el Artículo 7 de la medida propuesta.

### **EFFECTOS DE LA INTERRUPCIÓN DEL TÉRMINO PRESCRIPTIVO**

El artículo 90 del P. del S. 2021 lee como sigue:

El término de prescripción se mantendrá interrumpido no obstante, se hayan declarado con lugar mociones de desestimación relacionadas con defectos subsanables en la tramitación del proceso. Del mismo modo se mantendrán vigentes todas las gestiones practicadas por el ministerio público hasta ese momento.

La acción penal se reiniciará en la etapa en que fue desestimada.

Primeramente, es preciso señalar que resultaría improcedente que el Código propuesto atienda las disposiciones procesales que se incluyen en el artículo 90: prescripción y desestimación. En un código redactado por la Legislatura sólo deben tratarse asuntos sustantivos y no aspectos procesales pues el Artículo 5, sección 6 de nuestra Constitución indica que:

El Tribunal Supremo adoptará, para los tribunales, reglas de evidencia y de procedimiento civil y criminal que no menoscaben, amplíen o modifiquen derechos sustantivos de las partes. Las reglas así adoptadas se remitirán a la Asamblea Legislativa al comienzo de su próxima sesión ordinaria y regirán sesenta días después de la terminación de dicha sesión, salvo desaprobación por la Asamblea Legislativa, la cual tendrá facultad, tanto en dicha sesión como posteriormente, para enmendar, derogar o complementar cualquiera de dichas reglas, mediante ley específica a tal efecto.

Señalado lo anterior, procedemos a analizar el Artículo 90 propuesto. Según se reconoce en el Artículo 2, Sección 11 de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, **en todos los procesos criminales, el acusado disfrutará del derecho a un juicio rápido.** El derecho a juicio rápido constituye uno de los valores más fundamentales de nuestra sociedad. En esencia, éste tiene el propósito de salvaguardar los intereses de las personas imputadas de delito para: (1) evitar su indebida y opresiva encarcelación; (2) minimizar la ansiedad y preocupación que genera una acusación pública; y (3) reducir las posibilidades de que una dilación extensa menoscabe su capacidad para defenderse.

Desde la perspectiva de la sociedad, el enjuiciamiento rápido pretende, entre otras cosas, evitar: (1) la congestión indebida de casos; (2) que personas bajo fianza, en

espera de juicio, delincan nuevamente, o evadan la jurisdicción mientras están en libertad provisional; (3) que la tardanza entre el arresto y el castigo tenga un efecto negativo en la rehabilitación; y (4) toda detención excesiva antes del juicio, que en sus múltiples efectos sociales y económicos, representa una pérdida para la sociedad.<sup>141</sup>

Desde 1974, nuestro Más Alto Foro interpretó que el **derecho a un juicio rápido** no se limita únicamente al acto del juicio, sino que **abarca todas las etapas del proceso penal**, desde la imputación inicial de delito, hasta que se dicta sentencia.<sup>142</sup> Así las cosas, el derecho a juicio rápido no depende de la legislación habilitadora que lo implementa, pues la Constitución opera con su propio y supremo vigor.<sup>143</sup> Para asegurar el cumplimiento de este derecho constitucional en la práctica, la Regla 64 (n) de Procedimiento Criminal establece una serie de términos que sirven de guía para fijar el tiempo que debe transcurrir entre las diferentes etapas del proceso en contra del acusado. Debido a que esta Regla, en unión a la Regla 67 de Procedimiento Criminal, son la guía estatutaria para implementar el remedio de la desestimación, y subsanar la violación a los términos de enjuiciamiento rápido, ambas forman parte del debido proceso de ley al que tiene derecho un acusado.<sup>144</sup> La precitada Regla 64 reza como sigue:

---

<sup>141</sup>**Pueblo v. Thompson Faberllé**, 2010 T.S.P.R. 237 (2010) citando a **Pueblo v. Rivera Tirado**, 117 D.P.R. 419 (1986).

<sup>142</sup>**Pueblo v. Opio Opio**, 104 D.P.R. 165, 169 (1974).

<sup>143</sup>Id.

<sup>144</sup> **Pueblo v. Camacho Delgado**, 2008, T.S.P.R. 174 (2008); **Pueblo v. Thompson Faberllé**, 2010 T.S.P.R. 237 (2010).

La moción para desestimar la acusación o la denuncia, o cualquier cargo de las mismas sólo podrá basarse en uno o más de los siguientes fundamentos:

...

(m) Que el delito ha prescrito;

(n) Que existen una o varias de las siguientes circunstancias, a no ser que se demuestre justa causa para la demora o a menos que la demora para someter el caso a juicio se deba a la solicitud del acusado o a su consentimiento:

(3) Que el acusado estuvo detenido en la cárcel por un total de sesenta (60) días con posterioridad a la presentación de la acusación o denuncia sin ser sometido a juicio.

(4) Que el acusado no fue sometido a juicio dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la presentación de la acusación o denuncia.

(5) Que la persona estuvo detenida en la cárcel por un total de treinta (30) días después de su arresto sin que se le hubiere celebrado la vista preliminar en los casos en que deba celebrarse.

(6) Que no se celebró vista preliminar a la persona dentro de los sesenta (60) días de su arresto en los casos en que deba celebrarse.

Examinado el texto vigente de la Regla 64, procede preguntarnos, ¿qué efectos tiene una desestimación al amparo de la Regla 64 (n)? La respuesta la hallamos en las Reglas 66 y 67 de Procedimiento Criminal. Éstas indican, respectivamente, que:

Si el tribunal declarare con lugar una moción basada en defectos en la presentación o tramitación del proceso, o en la acusación o denuncia, podrá también ordenar que se mantenga al acusado bajo custodia, o que continúe bajo fianza por un término específico, **sujeto a la presentación de una nueva acusación o denuncia. Nada de lo aquí expresado afectará las disposiciones sobre los términos de prescripción.**

Una resolución declarando con lugar una moción para desestimar no será impedimento para **la iniciación de otro proceso** por el mismo delito a menos que el defecto u objeción fuere insubsanable, o a menos que tratándose de un delito menos grave (misdemeanor) dicha moción fuere declarada con lugar por alguno de los fundamentos relacionados en la Regla 64(n). (Énfasis suplido.)

Como podemos observar, estas reglas delimitan las consecuencias de una desestimación y conceden al Ministerio Público la potestad de “iniciar otro proceso” luego de que se haya desestimado uno previo, al amparo del derecho constitucional a juicio rápido, a menos que sea uno de naturaleza menos grave.

Por años, luego de que se desestimaba una causa penal al amparo de la Regla 64 (n), el Ministerio Público volvía a presentar la acusación en la misma etapa en la que se había desestimado el asunto. Por ejemplo, si la denuncia era desestimada en vista preliminar la misma se volvía a presentar en la sala de investigaciones. Pero si la acusación era desestimada en juicio, el Ministerio Público volvía a presentar el pliego acusatorio en la secretaría del Tribunal y se le concedía directamente una fecha para lectura de acusación. Así, la causa volvía a existir desde la etapa en que había sido desestimada (propuesta recogida en el Artículo 90 bajo estudio).

Sin embargo, esta tendencia empezó a esclarecerse para el año 2003, cuando el Tribunal Supremo expresó que la desestimación de una causa tiene que entenderse como un evento que **da por terminada la acción** presentada ante los tribunales por el Ministerio Público.<sup>145</sup> Cinco años más tarde, se resolvió **Pueblo v. Camacho Delgado**,<sup>146</sup>

---

<sup>145</sup>**Pueblo v. Carrión Rivera**, 159 D.P.R. 633, 644 (2003).

<sup>146</sup>2008 T.S.P.R. 174.

donde se determinó qué consecuencia acarrea para el Estado la desestimación como remedio a la infracción de los términos temporales.

Tras realizar un extenso análisis de la jurisprudencia previa y del contexto que dio origen a las Reglas de Procedimiento Criminal, el Tribunal Supremo aclaró que antes de la aprobación de estas Reglas, los fiscales tenían la facultad de determinar la existencia de causa probable para formular acusaciones. Explicó que esta facultad fue eliminada con la aprobación de las Reglas en 1963. Así, entendió el Alto Foro que al carecer de autoridad para presentar acusación sin el aval del juez, resulta evidente que la práctica de los fiscales de presentar nuevamente la acusación tras ésta haberse desestimado por violación a los términos de la Regla 64 (n), quedó desautorizada. **“Desde la aprobación de las Reglas de Procedimiento Criminal la única forma de iniciar un nuevo proceso es mediante la determinación de causa probable para el arresto.”** Ésta ha sido la doctrina reiterada por el Tribunal Supremo a través de los años.

En vista de la normativa establecida en **Pueblo v. Camacho Delgado**, si el Ministerio Público pretende iniciar un nuevo proceso, vendrá obligado a regresar a la celebración de una nueva vista de determinación de causa para arresto. Esto es así debido a que **la desestimación**, aunque sin perjuicio, **significó el fin de los cargos que pendían en su contra**. La desestimación de una causa tiene que entenderse como un evento que da por terminada la acción presentada ante los tribunales por el Ministerio

Público.<sup>147</sup> Cuando se desestima la acusación, se pone fin al proceso y la segunda acusación debe considerarse como el comienzo de un nuevo proceso.

Concluyó el Tribunal Supremo que la Regla 66 no puede utilizarse para soslayar el efecto de una desestimación por violación de los términos de “rápido enjuiciamiento”, de modo que el Ministerio Público pueda continuar el caso en la misma etapa procesal a pesar de haberse tardado de forma injustificada en procesar inicialmente al imputado.

Aunque **los términos consignadas en la Regla 64(n)** de Procedimiento Criminal no son, de por sí, de índole constitucional, éstos **están dirigidos a instrumentar en términos prácticos el derecho a un juicio rápido** en Puerto Rico. Por ende, **las interpretaciones y aplicaciones de dicha regla deben tener siempre presente el valor que la misma busca salvaguardar.** (Énfasis suplido.)

Entre los fundamentos utilizados para llegar a esta conclusión, el Foro Supremo de Puerto Rico citó a **United States v. Taylor**,<sup>148</sup> decisión en la que se indicó que la desestimación obliga al Ministerio Público a obtener un nuevo “indictment” si decide procesar nuevamente al imputado, lo cual dependería de una determinación independiente de la Rama Judicial.

La decisión del Más Alto Foro está fundamentada, además, por las expresiones de diferentes tratadistas. Sobre este particular, el profesor Ernesto Chiesa Aponte ha señalado, que **la norma contraria implicaría que la desestimación no tendría consecuencia alguna sobre el Ministerio Público.** Según nos explica, la norma más

---

<sup>147</sup>Pueblo v. Carrión, supra.

<sup>148</sup> 487 U.S. 326 (1988).

lógica es que una vez se desestimen los cargos por violación a los términos de “rápido enjuiciamiento”, corresponde iniciar un nuevo proceso desde la determinación de causa probable para el arresto, pues **de otra manera el Ministerio Público no es penalizado en modo alguno con la desestimación por violación a los términos de juicio rápido y meramente presenta de nuevo la acusación sin ulterior consecuencia**.<sup>149</sup>

Conforme a lo establecido en **Pueblo v. Camacho Delgado**, la prescripción y el derecho a un juicio rápido son parte integrante del derecho a un debido proceso y conjuntamente reflejan un principio del orden procesal criminal.<sup>150</sup> Por esta razón, el Foro Supremo concluyó que luego de que se desestime una acusación por violación a los términos de juicio rápido, el término prescriptivo del delito no quedará interrumpido por la primera determinación de causa probable para arresto.

A los fines de sustentar esta determinación, el Tribunal Supremo reiteró que la acción penal comienza una vez se pone en movimiento la maquinaria del Estado contra el imputado y es en ese momento que comienzan a computarse los términos de enjuiciamiento rápido y prescripción. Señaló, asimismo, que se ha entendido que esta acción termina a través del fallo o sentencia, pero que existen otros eventos procesales que pueden dar por concluida la misma, tales como: la determinación de no causa para

---

<sup>149</sup>E.L. Chiesa Aponte, **Los derechos de los acusados y la factura más ancha**, 65 Rev. Jur. U.P.R. 83, 89 n. 35 (1996), citado en Pueblo v. Pérez Pou, 2008 T.S.P.R. 174 (2008).

<sup>150</sup>**Pueblo v Pérez Pou**, 2009 T.S.P.R. 5.

presentar acusación en la etapa de vista preliminar en alzada y **la resolución declarando Ha Lugar una moción de desestimación**.<sup>151</sup>

Citando con aprobación a la profesora O. E. Resumil, el Tribunal Supremo estableció que la prescripción tiene un propósito mayor de autolimitación del poder persecutorio del Estado contra el individuo. Tanto la prescripción como el **derecho a juicio rápido**, son parte integrante del derecho a un debido proceso de ley y conjuntamente **reflejan un principio del orden procesal criminal**.

El individuo que se encuentra solo ante la maquinaria investigativa y adjudicativa del estado, no puede quedar desprovisto de protección, de forma que se vea imposibilitado de defenderse de las imputaciones por no obtener prueba a su favor. De ahí que el estado se auto limite... mediante el reconocimiento del derecho constitucional al individuo en virtud de los cuales se le concede el acceso al debido proceso de ley, **la garantía de ser juzgado con celeridad** y, aunque no reconocido como uno constitucional, el derecho a la prescripción del delito. Todos ellos tienen en común el efecto de **limitar el ejercicio de acción penal**.<sup>152</sup>(Énfasis suplido.)

“El **derecho a juicio rápido es un derecho fundamental** del acusado que dimana... de la necesidad de una buena administración del sistema de justicia criminal **para evitar la demora indebida de los procesos penales y fomentar la diligencia del Ministerio Público**.<sup>153</sup> Por consiguiente, concluyó nuestro Más Alto Foro que la desestimación de la acción penal por violación a los términos de enjuiciamiento rápido debe ser una verdadera sanción para el Ministerio Público. Así, reiteró que el

---

<sup>151</sup> Id.

<sup>152</sup>O.E. Resumil, **Análisis del término 2000-01: del Tribunal Supremo de Puerto Rico: Derecho procesal Penal: Limitaciones constitucionales al ejercicio del Ius Ponendi**, 71 Rev. Jur. U.P.R. 547, 548 (2002).

<sup>153</sup>**Pueblo v. Pérez Pou**, supra.

transcurso del término prescriptivo constituye la única limitación a la facultad del Ministerio Público para presentar nuevamente una acusación por delito grave así desestimada.<sup>154</sup>

Tanto la ley como nuestra jurisprudencia y las recomendaciones de los académicos afirman, **sin lugar a dudas**, que para determinar si el delito ha prescrito, el cómputo debe hacerse siempre desde la comisión de los hechos imputados **hasta la fecha de la nueva presentación de la acción**. En cuanto a los efectos de la prescripción, afirmó el Tribunal Supremo que:

La prescripción es una institución, ínsito al amplio derecho a un debido proceso de ley y a un juicio justo e imparcial. Aunque los términos o períodos prescriptivos particulares surgen por disposición estatutaria, los preceptos fundamentales de la prescripción son de rango superior...La prescripción del delito se justifica por el argumento de carácter procesal, que con el transcurso del tiempo se extinguen o se debilitan las pruebas del hecho punible. **A la buena administración de la justicia interesa que las pruebas en los juicios criminales sean frescas y fehacientes pues las que, por haber transcurrido mucho tiempo desde la comisión del hecho han perdido su vigor probatorio, pueden originar sensibles errores judiciales.** Cuello Galán, Derecho Penal, 17ma ed., Barcelona, Ed. Bosch, 1975, T. 1, Vol. 11, págs. 768, 789-790. (Énfasis en el original y suplido.) **Pueblo v. Pérez Pou**, supra.

Posteriormente, el Tribunal Supremo atendió un cuestionamiento sobre la aplicación retroactiva de **Pueblo v. Camacho Delgado**, en un caso donde la segunda acusación se presentó sin ir a la vista de determinación de causa y previo a que se

---

<sup>154</sup>**Pueblo v. Ortiz Díaz**, 95 D.P.R. 244 (1967).

publicara Camacho Delgado. La opinión de **Pueblo v. Thompson Faberllé**,<sup>155</sup> emitida por voz del Honorable Juez Martínez Torres, resolvió que no aplicar la nueva regla procesal violaría los derechos constitucionales del peticionario e “[i]nicar una nueva acción con la mera presentación de una acusación, sin pasar por las etapas preliminares, viola el Art. II, Sec. 10, de la Constitución de Puerto Rico, porque se inicia un procedimiento criminal sin que haya mediado una orden de arresto válida...”

Como cuestión de hecho, es indispensable señalar que el Tribunal Supremo ha utilizado como fundamento las opiniones vertidas por los Comités que analizaron las enmiendas propuestas a las Reglas de Procedimiento Criminal. Veamos.

Los cambios propuestos tienen el propósito de resaltar la importancia del derecho del imputado a un juicio rápido y definir con más precisión los efectos de la desestimación de la acción penal y la prescripción... Las recomendaciones del Comité van a la par con nuestras expresiones en **Pueblo v. Camacho Delgado**, supra, y **Pueblo v. Guardiola**, supra, en cuanto a que la interrupción del término prescriptivo no es infinita y que la desestimación de la acción penal por violación a los términos de enjuiciamiento rápido debe ser una verdadera sanción para el Ministerio Público. **Pueblo v. Pérez Pou**, supra.

Expuesto lo anterior, resta concluir que nuestro sistema adversativo se ampara en el adecuado balance entre el poder del Estado de perseguir el delito y la protección de los derechos constitucionales del acusado. Ante la importancia de proteger este sistema, nos oponemos a las expresiones del Departamento de Justicia relacionadas al Artículo 90 propuesto. Inclusive, estimamos que la consecuencia de la desestimación, a saber, que se deje sin efecto las etapas previas a la presentación de acusación, redundará

---

<sup>155</sup>2010 T.S.P.R. 237.

también en un beneficio para el Ministerio Público. Éste puede reevaluar su caso, preparar adecuadamente la prueba de cargo y someterlo por segunda ocasión cuando esté listo para iniciar un proceso penal dentro de los términos provistos por el ordenamiento. Permitir que el Ministerio Público subsane una violación al derecho a juicio rápido mediante un simple trámite de presentación de nueva acusación puede promover que se sometan casos sin contar con todos los elementos de juicio necesario, a los únicos fines de burlar los efectos de la prescripción, menoscabando otro derecho reconocido y que emana del debido proceso de ley. Artificios como éste no deben fomentarse por el Legislador, quien debe procurar la protección de los derechos de los ciudadanos. Si inclinamos el balance a favor del Ministerio Público a expensas de los derechos del acusado, nos alejaremos de la confiabilidad que el sistema de justicia criminal debe brindar a la ciudadanía. Tal sería la repercusión de adoptar el Artículo 90 propuesto, esto es, eliminar de facto el derecho constitucional que tiene todo acusado a juicio rápido.

#### **SISTEMA DE PENA FIJA EN EL P. DEL S. 2021**

El sistema de penas fijas establecido en el Proyecto del Código Penal de 2011 (en adelante P. DEL S. 2021) plantea una percepción distinta de la sanción penal. Aun cuando se propone que la pena impuesta no atente contra la dignidad humana, que sea proporcional al hecho delictivo y en alguna medida adelante el fin y deber

constitucional de la rehabilitación social y moral del convicto, entre otros,<sup>156</sup> se incorpora una nueva visión del principio subjetivo que antepone la peligrosidad del individuo a la del hecho delictivo.<sup>157</sup> Esta nueva disposición puede interferir irrazonablemente con la uniformidad en la imposición de la pena, además de entorpecer la consideración de los demás objetivos generales enunciados en el Art. 11 propuesto. Estos objetivos se consideran parte de los principios que rigen la imposición de la pena, en lugar de considerarse a los fines de la sanción penal, *per se*, como ocurre bajo el Art. 47. Esto debido a una fusión del Art. 4 vigente (Principios de la sanción penal) y del citado Art. 47, conjuntamente con el Art. 92.

Lo primero que ha de afirmarse es que toda consideración sobre la creación o modificación de Derecho penal ha de partir de un claro entendimiento de la naturaleza de la pena y los fines por los cuales se impone. “La pena es una necesaria pero lamentable forma de control social.”<sup>158</sup> La pena se define como la privación de libertad o restricción de bienes jurídicos del convicto de un delito, impuesta mediante sentencia judicial y según provista por una ley vigente al momento de cometer un delito.<sup>159</sup> De esta definición provienen varios principios. Primero, la pena constituye el castigo

---

<sup>156</sup> Artículo 11 del Proyecto del Código Penal de 2011: Principios que rigen la aplicación de la sanción penal.

<sup>157</sup> Artículo 8 del Proyecto del Código Penal de 2011: Principio de Subjetividad.

<sup>158</sup> Packer, **The Limits of the Criminal Sanctions**, Stanford University Press, Stanford, CA (1968) p.62.

<sup>159</sup> Nevares Muñiz, Dora. **Derecho Penal Puertorriqueño**. Instituto para el Desarrollo del Derecho, Inc. 4<sup>ta</sup> ed. 2000. p. 377.

impuesto a una persona por cometer un delito que está tipificado por ley, a quien se le encontró culpable mediante la celebración de un juicio.

Aspectos de carácter constitucional tienen que protegerse al momento de diseñar un modelo de penas. Es decir, no se puede privar la libertad sin un debido proceso de ley.<sup>160</sup> Por eso, el diseñar una pena conlleva la imposición de una sanción a quien infringió la ley, y el respeto a los derechos constitucionales reconocidos al acusado del delito. Lo primero que afirma la Carta de Derechos es que “[l]a dignidad del ser humano es inviolable” y, un poco más adelante, insiste en que “[t]oda persona tiene derecho a protección de ley contra ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada o familiar.” Son estos propósitos fundamentales los que justifican la imposición de pena a la persona que infringe las normas imprescindibles para el bienestar general y el goce cabal de la libertad, de la vida privada y de todos los demás derechos inalienables de la dignidad humana.<sup>161</sup>

Así pues, si bien la sociedad está justificada en aplicar penas para lograr un control social mínimo necesario, la pena nunca puede aplicarse de forma que atente contra la dignidad humana.<sup>162</sup> Por la privación del derecho fundamental a la libertad que implica la pena, ésta ha de satisfacer las exigencias constitucionales del debido proceso de ley. En este contexto, la pena sólo es constitucionalmente válida si es necesaria para adelantar un interés apremiante del Estado y, además, se limita a la pena

---

<sup>160</sup> Const. E.L.A. Art. II, sec. 7.

<sup>161</sup> Véase la opinión de conformidad del Juez Asociado Rivera Pérez en **Pueblo v. Figueroa Jaramillo**, 2007 T.S.P.R. 83.

<sup>162</sup> **In re Hernández Enríquez**, 115 D.P.R. 472, 488-489 (1984).

mínima necesaria para adelantar el interés apremiante.<sup>163</sup> Con similar sentido, ha expresado nuestro Tribunal Supremo que: “conforme el Art. II, Sec. 12 de nuestra Constitución, no se impondrán castigos crueles e inusitados. Esta cláusula requiere penas proporcionales a la severidad de la conducta delictiva, penas no arbitrarias, la imposición, en fin, de la pena menos restrictiva de libertad para lograr el fin por el cual se impone.”<sup>164</sup>

### **Los fines de la pena: prevenir el delito y rehabilitar la persona**

#### (1) La retribución por el delito como límite de la pena

El fin más tradicional atribuido a la pena es la retribución por el mal causado por el delito. El Gobierno de Puerto Rico no se creó para asegurar que todo el que haga un mal reciba su merecido castigo. La razón de la creación del Gobierno de Puerto Rico es una más modesta y, además, más respetuosa de la dignidad humana.

Dado que la razón para la creación del gobierno es asegurar el bienestar general y el goce de la libertad, la pena sólo puede imponerse cuando sirve para prevenir el delito que lesiona tal bienestar y libertad. La retribución del delito no es la función de la

---

<sup>163</sup> En efecto, tal como la garantía constitucional de que “[n]inguna persona será privada de libertad o propiedad sin debido proceso de ley”, entre otras cosas exige un escrutinio estricto de la constitucionalidad de leyes que restringen la libertad de contraer matrimonio, de usar contraceptivos, de abortar, de tener relaciones homosexuales, de expresarse, de asociarse, de reunirse, de acceso a la información, etc., así también ha de exigir lo mismo de las leyes penales que, al privar de libertad ambulatoria a la persona, le priva asimismo de casi todas esas otras libertades.

<sup>164</sup> **Pueblo v. Pérez Zayas**, 116 D.P.R. 197, 201 (1985).

pena en un Estado social y democrático de Derecho, por lo que “no tiene lugar útil en una teoría de justificación de la pena”.<sup>165</sup>

La retribución propone el castigo que se va a imponer a la persona ante la comisión de un delito. Así, la persona es responsable de retribuir el daño a partir de sus actuaciones. Sin embargo, el castigo que ha de imponerse debe ser proporcional al delito que se ha cometido. **En la medida en que la retribución como fin de la pena se dirige al delito y no al delincuente, preserva la dignidad de éste, liberándolo una vez cumple la pena.** <sup>166</sup> Hay dos tipos de proporcionalidad: ordinal y cardinal. La proporción ordinal procura establecer unas penas determinadas a los delitos según el grado de severidad. La proporción cardinal procura velar los límites de la severidad del castigo y de la pena para que ésta no sea irracional con relación al delito cometido. <sup>167</sup>

(2) La prevención del delito como fundamento de la pena

Conforme al fin de **prevención general** del delito, “la pena sirve como amenaza dirigida a los ciudadanos por la ley para evitar que delinca. **Esto es, opera como «coacción psicológica» en el momento abstracto de la incriminación legal. La ejecución de la pena sólo tiene sentido, en esta construcción, para confirmar la seriedad de la amenaza legal.**” <sup>168</sup> “La punición de delincuentes puede crear un

---

<sup>165</sup> Packer, *supra*, p. 2.

<sup>166</sup> Silving, Helen. **Elementos del Delito** 18 (Editorial U.P.R. 1976).

<sup>167</sup> Nevares Muñiz, **Bases para un modelo de penas**, 40 RJUIPR 13 (2005) EN 16.

<sup>168</sup> MIR PUIG, **Derecho penal. Parte general**, 2002 P. 87

beneficio social al demostrar a los potenciales delincuentes, las sanciones que sufrirán por una infracción, con lo cual se disuade subsiguientes infracciones por otros.”<sup>169</sup>

A diferencia de **la prevención general**, que se dirige a la colectividad, **la especial tiende a prevenir los delitos que puedan proceder de una persona determinada**. Cuando se persigue mediante la pena, se refiere al sujeto que ya ha delinuido: la pena busca, según ella, evitar que quien la sufre vuelva a delinquir.”<sup>170</sup> “La finalidad de prevención especial se cumple de forma distinta, (a) frente al delincuente ocasional necesitado de correctivo, la pena constituye un «recordatorio» que le inhiba de ulteriores delitos; (b) frente al delincuente no ocasional pero corregible, deben perseguirse la corrección y resocialización por medio de una adecuada ejecución de la pena; y (c) frente al delincuente habitual incorregible la pena ha de conseguir su incapacitación a través de una aislamiento que puede llegar a ser perpetuo”.<sup>171</sup>

**El fin de la rehabilitación opta por una alternativa que, además de sancionar, intenta prevenir la reincidencia delictiva por medio de la modificación en la conducta del ofensor.**<sup>172</sup> Así, se atiende debidamente la necesidad de no sólo castigar a la persona que comete un crimen sino de ofrecerle la posibilidad y alternativas de tratamiento necesario, conforme a la necesidad de cada persona en particular, para de esa forma evitar la posibilidad de que se repita cualquier conducta delictiva.

---

<sup>169</sup> Robinson, **Criminal Law**, North Western University School of Law, Aspen Publishers (1997). p. 12.

<sup>170</sup> Robinson, **Criminal Law**, 1997, p. 12; Mir Puig, **Derecho Penal**, 2002, a la pág.90.

<sup>171</sup> Robinson, **Criminal Law**, 1997, a las págs. 12-15; Mir Puig, **Derecho Penal**, 2002, a la pág. 90S.

<sup>172</sup> Nevares Muñiz, **Bases para un modelo de penas**, 40 RJUIPR 13 (2005), EN 19.

El fin disuasivo persigue que la persona no cometa más actos delictivos mediante dos métodos. Primero, el método especial que consiste en **inhibir a la persona de cometer futuros actos delictivos**. Segundo, el método general que es **la acción de intimidar a la comunidad como manera de ejemplo de lo que sucede si cometes tal delito**.<sup>173</sup> De este modo, se reprende a la persona que cometió el delito para evitar la reincidencia, ya que conlleva la posibilidad de una sanción más severa y da ejemplo a la comunidad de qué sucede cuando comete delito.

Con el paso del tiempo se han añadido otros fines a la pena, como el fin de restitución y de resocialización. El fin de restitución busca compensar, en el modo en que sea posible, a las víctimas del delito. El fin de resocialización persigue el no-aislamiento de la persona de la comunidad mediante un proceso paulatino de contacto con éste, para que al momento de su liberación, pueda reinsertarse a la misma. Es a partir de esta gama de teorías que se diseñan las penas en el Código Penal de 2004 (en adelante PC 2004).<sup>174</sup>

De una lectura al artículo 47 del Código Penal vigente podemos observar bajo qué teorías fue redactado. Se dice que los fines de las penas son los siguientes:

- (1) la prevención y la protección de la sociedad;
- (2) el castigo justo al autor en proporción a la gravedad del delito y a su responsabilidad;
- (3) la rehabilitación moral y social del convicto; y

---

<sup>173</sup> Id.

<sup>174</sup> Código Penal de 2004. Art. 47. 33 L.P.R.A. sec. 4675 (2006).

(4) la justicia a las víctimas del delito.<sup>175</sup>

De esta forma, la redacción del CP 2004 está atemperada con los fines retributivo, disuasivo, de restitución, rehabilitación y resocialización de la sanción penal.

Como anteriormente hemos expuesto ante la Honorable Asamblea Legislativa, las penas instituidas en el Código Penal de Puerto Rico se fundaron en un estudio estadístico, a partir de una muestra representativa de la población adulta, que sirvió para generar una escala de severidad para Puerto Rico.<sup>176</sup> A tales fines, se recurrió al análisis de derecho comparado, a considerar el juicio de expertos, a conocer las valoraciones sociales de los delitos obtenidas mediante encuesta a la población, entre otras metodologías.<sup>177</sup> Por tanto, una propuesta para enmendar las penas así fijadas debe responder a un análisis exhaustivo que remedie una problemática real que, a su vez, justifique la necesidad de legislación adicional.<sup>178</sup> Esto fue explicado a sociedad en la sección introductoria relacionada a la gradación de penas.

Es de notar, además, que el legislador contempló la importancia de respetar la proporcionalidad de las penas en nuestro ordenamiento jurídico penal y así lo reconoció en la Exposición de Motivos de nuestro Código Penal, en la cual se indica lo siguiente:

---

<sup>175</sup> Código Penal. Art. 47. 33 L.P.R.A. sec. 4675 (2006).

<sup>176</sup> **Estudio de valoración de severidad en Puerto Rico**, presentado al Senado de PR., preparado por MMOR Consulting Group, Inc, y Advance Research Center, Inc., febrero de 2003.

<sup>177</sup> Informe de la Medida, P. del S. 2302, Comisión de lo Jurídico del Senado, a la pág. 32

<sup>178</sup> Véase Exposición de Motivos de la Ley Núm. 149 de 18 de junio de 2004, denominada como Código Penal del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

La claridad y cuidado en la técnica que debe utilizarse en las leyes penales es particularmente crucial ya que ha de atender y respetar los principios constitucionales de legalidad y proporcionalidad en las penas. Se aspira que esta claridad propenda al mayor respeto en el cumplimiento de estas normas legales por el más amplio sector de nuestra comunidad como parte del esfuerzo que se realiza por prevenir la criminalidad. Para restituir la confianza pública en su sistema penal, mediante esta Reforma Penal se establece que el sentenciado cumplirá la pena impuesta por el tribunal. No obstante, en cumplimiento del deber constitucional de promover la rehabilitación del convicto, se amplían los tipos de penas que podrá imponer el tribunal y se introduce un procedimiento nuevo que permite al Departamento de Corrección y Rehabilitación certificar que el recluso está rehabilitado y es elegible para reincorporarse a la comunidad sin riesgo para la sociedad.<sup>179</sup>

De particular importancia resulta ser lo que plantea el reconocido penalista catalán Santiago Mir Puig, quien afirma que “la eficacia de la pena no está en su gravedad, sino en su certeza. Es decir, lo verdaderamente eficaz es que se aplique el derecho penal, que se detenga a los delincuentes, no que se les aplique más o menos pena”. Destaca, asimismo, que es preciso asegurar una actuación eficaz de la fuerza policíaca y asegura que “el éxito del derecho penal no hay que medirlo respecto de los delitos que se cometen, sino de los que no se cometen, es decir, con relación al sentido de protección contra los delitos que otorga”. Partiendo de esta premisa, Mir Puig comenta que es más efectivo que la policía descubra la comisión de delitos y su autor, en lugar de agravar las penas de los delitos, ya que, **independientemente de la**

---

<sup>179</sup> Id. Nótese que lamentablemente el Departamento falló en su deber de adoptar la reglamentación necesaria para implementar el Certificado de Rehabilitación.

**severidad de la pena, si no se persiguen los delitos, resulta inconsecuente el disuasivo.**<sup>180</sup> Ahora bien, aumentar las penas es lo más sencillo.<sup>181</sup>

### **Sistema de imposición de pena fija**

El sistema de penas fijas propuesto en el P. DEL S. 2021 no es tan disímil al sistema de sentencia determinada establecido en el CP 2004. Esto debido a que el sistema de intervalos vigente establece penas determinadas para cada grado de delitos. Véase que en ausencia de circunstancias atenuantes y agravantes el juez está en la obligación de **imponer la pena media** establecida para cada intervalo. Cuando concurren una o varias circunstancias agravantes se seleccionará la **pena de la mitad superior del intervalo de pena** establecido por este Código para el delito.<sup>182</sup> Por su parte, cuando concurren dos o más circunstancias atenuantes o una sola, pero que el juez estime de peso, se seleccionará la **pena de la mitad inferior del intervalo de pena** establecido por este Código para el delito.<sup>183</sup> y <sup>184</sup> Por ejemplo, en el caso de una

---

<sup>180</sup> Advertimos que el esclarecimiento de los delitos no se debe adelantar a expensas de que se desequilibre el balance de nuestro sistema adversativo, inclinándose a favor del Estado. Esto toda vez que el propio Estado, en el ejercicio de *ius puniendi*, debe procurar que los procedimientos judiciales gocen de confiabilidad, garanticen un Debido Proceso de Ley y sean constitucionalmente válidos.

<sup>181</sup> “**No sirve aumentar las penas contra los delincuentes**”, entrevista realizada a Santiago Mir Puig, por Carmen María Ramos. Véase: [http://www.lanacion.com.ar/cultura/nota.asp?nota\\_id=982996](http://www.lanacion.com.ar/cultura/nota.asp?nota_id=982996).

<sup>182</sup> Véase Artículo 74 del Código Penal de 2004.

<sup>183</sup> Id.

<sup>184</sup> Reconocemos que, en la práctica, la imposición de penas cuando median circunstancias atenuantes o agravantes ha ocasionado confusión con respecto a qué pena puede imponerse dentro del intervalo mínimo o máximo o si lo que corresponde es imponer el límite máximo o el mínimo. Entendemos que tal confusión puede ser atendida mediante una enmienda al Artículo 74 del Código Penal de 2004 en la que se aclare que la pena a imponerse no queda limitada a los topes mínimos o máximos, entiéndase, que cuando concurren circunstancias atenuantes o agravantes el tribunal seleccionará la pena **hasta** la mitad inferior o superior (según proceda) del intervalo de pena establecido para el delito.

convicción por un delito grave de **segundo grado severo** cuyo intervalo de pena es de **15 años y 1 día hasta 25 años**, en ausencia de atenuantes y agravantes, se tiene que imponer una **pena media de 20 años**. Si mediaran circunstancias agravantes la pena a imponerse fluctuaría entre **20 años y 1 día hasta 25 años, es decir, la pena de la mitad superior del intervalo**. De mediar circunstancias atenuantes, la pena a imponerse fluctuaría entre **15 años y 1 día hasta 19 años y 364 días, o sea, la pena de la mitad inferior del intervalo**.

Cuando comparamos este sistema de penas con el sistema propuesto por el P. DEL S. 2021, vemos que no existe una diferencia significativa en la estructura del sistema de penas y en la imposición de la misma. El sistema de penas determinadas propuesto establece una pena fija para cada delito (equivalente a la pena media bajo el CP 2004). Además, de mediar circunstancias agravantes la pena a imponerse podría ascender **hasta un 25%** más que la pena fija para el delito. Por el contrario, de mediar circunstancias atenuantes la pena a imponerse podría reducirse **hasta un 25% menos que la pena fija**.

Por ejemplo, un delito que bajo el CP 2004 es grave de **segundo grado severo**, bajo el P. DEL S. 2021 tendría una **pena fija de 25 años** y, si mediaran circunstancias agravantes, la pena a imponerse fluctúa desde **25 años y 1 día hasta 31 años y 3 meses**. Si se probaran circunstancias atenuantes, la pena a imponerse va **desde 18 años y 9 meses hasta 24 años y 364 días**.

El ejemplo arriba provisto ilustra claramente que el sistema de sentencia determinada propuesto no se diferencia al sistema de penas establecido bajo el CP 2004 en términos de la imposición de penas. Sin embargo, es debatible el hecho de que se pretenda establecer que el P. DEL S. 2021 no aumenta las penas establecidas en el Código Penal de 2004 y que sólo las penas para los delitos que más se cometen aumentaron.

**Nos hemos dado a la tarea de comparar las penas establecidas en el Código Penal vigente y es evidente el aumento de la pena para la mayor parte de los delitos. Veamos.**

En primer lugar, destacamos que existen **un total de 221 delitos** tipificados en el P. DEL S. 2021 (incluyendo las modalidades dentro de un tipo penal). **En el 100% de los delitos y sus modalidades, aumenta la pena mínima establecida cuando concurren circunstancias atenuantes, en comparación con el límite inferior del intervalo mínimo de la pena para cualquier grado de delito bajo el CP 2004.** En un 79% (175) de éstos, se propone una pena fija mayor a la pena media establecida en el CP 2004, en ausencia de circunstancias atenuantes y agravantes.

**Sólo en un 16% (36 delitos o modalidades) disminuiría un poco la pena fija propuesta.** Sin embargo, resulta importante resaltar que dentro de los delitos cuya pena fija disminuye se encuentran los delitos que atentan contra los derechos civiles de los ciudadanos y que son cometidos por funcionarios públicos. Por ejemplo, delitos como: *Incumplimiento del auto de hábeas corpus*(Art. 172 CP 2004; Art. 160 P. DEL S.

2021); *Evasión del auto de hábeas corpus* (Art. 173 CP 2004; Art. 161 P. DEL S. 2021); *Nuevo arresto o encarcelamiento de persona excarcelada*(Art. 174 CP 2004; Art. 162 P. DEL S. 2021); *Prolongación indebida de la pena*(Art. 175 CP 2004; Art. 163 P. DEL S. 2021); y, *Orden de arresto o allanamiento obtenida ilegalmente* (Art. 176 CP 2004; Art. 164 P. DEL S. 2021). La reducción de las penas para estos delitos levanta serios cuestionamientos en cuanto a la tolerancia del legislador sobre actos cometidos contra los ciudadanos por parte de funcionarios públicos, así como a la jerarquía que ostentan los derechos civiles y constitucionales en términos del grado de protección que se les extiende en el Código Penal.

Adviértase, además, que apenas **un 2% de los 221 delitos (4 delitos o sus respectivas modalidades) permanecieron con sus mismas penas**. Sin embargo, se **incorporaron seis (6) nuevos delitos o modalidades de éstos, lo cual representa un 3%**.

La Sociedad participó como audiencia en varias de las Vistas Públicas celebradas en las Regiones Judiciales. Advertimos que en más de una ocasión se afirmó, erróneamente, que las penas fijas establecidas en el P. DEL S. 2021 no aumentan las penas establecidas en el CP 2004; toda vez que las penas propuestas se mantienen dentro de los intervalos que establece el Código Penal vigente. Esa conclusión resulta desacertada puesto que, como mencionamos anteriormente, las penas fijas que propone el P. DEL S. 2021 (equivalente a la pena media establecida en el CP 2004) aumentan en la mayoría de los casos y, a su vez, todas las penas mínimas a las que estaría expuesta una persona aumentaron significativamente. Esto sumado a la limitación sustancial en

las circunstancias atenuantes. A continuación destacaremos algunos delitos que sufren un aumento exponencial en su pena fija y, por ende, en los tope máximos y mínimos que aplicarían de existir agravantes o atenuantes.

Creemos pertinente comparar el sistema de penas determinadas establecido en el P. DEL S. 2021 con el sistema de intervalos que existe en el CP 2004. En cuanto a los **delitos menos graves** se propone un **aumento de penas de 90 días a seis (6) meses**.

Exceptuamos los siguientes delitos actualmente clasificados como menos graves, toda vez que bajo la pena propuesta en el P. DEL S. 2021 aumentarían el grado de delito, es decir, excederían el tope máximo de pena estatuido en el CP 2004 para estas conductas delictivas; a saber: *Utilización ilegal de tarjetas de crédito y tarjetas de débito* y el delito de *Llamada telefónica al sistema de emergencias*. Veamos los siguientes ejemplos:

<b>Agresión</b>	
<b>Artículo 121 CP 2004</b> <i>Penas vigente</i>	<b>Artículo 109 P. DEL S. 2021</b> <i>Penas propuesta</i>
<b>Delito Menos Grave</b> <b>Hasta 90 días</b>	<b>Hasta 6 meses</b>

La *Agresión simple* actualmente es un delito menos grave con pena de hasta 90 días. Sin embargo, el P. DEL S. 2021 aumenta las penas para los delitos menos grave hasta seis (6) meses, representando esto un 100% de aumento en la pena.

<b>Llamada telefónica falsa a sistema de emergencia</b>	
<b>Artículo 245 CP 2004</b> <i>Pena vigente</i>	<b>Artículo 237 P. DEL S. 2021</b> <i>Pena propuesta</i>
<b>Delito Menos Grave</b> <b>Hasta 90 días</b>	1a 6m <b>2</b> 2a 6m

El delito de *Llamada telefónica falsa a sistema de emergencia* es un delito menos grave con una pena máxima de hasta 90 días bajo el Código Penal vigente. No obstante, bajo el P. DEL S. 2021 propuesto es uno en los que aumentó significativamente su pena, subiendo un grado de delito. La pena fija propuesta es de dos (2) años, **o sea, un (1) año y nueve (9) meses más que en el CP 2004.** Sin embargo, de mediar circunstancias agravantes, la pena máxima aumentaría a dos (2) años y seis (6) meses; y, si mediaran circunstancias atenuantes, la pena mínima disminuiría a un (1) año y seis (6) meses.

En cuanto a los **delitos graves de cuarto grado**, el P. DEL S. 2021 propone una **pena fija** (equivalente a la pena media en el CP 2004) que **aumentaría tres (3) meses.** De mediar **circunstancias atenuantes**, la **pena mínima aumentaría un (1) año** en comparación con el intervalo mínimo bajo el CP 2004 para los delitos graves de cuarto grado. Si mediaran **circunstancias agravantes la pena máxima disminuiría por seis (6) meses** en comparación con el intervalo máximo bajo el CP 2004 para los delitos graves de cuarto grado.

Exceptuamos los siguientes delitos actualmente clasificados como graves de cuarto grado, toda vez que bajo la pena propuesta en el P. DEL S. 2021 aumentarían el

grado de delito, es decir, excederían el límite máximo de pena estatuido en el CP 2004 para estas conductas delictivas; a saber: *Daño Agravado; Fraude Informático; Restricción de Libertad Agravada; Esclavitud; Apropiación Ilegal de Identidad; Incendio Forestal; Perjurio y Fuga*. Veamos el siguiente ejemplo:

<b>Homicidio Negligente</b>	
Artículo 109 CP 2004 <i>Penas vigentes</i>	Artículo 109 P. DEL S. 2021 <i>Penas propuestas</i>
Delito Grave de Cuarto Grado 6m 1d <b>1a 9m</b> 3	1a 6m <b>2</b> 2a 6m

Como podemos observar, el *Homicidio Negligente*, en el CP 2004, es un delito grave de cuarto grado con pena desde seis (6) meses y un (1) día hasta tres (3) años y cuya pena media, en ausencia de circunstancias atenuantes y agravantes, es de un (1) año y nueve (9) meses. Por su parte, el P. DEL S. 2021 **propone para este delito una pena fija de dos (2) años**, o sea, un **aumento de tres (3) meses en comparación con la pena media bajo el CP 2004**. Más aún, podemos observar que cuando concurren circunstancias atenuantes, la pena mínima propuesta bajo el P. DEL S. 2021 es un (1) año más que el mínimo establecido en el CP 2004. La desproporción en el sistema de penas fijas, particularmente en cuanto al impacto en los topes mínimos se advierte en otros delitos como el que sigue:

<b>Restricción de Libertad Agravada</b>	
Artículo 168 CP 2004 <i>Penal vigente</i>	Artículo 155 P. DEL S. 2021 <i>Penal propuesta</i>
Delito Grave de Cuarto Grado	
6m 1d	3a 9m
<b>1a 9m</b>	<b>5</b>
3	6a 3m

Bajo el Código Penal vigente, el delito de *Restricción de libertad agravada* es un delito grave de cuarto grado con pena que oscila entre los seis (6) meses y un (1) día hasta tres (3) años. No obstante, bajo el P. DEL S. 2021 propuesto este delito sufriría un aumento significativo en su pena. La pena fija propuesta es de cinco (5) años, **o sea, tres (3) años y tres (3) meses más que en el CP 2004.** De mediar circunstancias agravantes, la pena fija aumentaría hasta seis (6) años y tres (3) meses; y, si mediaran circunstancias atenuantes, la pena fija podría disminuir hasta tres (3) año y nueve (9) meses.

Por su parte, la pena fija propuesta para los **delitos graves de tercer grado** (equivalente a la pena media en el CP 2004) **disminuye por seis (6) meses.** En cambio, de mediar **circunstancias atenuantes**, la **pena mínima aumentaría nueve (9) meses** en comparación con el tope mínimo bajo el CP 2004. Si mediaran **circunstancias agravantes**, la **pena máxima disminuiría un (1) año y nueve (9) meses** en comparación con el tope máximo vigente.

Exceptuamos los siguientes delitos actualmente clasificados como graves de tercer grado, toda vez que bajo la pena propuesta en el P. DEL S. 2021 aumentarían el grado de delito, es decir, excederían el límite máximo de pena estatuido en el CP 2004

para estas conductas delictivas; a saber: *Asesinato Atenuado; Agresión Grave; Actos Lascivos; Producción de Pornografía Infantil; Posesión y Distribución de Pornografía Infantil; Utilización de un menor para pornografía infantil; Propaganda de Material Obsceno; Apropiación Ilegal Agravada; Robo; Escalamiento Agravado; Sabotaje de Servicios Esenciales; Soborno y Oferta de Soborno.* Veamos los siguientes ejemplos.

<b>Incendio</b>	
Artículo 236 CP 2004 <i>Penas vigentes</i>	Artículo 228 P. DEL S. 2021 <i>Penas propuestas</i>
Delito Grave de Tercer Grado 3a 1d <b>5a 6m</b> 8	3a 9m <b>5</b> 6a 3m

Observamos, que el delito de *Incendio*, es un delito grave de tercer grado con pena de tres (3) años y un (1) día hasta ocho (8) años y cuya pena media, en ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes, es de cinco (5) años y seis (6) meses. Por su parte, el P. DEL S. 2021 propone para este delito una **pena fija** de cinco (5) años, es decir, **una disminución de seis (6) meses** en comparación con la pena media bajo el CP 2004. Más aún, podemos observar que cuando concurren circunstancias atenuantes, la **pena mínima** propuesta bajo el P. DEL S. 2021 **sería nueve (9) meses mayor** que el tope mínimo establecido en el CP 2004. Sin embargo, de mediar circunstancias agravantes, la **pena fija máxima disminuiría a un (1) año y nueve (9) meses.**

<b>Producción de Pornografía Infantil</b>	
<b>Artículo 157 CP 2004</b> <i>Penal vigente</i>	<b>Artículo 145 P. DEL S. 2021</b> <i>Penal propuesta</i>
Delito Grave de Tercer Grado	
3a 1d	9
<b>5a 6m</b>	<b>12</b>
8	15

El delito de *Producción de Pornografía Infantil* es un delito grave de tercer grado con pena de tres (3) años y un (1) día hasta ocho (8) años bajo el Código Penal vigente. No obstante, bajo el P. DEL S. 2021 la pena de este delito aumentaría considerablemente. Nótese que la pena fija propuesta es de doce (12) años, **esto es, seis (6) años y seis (6) meses más que en el CP 2004**. De mediar circunstancias agravantes, la pena máxima aumentaría siete (7) años; y, de mediar circunstancias atenuantes, la pena mínima aumenta por seis (6) años. Este delito, al igual que todos los relacionados a la pornografía infantil, aumentaría su pena significativamente equiparándolos a la pena que aparece un delito grave de segundo grado bajo el estado de derecho vigente.

Además, para los **delitos graves de segundo grado** se propone un aumento de **seis (6) meses en su pena fija**. De mediar **circunstancias atenuantes**, la **pena mínima aumentaría un (1) año** en comparación con el tope mínimo bajo el CP 2004. De mediar **circunstancias agravantes**, la **pena máxima permanecería igual** en comparación con el tope máximo vigente.

Exceptuamos los siguientes delitos actualmente clasificados como graves de segundo grado, toda vez que bajo la pena propuesta en el P. DEL S. 2021 aumentarían el

grado de delito, es decir, excederían el tope máximo de pena estatuido en el CP 2004 para estas conductas delictivas; a saber: *Secuestro, Robo Agravado, Incendio Agravado, Estrago, Genocidio.*

Analicemos los siguientes ejemplos.

<b>Aborto por fuerza o violencia</b> (si sobreviene la muerte a la criatura)	
Artículo 113 CP 2004 <i>Penas vigentes</i>	Artículo 101 P. DEL S. 2021 <i>Penas propuestas</i>
Delito Grave de Segundo Grado	
8a 1d	9
<b>11a 6m</b>	<b>12</b>
15	15

Observamos que el delito de *Aborto por fuerza o violencia (si sobreviene la muerte a la criatura)*, es un delito grave de segundo grado con pena de ocho (8) años y un (1) día, hasta quince (15) años. Su pena media, en ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes, es de once (11) años y seis (6) meses. Por su parte, el P. DEL S. 2021 propone una **pena fija** de doce (12) años, entiéndase, **un aumento de seis (6) meses** en la pena media vigente. Más aún, podemos observar que cuando concurren circunstancias atenuantes, la **pena mínima** propuesta **aumentaría por un (1) año**. Así las cosas, nuevamente aumentaría el tope mínimo de la pena como consecuencia del límite del 25% de la pena fija.

<b>Secuestro</b>	
Artículo 169 CP 2004 <i>Penal vigente</i>	Artículo 156 P. DEL S. 2021 <i>Penal propuesta</i>
Delito Grave de Segundo Grado 8a 1d <b>11a 6m</b> 15	18a 9m <b>25</b> 31a 3m

El *Secuestro* es un delito grave de segundo grado con pena de ocho (8) años y un (1) día, hasta quince (15) años. No obstante, bajo el P. DEL S. 2021 propuesto prácticamente se equipararía a un delito grave de segundo grado severo, toda vez que la pena fija propuesta es de veinticinco (25) años; **esto es, trece (13) años y seis (6) meses adicionales a la pena actual.** De mediar circunstancias agravantes, **la pena máxima aumentaría dieciséis (16) años y tres (3) meses;** y, de mediar circunstancias atenuantes, **la pena mínima aumentaría diez (10) años y nueve (9) meses.**

Por su parte, la pena fija de los **delitos graves de segundo grado severo,** (equivalente a la pena media en el CP 2004), **aumentaría por cinco (5) años.** De mediar **circunstancias atenuantes,** la pena mínima aumentaría por tres (3) años y nueve (9) meses. De mediar **circunstancias agravantes,** la pena máxima aumentaría seis (6) años y tres (3) meses.

Exceptuamos los siguientes delitos actualmente clasificados como graves de segundo grado severo, toda vez que bajo la pena propuesta en el P. DEL S. 2021 aumentarían el grado de delito, es decir, excederían el tope máximo de pena estatuido

en el CP 2004 para estas conductas delictivas; a saber: *Agresión Sexual, Secuestro Agravado, Robo Agravado*.

Consideremos los siguientes ejemplos:

<b>Asesinato en Segundo Grado</b>	
Artículo 106 CP 2004 <i>Penas vigentes</i>	Artículo 94 P. DEL S. 2021 <i>Penas propuestas</i>
Delito Grave de Segundo Grado Severo 15a 1d <b>20</b> 25	18a 9m <b>25</b> 31a 3m

El delito de *Asesinato en Segundo Grado* en el CP 2004, es un delito grave de segundo grado severo con pena desde quince (15) años y un (1) día hasta veinticinco (25) años y cuya pena media, en ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes, es de veinte (20) años. Bajo el P. DEL S. 2021 este delito aparejaría una **pena fija** de veinticinco (25) años, lo que implicaría **un aumento de cinco (5) años** en contraste con la pena media bajo el CP 2004. Nótese, además, que cuando concurren circunstancias atenuantes, la **pena mínima** propuesta bajo el P. DEL S. 2021 **aumentaría en tres (3) años y nueve (9) meses** el tope mínimo actual. De mediar circunstancias agravantes, la **pena máxima aumentaría seis (6) años y tres (3) meses**. **En este caso resultaría en una agravación considerable en todos sus extremos.**

<b>Agresión Sexual</b> (cuando se comete en el hogar de la víctima o lugar donde tenga expectativa razonable de intimidad; resulte en un embarazo o resulte en el contagio de una enfermedad venérea)	
Artículo 142 CP 2004 <i>Penal vigente</i>	Artículo 130 P. DEL S. 2021 <i>Penal propuesta</i>
Delito Grave de Segundo Grado Severo 15a 1d <b>20</b> 25	37a 6m <b>50</b> 62a 6m

El delito de *Agresión Sexual* (cuando se comete en el hogar de la víctima o lugar donde tenga expectativa razonable de intimidad; resulte en un embarazo o resulte en el contagio de una enfermedad venérea) es un delito grave de segundo grado severo con pena de quince (15) años y un (1) día, hasta veinticinco (25) años bajo el Código Penal vigente. No obstante, bajo el P. DEL S. 2021 propuesto este delito **sufiriría un incremento significativo en su pena**, creando una nueva escala dentro del tipo penal. Bajo el P. DEL S. 2021, la pena fija propuesta sería de cincuenta (50) años, **o sea, treinta (30) años más que en el CP 2004**. Sin embargo, de mediar circunstancias agravantes, **la pena máxima aumentaría treinta y siete (37) años y seis (6) meses**; y, de mediar circunstancias atenuantes, **la pena mínima aumentaría veintidós (22) años y seis (6) meses**. La pena propuesta para este delito, al igual que para el delito de *Secuestro Agravado*, es una de **las más severas y, a nuestro juicio, desproporcionales**, que incorpora el P. DEL S. 2021.

De un análisis de los ejemplos presentados, forzoso es concluir que el P. DEL S. 2021 propone un aumento en las penas para la mayor parte de los delitos, más aún cuando muchos de los delitos clasificados en una gradación específica bajo el CP 2004, pasarían a una escala mayor debido al aumento significativo de sus penas.

### **Delito sin pena estatuida**

El P. DEL S. 2021 modifica significativamente la pena para el delito sin pena estatuida. En su Artículo 17 dispone lo siguiente:

**“Artículo 17. Delito sin pena estatuida.**

Si algún acto u omisión es declarado delito y no se establece la pena correspondiente, tal acto u omisión se penalizará como delito **menos grave**.

Si algún acto u omisión es declarado **delito grave** y no se establece la pena correspondiente, **ésta será de reclusión por un término fijo que no excederá de cinco (5) años ni será menor de seis (6) meses y un día**, pena de multa que no excederá de diez mil (10,000) dólares ni será menor de cinco mil un (5,001) dólares, o ambas penas a discreción del tribunal.

En aquellos casos de delito grave que aparejan pena de multa y no se establezca la cuantía mínima que podrá imponerse, ésta será de cinco mil un (5,001) dólares.” (Énfasis nuestro).

Por su parte el Artículo 17 del CP 2004 establece que:

**Artículo 17. Delito sin pena estatuida.**

Si algún acto u omisión es declarado delito y no se establece la pena correspondiente, tal acto u omisión se penalizará como delito **menos grave**. Si algún acto u omisión es declarado **delito grave** y no se establece la pena correspondiente, **se le impondrá la pena de delito grave de cuarto grado**.

Advertimos que la propuesta consignada en el P. del S. 2021 agrava la pena del delito sin pena estatuida, toda vez que, en cuanto a la clasificación de delitos menos graves, como ya mencionamos anteriormente, la pena aumento de 90 días a seis (6)

meses. En lo referente a si algún acto u omisión es declarado **delito grave** y **no se establece la pena correspondiente**, el CP 2004 impone una pena que fluctúa entre seis (6) meses y un (1) día hasta tres (3) años. Sin embargo, el P. DEL S. 2021 aumentaría desproporcionalmente la pena estableciendo un intervalo con una “pena fija” que no puede ser menor de seis (6) meses ni mayor de cinco (5) años. Tal propuesta resulta contradictoria al sistema de penas fijas que se pretende con esta medida legislativa toda vez que, sin duda alguna, se establece un intervalo sumamente amplio para el delito grave sin pena estatuida. Esta propuesta provocará sentencias sumamente disímiles en situaciones similares. Advertimos, asimismo, que la pena propuesta para la mayoría de los delitos que actualmente aparejan pena de delito grave de cuarto grado (pena correspondiente al delito sin pena estatuida) es de dos (2) años. Resultaría, por ende, excesivo ampliar el término hasta cinco (5) años, toda vez que implicaría la agravación de una clasificación del delito (grave de tercer grado).

### **Desproporcionalidad entre modalidades de delitos**

Un factor que debe ser tomado en consideración es la desproporcionalidad en las penas fijadas dentro de las modalidades de varios delitos. Sírvase de ejemplo el delito de **Agresión** y sus respectivas modalidades agravadas. La *Agresión Simple* comienza con una pena fija de **seis (6) meses**. Sin embargo, en la modalidad de agresión agravada, aparejaría una pena fija de **cinco (5) años**. En el caso de agresión agravada, cuando se ocasiona una herida mutilante, la pena fija sería de **doce (12) años**. Entendemos que en este caso no existe proporcionalidad entre las penas para cada una

de las modalidades del delito y mucho menos justificación para que se sostenga un aumento de aproximadamente cuatro (4) años y seis (6) meses entre la modalidad simple a la agravada no mutilante y, de siete (7) años, entre ésta modalidad y la mutilante.<sup>185</sup> Igual es el caso del delito de Apropiación Ilegal donde la agravación puede basarse en un criterio de cuantía que, de suyo, sería suficiente \$1.00 de diferencia para exponer a la persona a un apena de seis (6) meses; cinco (5) años; ó doce (12) años.

### **Eliminación de Circunstancias Atenuantes**

El sistema de sentencias fijas propuesto limita grandemente la discreción del Tribunal para considerar la aplicación de penas más bajas especialmente cuando existan circunstancias atenuantes. **Esto debido a que el Código propuesto elimina cinco (5) de los catorce (14) atenuantes establecidos en el Artículo 71 del Código Penal de 2004.** Es necesario destacar que todos los atenuantes eliminados están **relacionados a aquéllos en los que la víctima o un tercero tiene un grado de participación en los hechos o conducta delictiva imputada al autor**, o aquéllos en los que la participación del acusado en los hechos delictivos no fue determinante, o el daño causado fue mínimo.

Los atenuantes eliminados son los siguientes:

- La víctima provocó el hecho o éste se produjo por su descuido.
- El convicto fue inducido por otros a participar en el incidente.

---

<sup>185</sup> La problemática con el delito de agresión agravada se tornaría más compleja al considerar la definición de tratamiento médico propuesta. Véase comentario en la sección de Ausencia de Claridad en la Ley.

- El convicto realizó el hecho por causas o estímulos tan poderosos que le indujeron arrebató, obcecación u otro estado emocional similar.<sup>186</sup>
- La participación del convicto no fue por sí sola determinante para ocasionar el daño o peligro que provocó el hecho.
- El daño causado a la víctima o propiedad fue mínimo.<sup>187</sup>

Por el contrario, **en el Código propuesto permanecen todas las circunstancias agravantes** establecidas en el Código Penal de 2004. En el caso particular de las mujeres embarazadas, la redacción daría inclusive paso a que se impute el agravante aun cuando no sea evidente el embarazo y tampoco se demuestre que era conocido por el autor. Veamos.

El Artículo 72 (n) del Código Penal vigente lee:

Se consideran circunstancias agravantes a la pena los siguientes hechos relacionados con la persona del convicto y con la comisión del delito:

...

(n) La víctima del delito era particularmente vulnerable ya sea por ser menor de edad, de edad avanzada, incapacitado mentalmente o físico, o **por ser una mujer embarazada, en cualquier etapa del periodo del proceso de gestación.** (Énfasis nuestro.)

El Artículo 66 (n), del P. del S. 2021 lee:

---

<sup>186</sup> Este atenuante permitiría que el Tribunal considere el estado emocional del autor cuando no logró prosperar la causa de inimputabilidad por arrebató de cólera o súbita pendencia que sufre una reformulación considerable en el P. del S. 2021.

<sup>187</sup> Este atenuante permite la consideración de la magnitud del daño causado cuando no se configure la causa de exclusión de responsabilidad de conducta insignificante que también es eliminada en el P. DEL S. 2021.

Se consideran circunstancias agravantes a la pena los siguientes hechos relacionados con la persona del convicto y con la comisión del delito:

...

(n) La víctima del delito era particularmente vulnerable ya sea por ser menor de edad, de edad avanzada o incapacitado mentalmente o físico, o por ser una mujer embarazada, en cualquier etapa del periodo del proceso de gestación, **e independientemente de si el hecho del embarazo era o no de conocimiento de la persona que cometió dicho delito al momento de cometerlo.** (Énfasis suplido).

La redacción actual de esta circunstancia agravante fue incorporada a través de una enmienda aprobada durante el año 2009, luego de evaluar una medida que en su origen proponía elevar a asesinato en primer grado todo asesinato de mujer embarazada. Como puede advertirse, la redacción vigente reconoce que el agravante puede configurarse en cualquier etapa del embarazo.<sup>188</sup> Sin embargo, cabe argüir que la persona desconocía el hecho de que la mujer estaba embarazada o no era notorio, en cuyo caso, no debería aplicarse el agravante.

En contraste, la redacción propuesta en el P. del S. 2021 impediría que se planteara el desconocimiento para demostrar que en realidad la persona no incurrió en una conducta delictiva de mayor nocividad con la intención de causar un daño a la población protegida. Nótese que los demás casos comprendidos en este agravante, implican circunstancias que son de fácil comprobación, esto es, pueden advertirse a simple vista (menores de edad, edad avanzada, incapacitado físico o mental). Ahora bien, la frase que se pretende incluir a través del P. del S. 2021 resultaría contraria a la

---

<sup>188</sup> El P. del S. 442, que precedió la Ley Núm. 72 de 13 de agosto de 2009, inicialmente proponía “añadir un inciso (d) al Artículo 106 de la Ley Núm. 149 de 18 de junio de 2004, según enmendada, conocida como Código Penal de 2004, a los fines de disponer que constituirá una modalidad de asesinato en primer grado todo asesinato a una mujer embarazada, en cualquier etapa del período del proceso de gestación, e independientemente de si el hecho del embarazo era o no de conocimiento de la persona que cometió dicho delito al momento de cometerlo; y para otros fines relacionados.”

lógica jurídica que justifica la imposición de agravantes, a saber, castigar el desvalor de la conducta delictiva que revela un nivel de conducta más peligrosa, violenta o un mayor menosprecio al bien jurídico protegido.

En el caso particular que nos ocupa, si el propósito de este agravante es imponer una pena más severa a aquella persona que le cause daño a una víctima particularmente vulnerable, ¿cómo vamos a considerar una vulnerabilidad que no era conocida por quien cometió el delito o al menos no resulta evidente? Esta posibilidad resultaría en un contrasentido mayor cuando se trate de delitos que en nada tendrían relación con el hecho de que la víctima se encuentre en estado de embarazo como, por ejemplo, delitos contra la propiedad, delitos de naturaleza económica como el fraude, el soborno, etc.

Por último en cuanto al tema previamente discutido, resta destacar que el resultado de la eliminación de atenuantes ante la propuesta de un sistema de penas fijas, según establecido en el Proyecto del Código Penal de 2011, provocaría que **en la mayor parte de los casos se imponga la pena fija estatuida para el delito hasta un 25% adicional de mediar circunstancias agravantes.**

## **Reincidencia**

La consecuencia principal del aumento de las penas es el hecho de que tal propuesta fomentará la litigación dramáticamente, ya que nuestros clientes estarán **expuestos a penas más altas.** Según el Artículo 74 del Proyecto del Código Penal de 2011 para determinar la reincidencia se aplicarán las siguientes normas: “No se tomará en consideración **un delito anterior si entre éste y el siguiente han mediado diez (10)**

años desde que la persona terminó de cumplir sentencia por dicho delito.” El Proyecto del Código Penal de 2011 adopta la disposición del Artículo 61 inciso (b)(1) del Código Penal del 1974.

Cabe destacar que los estudios realizados durante el proceso de evaluación y aprobación del Código Penal de 2004 establecieron que en cuanto a la prescripción de sentencias anteriores, para fines de imputar reincidencia, se reduce el término a cinco (5) años tomando como base estudios empíricos. **El estudio reveló que el 62.5% de los convictos liberados volvieron a ser arrestados dentro de los próximos tres (3) años de salir de la prisión.**<sup>189</sup> Sin embargo, dicho estudio fue actualizado para **junio de 2002.** En el mismo se tomó como muestra a 272,111 confinados de los estados de Arizona, California, Delaware, Florida, Illinois, Maryland, Michigan, Minnesota, New Jersey, New York, North Carolina, Ohio, Oregon, Texas, Virginia. A éstos se les observó por un espacio de tres años luego de salir en libertad en el año 1994. El estudio reflejó que **en el espacio de tres (3) años desde su excarcelación, el 67.5% de los ex-convictos volvieron a ser arrestados por un nuevo delito.** De éstos, 46.9% resultaron convictos por nuevo delito y 25.4% fueron sentenciados a pena de reclusión nuevamente.<sup>190</sup>

El P. del S. 2021 reincorpora el término de diez (10) años sin justificación alguna. La consecuencia inequívoca de tal propuesta es lograr la imposición de una pena más alta.

---

<sup>189</sup> Bureau of Justice Statistics, **Recidivism of Prisoners Released in 1983** (April, 1989).

<sup>190</sup> Bureau of Justice Statistics, **Recidivism of Prisoners Released in 1994** (June, 2002).

Valga resaltar que nuestro sistema jurídico penal y correccional debe perseguir el propósito de proveer al confinado las herramientas necesarias para lograr su rehabilitación y reinserción a la libre comunidad. Es por ello que la reincidencia presupone que hubo una efectiva oportunidad de rehabilitación y, pese a ello, la persona quebranta nuevamente el mandato de ley en claro menosprecio del bien jurídico protegido. A tenor, resulta evidente que el Sistema Correccional ha fallado en proveer una adecuada rehabilitación y esto se agravará por razón de que el P. DEL S. 2021 tendrá el efecto de aumentar la población correccional. La probabilidad de que la persona cometa delito antes de cinco (5) años es bien alta, por tanto, no es necesario el aumento a diez (10) años.

Destacamos que bajo la reincidencia agravada propuesta en el Proyecto del Código Penal de 2011, el convicto sería sentenciado **a pena fija de veinte (20) años naturales o al doble de la pena fija impuesta por ley para el delito cometido con circunstancias agravantes, la que resulte mayor.** Tras el aumento de las penas fijas y los topes mínimos y máximos, sumados al aumento de la pena en grado de reincidencia agravada, **nuestros clientes podrían exponerse a una pena sustancialmente más alta a la que está establecida bajo el Código Penal de 2004.** Esto pese a que el propio Estado ha reconocido que ha fallado en su deber de rehabilitar al confinado. Entonces, ¿cómo vamos a ampliar el periodo exigiendo mayor responsabilidad penal al individuo y ninguna al Sistema Correccional? Esto sin olvidar que con las enmiendas propuestas en el Proyecto del Código Penal serán más los que cualifiquen como reincidentes, tras la

propuesta de aumentar a diez (10) años la ventana para tomar en consideración convicciones anteriores.

### **Limitación de Penas Alternativas de Reclusión**

El P. del S. 2021 limita las penas alternativas a la reclusión. **Se elimina la restricción terapéutica como pena alternativa a la reclusión.** Según el Artículo 51 del Código Penal de 2004, la pena de restricción terapéutica consiste en la restricción de la libertad por el término de tiempo y en el lugar que se fije en la sentencia, para que el convicto se someta a un régimen de restricción y tratamiento de manera que pueda obtener la intervención terapéutica, el tratamiento rehabilitador y la supervisión necesaria para su cumplimiento. Esta pena alternativa está atada al fin rehabilitador que debe perseguir el Código Penal. Más aún cuando hablamos de **delitos que por su naturaleza están atados al problema de la drogodependencia**, en cuyo caso es de vital importancia la posibilidad de que la persona reciba el tratamiento necesario para su adicción. Este propósito se viabiliza, entre otros medios, a través de la restricción terapéutica como pena alternativa a la reclusión. Es de notar que a pesar de que el Artículo 48 del P. del S. 2021 no contempla la restricción terapéutica como pena alternativa a la reclusión, el Artículo 68, en su inciso (c), hace mención de la misma.

De otra parte, el Proyecto elimina la disponibilidad de **la restricción domiciliaria y la pena de servicios comunitarios para los delitos graves.** Al ser ello así, las penas para delitos graves se limitan a la reclusión, multas, restitución, suspensión o revocación de licencia, pena especial y la libertad a prueba conforme a la Ley de

Sentencias Suspendidas. Ello equivale a que si el convicto no cualifica para una Sentencia Suspendida tendrá que cumplir su sentencia en reclusión.

El fin de la rehabilitación opta por una alternativa que, además de sancionar, intenta prevenir la reincidencia delictiva por medio de la modificación en la conducta del ofensor. Así, se atienden debidamente los objetivos de: (1) castigar a la persona que comete un crimen; y, (2) ofrecer la posibilidad y alternativas de tratamiento necesario, conforme a las necesidades particulares de cada persona, para evitar la posibilidad de que se repita el comportamiento.

Ahora bien, no se puede confundir el fin de rehabilitación con el objetivo rehabilitador dentro de la pena de reclusión. **Es decir, no es lo mismo imponer una pena de reclusión donde la rehabilitación es un fin secundario, en lugar de ofrecer la posibilidad de imponer una pena alternativa a la reclusión cuyo fin directo es la rehabilitación del convicto.**

Dentro de este fin rehabilitador se encuentran la restricción terapéutica, restricción domiciliaria y libertad a prueba, entre otras. Por lo general, es necesario la presentación de un informe pre-sentencia para evaluar a la persona y conocer si es viable que se beneficie de una pena alternativa a la reclusión. De lo contrario, se impone la pena de reclusión correspondiente.

En relación a la pena especial, el P. del S. 2021 propone aumentar la misma. Sin embargo, entendemos pertinente hacer referencia a la Ley Núm. 183 del 29 de julio de

1998, según enmendada, en la cual se establecen los criterios que se deben tomar en consideración para declarar a una persona indigente y así eximirle del pago de la pena especial. El P. DEL S. 2021 pretende eliminar la pena de multa individualizada a base de días-multa y su respectiva conversión, haciendo más patente la posibilidad de que una persona indigente sólo cumpla su pena en reclusión. **Más aún, cuando las posibilidades de admisión a un programa de desvío a través del Departamento de Corrección son nulas para los sentenciados bajo el Código Penal de 2004. Esto traerá como consecuencia un serio discrimen por condición social al amparo de la Igual Protección de las Leyes.**

Tanto la eliminación de atenuantes como la eliminación de penas alternativas a la reclusión para delitos graves, minan directamente la necesidad y el propósito de la presentación del Informe Pre-sentencia, ya que prácticamente la pena disponible para delitos graves es la reclusión, cuando la persona no cualifique para Sentencia Suspendida.

### **Hacinamiento en instituciones carcelarias**

Sin duda alguna, aumentar las penas de los delitos provocará una situación parecida a la del conocido caso de *Morales Feliciano*. El Tribunal de Distrito Federal para el Distrito de Puerto Rico, a raíz del caso **Morales Feliciano v. Gobernador**, exigió el cumplimiento de unas condiciones mínimas de reclusión al Departamento de Corrección y Rehabilitación de Puerto Rico. Dicho caso versa sobre una acción de clase presentada para el año 1979 por los confinados del sistema correccional del País, en la

cual se alegó que las condiciones de confinamiento a las que estaban sometidos, violaban sus garantías constitucionales contra castigos crueles e inusitados, protegidas por la Octava Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos.<sup>191</sup>

Para el año 1980, el Tribunal Federal decidió que, efectivamente, se estaban violando los derechos constitucionales de los confinados, por lo que emitió un interdicto preliminar, ordenando al Estado a proveer un área de treinta y cinco (35) pies, dos (2) pulgadas, de espacio habitable por cada confinado. El Tribunal, requirió, además, que se preparara un plan para garantizar cincuenta y cinco (55) pies, dos (2) pulgadas, por confinado en dormitorios y setenta (70) pies, dos (2) pulgadas, en celdas individuales. En el mes de septiembre del año 1986, se firmó una estipulación<sup>192</sup> requiriendo la garantía de proveerle al menos treinta y cinco (35) pies, dos (2) pulgadas de espacio habitable por confinado al 31 de diciembre de 1986 y cincuenta y cinco (55) pies, dos pulgadas en diciembre de 1987. Esta última fecha se extendió posteriormente a diciembre de 1988. El incumplimiento, por parte del Departamento de Corrección, llevó al Tribunal a declararlos incurso en desacato y a la imposición de multas.

**El aumento en las penas y la “sobre criminalización” de la conducta humana indudablemente tendrá como resultado que se susciten condiciones parecidas a las de *Morales Feliciano* en las instituciones penales del País, en contravención a las**

---

<sup>191</sup> U.S. CONST. AMEND. VIII, la cual reza: “Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted.”

<sup>192</sup> Documento que recoge los compromisos que asumirá cada parte en pleito, para evitar la celebración de vistas y la necesidad de que el Juez venga obligado a emitir determinaciones sobre los puntos que se negociaron.

**disposiciones constitucionales contra castigos crueles e inusitados.**

Obsérvese que esta situación no es ajena a otras jurisdicciones, como ocurre en el estado de California, donde el hacinamiento carcelario ha llegado a niveles tan dramáticos que resultó necesaria la intervención judicial de emergencia. En las pasadas semanas, se publicó la opinión de **Brown, Governor of California, Et Al. v. Plata, Et Al.**<sup>193</sup> La Corte Suprema de los Estados Unidos tuvo ante su consideración la siguiente controversia: si, amparado en el Prison Litigation Reform Act of 1995, se cumplían todos los requisitos para ordenar la reducción de la población correccional en el estado de California. Este caso comenzó con la presentación de dos pleitos independientes, en 1990, con el caso de **Coleman v. Brown** y en 2001, con el caso de **Plata v. Brown**.

En **Coleman** la Corte de Distrito encontró que los prisioneros con enfermedades mentales severas no recibían el tratamiento mínimo necesario para atender sus condiciones debido a la sobre población correccional en California. Ante ello, la Corte emitió una serie de órdenes a través de las cuales se realizaron diversas investigaciones. **Doce años después, se determinó que los servicios de salud mental en las instituciones carcelarias en California se habían deteriorado como consecuencia de la sobre población correccional.** En el caso de **Plata**, la Corte de Distrito determinó que todas las deficiencias en las facilidades médicas de la prisión violaban la Octava Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos y ordenó al Estado cumplir con ciertas estipulaciones. Ante la imposibilidad de cumplirlas, tres (3) años después se determinó que la sobre población correccional fue la causa principal de las deficiencias

---

<sup>193</sup> 563 U.S. \_\_\_\_ (2011).

en los servicios de médicos a para atender los reclusos con condiciones de salud severas.

Amparados en el "Prision Litigation Reform Act of 1995", los demandantes recurrieron nuevamente a las Cortes de Distritos y se ordenó la consolidación de sus casos para que un panel de tres jueces atendiera sus reclamos. Dicho panel determinó que **la única alternativa para atender las deficiencias presentadas en ambos casos era reducir la población correccional hasta un 137%**. El Estado no presentó oposición a la consolidación de los casos pero objetó que designar un panel de tres (3) jueces para evaluar el mismo era prematuro y que la decisión de reducir la población correccional no era la que correspondía.

Luego de un extenso análisis, **la Corte Suprema de los Estados Unidos** validó la decisión del panel de tres jueces que ordenó la reducción de la población correccional, toda vez que la causa principal del hacinamiento carcelario y las deficiencias en los servicios médicos y de salud mental se debía a la sobre población correccional, en clara violación a la Octava Enmienda de la Constitución de los E.U. Las facilidades correccionales de California estaban diseñadas para tener poco menos de 80,000 reclusos. Sin embargo, al momento en que se evaluaba este caso, la población correccional era aproximadamente el doble del límite permitido. Por tal razón, se **ordenó al Estado que excarcerara alrededor de 46,000 confinados**. La Corte Suprema no dictó cómo habrá de lograrse tal reducción, pero si estableció un período de cinco (5) años para cumplir con la reducción. Además, recalcó que es el Estado quien tendrá que decidir cómo va a liberar a los confinados, esto es, mediante por programas

comunitarios, libertad bajo palabra, sistema de bonificaciones u otros.

**Tal como ha ocurrido en California, la situación actual en Puerto Rico pone de manifiesto que la agravación de las penas no ha resultado efectiva como medida para atender los problemas de seguridad y delincuencia.** Obsérvese cómo se han instituido penas sumamente severas para los delitos de asesinato y aquéllos estatuidos como delitos de segundo grado severo, entre otros, y, pese a ello, la comisión de delitos violentos de esta índole no ha reflejado merma alguna.<sup>194</sup> Por el contrario, la criminalidad continúa en ascenso, lo cual está directamente atado a otra problemática e ineficiencia operacional y procesal del sistema de justicia criminal.<sup>195y 196</sup> Las deficiencias de nuestro sistema educativo y de salud también representan un factor crucial en el crecimiento sostenido de la criminalidad en Puerto Rico.

Lo anterior encuentra apoyo en las estadísticas que reflejan que **el 80% de los delitos en la Isla están relacionados al problema de la droga.**<sup>197</sup> Se “estima que el móvil del 60% de los asesinatos es la droga”.<sup>198</sup> Cabe destacar, además, que el 61.4%

---

<sup>194</sup> Artículo 16 del Nuevo Código Penal de Puerto Rico.

<sup>195</sup> Véase Informe de Delitos Tipo I, emitido por la Oficina de Estadísticas adscrita a la Superintendencia Auxiliar en Servicios al Ciudadano de la Policía de Puerto Rico. Documento disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.gobierno.pr/NR/rdonlyres/9AEB46DE-DEC7-4AB6-8160-092F91215EFA/0/DelitosTipoI19802005.pdf>

<sup>196</sup> En contraste con la propuesta de aumentar la pena de determinados delitos violentos para que opere como disuasivo, surge del más reciente Mensaje de Presupuesto del Gobernador que “[h]emos logrado bajar la incidencia de todos los otros crímenes violentos, pero el número de asesinatos (20% en el 2008; 9.7% más en el 2009; y 983 casos en el 2010 – más alto de todos) sigue siendo nuestro mayor reto. Es por ello que estaremos asignando una buena parte del aumento en el presupuesto para reforzar la lucha contra el crimen”. Véase Mensaje de Presupuesto, 12 de abril de 2011.

<sup>197</sup> Periódico El Vocero, “Corrección someterá propuesta”, 4 de junio de 2008.

<sup>198</sup> Periódico El Nuevo Día, “Visto bueno a la medicación de la droga”, 4 de junio de 2008.

de los confinados son usuarios de drogas al momento de su ingreso al sistema penitenciario.<sup>199</sup>

### Propuesta sobre el sistema de penas

En atención a lo antes expuesto, consideramos que, en términos prácticos, tanto el sistema de penas del CP 1974, del CP de 2004 y del PCP de 2011 mantienen un esquema similar, toda vez que cada uno de éstos establecen límites máximos y mínimos en las penas. Sin embargo, el cambio fundamental que incorporaría el P. del S. 2021 es la limitación al margen de discreción judicial en la etapa de la fijación de la pena con atenuantes o agravantes.

A la luz de las recomendaciones de **Robinson**, en lo referente a las circunstancias atenuantes antes discutidas, entendemos que se debe reconocer mayor discreción al juez para aplicar una pena menor a la pena fija cuando medien estas circunstancias. Sin duda alguna, el ejercicio de tal discreción debe enmarcarse dentro de los contornos que nuestro Más Alto Foro ha establecido; a saber:

Sobre la discreción judicial es preciso resaltar que se ha definido como “el poder para decidir en una u otra forma, esto es, para escoger entre uno o varios cursos de acción”. “Discreción es, pues, **una forma de razonabilidad aplicada al discernimiento judicial para llegar a un conclusión justiciera.**” “El adecuado ejercicio de la discreción judicial está inexorable e indefectiblemente atado al concepto de razonabilidad.”<sup>200</sup> (Énfasis suplido.)

---

<sup>199</sup>Periódico Primera Hora, “Sale caro cuidar a los confinados”, 17 de abril de 2008.

<sup>200</sup>Véase, **García v. Padró Hernández y otros**, *supra*, a las págs. 334-335, citando a **Pueblo v. Ortega Santiago**, 125 D.P.R. 203, 211 (1990); **Pueblo v. Sánchez González**, 90 D.P.R. 197, 200 (1964).

El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha indicado que “...en términos jurídicos - **discreción “constituye una forma de razonabilidad aplicada al discernimiento judicial para llegar a una conclusión justiciera.** No significa poder actuar de una forma u otra, haciendo abstracción del resto del Derecho, porque ello constituiría un abuso de discreción.”<sup>201</sup> (Énfasis nuestro.)

Surge de lo anterior que el Tribunal Supremo es muy celoso en cuanto al ejercicio de la discreción judicial. La misma parte de la “razonabilidad”, concepto que igualmente debe guiar al juez en la etapa de imposición de la pena. Esta “razonabilidad” también se exige por nuestra Constitución al establecer una prohibición expresa contra castigos crueles e inusitados y reconocer el derecho a la rehabilitación del convicto. En ese sentido, **los límites al ejercicio de la discreción judicial deben operar en función de evitar que las penas impuestas resulten excesivas y contrarias a la Constitución.** Nada impide, por tanto, que en consideración a las circunstancias particulares del caso y del individuo que será privado de su libertad, el foro judicial entienda **justo y razonable** imponer una sentencia menor a la pena fija establecida para el delito. Nada obliga al legislador a limitar excesivamente la probabilidad de imponer una pena menor a la fijada para el delito (eliminación de circunstancias atenuantes) ni a que prohíba que el juzgador fije una pena menor sin sujeción a un límite estatutario establecido en virtud de un cómputo matemático, carente de consideraciones cualitativas.

---

<sup>201</sup>Véase, **Torres Acosta v. Junta Examinadora de Ingenieros**, 161 D.P.R. 696, 715 (2004).

Por ejemplo, cuando el acto delictivo incurrido no refleje un nivel de peligrosidad excesivo o sea distinguible, el tribunal podrá imponer una pena mínima que razonablemente cumpla con los objetivos de la pena, la cual podrá ser menor a la que resultaría al aplicar el límite del 25% de la pena fija. En este momento es que se tomará en cuenta, por ejemplo, la diferencia entre un individuo que ha privado de la vida a otra persona como resultado de un evento traumático (pérdida de un hijo) en contraste aquél que ha arrebatado la vida a más de una, en claro menosprecio al bien jurídico de mayor jerarquía. Ciertamente, ambos escenarios implican la pérdida de vida de un ser humano y resultan contrarios a una sana convivencia social. No obstante, quien ha privado de la vida a una persona por circunstancias específicas que no lograron enmarcarse dentro de una causa de exclusión de responsabilidad o de imputabilidad aminorada por las limitaciones en su alcance (ejemplo, arrebatado de cólera o súbita pendencia, trastorno mental transitorio), no necesariamente amerita ser aislado de forma permanente de la sociedad e impedido de recibir algún tratamiento o participar de un programa de rehabilitación. Más aún, es nuestra contención que extenderle tratamiento idéntico a circunstancias tan disímiles, puede atentar contra la razonabilidad que en principio rige el proceso de imposición de sentencia. Así también, puede obligar a un juez a fijar una pena que resulte contraria a su propio criterio, obstaculizando que éste mantenga su conciencia exenta de preocupación.

Nótese que tampoco estamos de acuerdo con la posibilidad de que para “justificar” un proceso de imposición de sentencia más justo, se impongan penas de cientos de años a aquél que priva de la vida a más de una persona y “limitarnos” a una

pena de 99 años a quien en un momento de ira provocado, por ejemplo, por la pérdida de un hijo, cobre la vida de su victimario. La agravación excesiva de las penas sólo provoca un efecto sensacionalista, pero de ninguna manera adelanta un objetivo real ni envía un mensaje efectivo al ciudadano que no se conduce conforme al mandato de ley. Regresar a este tipo de sentencias implica retroceder 30 años de historia. Caminando hacia atrás resultará imposible avanzar hacia un Puerto Rico más civilizado, ya que en este análisis no puede descansarse en el conocido refrán de que “todo tiempo pasado fue mejor”.

Finalizamos esta propuesta reiterando nuestro discurso: la criminalidad y la necesidad de mejorar la seguridad pública es un problema social que no encontrará solución mediante la agravación de las penas ni el aumento de nuestra población penal. Recordemos que ya en el siglo VII antes de Cristo, el pensador Kuan-Tseu, advertía al gobernante chino: “Si tus planes son para un año, siembra trigo. Si son para diez años, planta un árbol. Si son para cien años, instruye al pueblo”. “**Abrid escuelas para cerrar prisiones**”, escribió Víctor Hugo; mientras Pitágoras había aconsejado muchos siglos antes: “**Educad a los niños y no será necesario castigar a los hombres**”.

Exhortamos al Legislador que, a la hora de seleccionar el sistema de penas que imperará en Puerto Rico, mantenga presente las sabias expresiones de nuestra Convención Constituyente:

Toda la evolución del Derecho penal y de las instituciones penales penitenciarias ha consistido en la lucha incesante por la **humanización de la pena, humanización que responde al principio moral de que todo delincuente es todavía una persona a pesar de sus actos criminosos; y que la pena, sanción del delito y**

**en debido proporción con él, no debe ser nunca degradación de la persona.** Los castigos crueles e inusitados violan el principio que requiere la proporcionalidad con el delito cometido.

### **Reconsideración del Sistema de Bonificaciones y de los Programas de Desvío administrados por el Departamento de Corrección**

Las penas en años naturales promueven el ocio en la institución penal. Este tipo de pena es incompatible con las bonificaciones por trabajo, estudios, servicios meritorios y otras alternativas que motivan al confinado e inciden favorablemente en su rehabilitación. La pena en años naturales implica que no importa el ajuste institucional que del confinado, su pena no tendrá variación alguna.<sup>202</sup>

Un sistema de penas o sentencias en años naturales trastoca todo el sistema correccional. No hay razón para eliminar las bonificaciones que incentivan a la población penal no sólo para tener una mejor convivencia institucional, sino para facilitar su retorno a la libre comunidad una vez cumplida su sentencia.

El sistema de sentencia ponderada descansa en que las penas sean proporcionales a la severidad de los delitos. Este principio tiene mucha lógica y es lo ideal. El problema estriba en cómo hacer la distinción o establecer las gradaciones de severidad.

El sistema de penas que establece el P. DEL S. 2021 no hace mención alguna a bonificaciones por buena conducta y asiduidad. El principio detrás de esto es que la pena a imponerse sea la que realmente se cumpla, también conocido como pena cierta.

---

<sup>202</sup> Véase 4 L.P.R.A. 1161.

No existe problema mayor con esto siempre que las penas sean proporcionales a la conducta que se pretende prohibir y a que se de paso a bonificaciones por trabajo, estudio o servicios. **Entendemos que debe adoptarse un sistema de abonos no menor de diez (10) días mensuales por buena conducta y asiduidad para todos los sentenciados, incluyendo los convictos bajo el Código Penal de 2004. Esto además de las bonificaciones por estudio y trabajo concedidas por la Ley Núm. 208 del 29 de diciembre de 2009. Ello sería un incentivo real para los confinados en pro de su rehabilitación.**

**La política pública del Estado no debe convertir en más punitivo el sistema penal, sino fortalecer aquellas instituciones cuyo deber ministerial es viabilizar su rehabilitación,** como son la Junta de Libertad Bajo Palabra, la Administración de Corrección y la Administración de Servicios de Salud Mental y Contra la Adicción (ASSMCA). Si estas agencias se fortalecen y realizan su labor efectiva y eficientemente, no hay que temer que el término de prisión de la clientela se reduzca. Lo cierto es que el privilegio de libertad bajo palabra hay que ganárselo, no se concede de forma automática; además, permite una transición razonable que permite al Estado fiscalizar el proceso de reinserción en la sociedad. <sup>203</sup>

---

<sup>203</sup> Destacamos que se deben evaluar figuras como la del *Juez de la Ejecución de la Pena existente en Costa Rica*. Esta figura jurídica también llamada juez de vigilancia penitenciaria o juez del control de la ejecución de la pena es el funcionario judicial que estará encargado de asegurar los derechos del condenado en caso de abuso de los empleados de su custodia. Así mismo, dicho funcionario tendrá la jurisdicción de controlar la legalidad de las decisiones que las demás autoridades penitenciarias tomen cuando las mismas no estén contenidas en la sentencia, también verán la aplicación de las sanciones de carácter disciplinarias en el recinto carcelario. El juez de la ejecución de la pena acoge otras funciones como lo son: la revisión del cómputo de la pena dispuesto por la sentencia, le corresponde de oficio o a solicitud de parte establecer la unificación de las penas, organiza el proceso para sustituir la multa por trabajo comunitario o por prisión, puede embargar y conoce de los incidentes planteados por el

## Programas de Desvío

El Departamento de Corrección cuenta, aunque de manera limitada, con diversos programas de desvío a través de los cuales un convicto puede cumplir parte de su sentencia fuera de la institución correccional. Algunos de estos programas son: *Programas Religiosos, Hogares CREA, Hogares de Adaptación Social, Pase Extendido por Condición de Salud, Pase Extendido y Pase Extendido con Monitoreo Electrónico*. Los criterios de elegibilidad a estos programas, así como el proceso de admisión a los mismos, están contemplados en el *Reglamento para la Implantación del Programa Integral de Reinserción Comunitaria*.<sup>204</sup> Actualmente, los referidos a tales programas se realizan por los técnicos socio-penales de los confinados en las distintas instituciones correccionales. Posteriormente, éste se envía a la Oficina de Programas de Desvío y Comunitario para la evaluación correspondiente. De existir oposición a tal referido por parte de una víctima o familiar, se deberá celebrar una vista previa a la otorgación del beneficio ante el Comité de Derechos de las Víctimas de Delito, conforme a lo dispuesto en la Ley Núm. 151 del 31 de octubre del 2001, según enmendada.

Sin embargo, actualmente el Departamento de Corrección y Rehabilitación, a través del Artículo 10-A de la Ley Núm. 166 del 22 de julio de 1974, según enmendada,

---

ministerio público y el condenado relativos a la ejecución y extinción de la pena. Este funcionario inclusive puede realizar un nuevo juicio sobre la pena. En fin, este funcionario judicial ordena todas las medidas que sean necesarias para llevar a cabo a aquellas funciones y medidas que se exigen en el ámbito de aplicación de una sentencia penal irrevocable.

<sup>204</sup> Véase Reglamento Número 7640 aprobado por el Departamento de Estado el 19 de diciembre de 2008.

limitó la admisión a todos los sentenciados bajo el Código Penal de 2004, a los Programas de Desvío del Departamento. Analicemos la disposición legal:

**Artículo 10-A. – Inelegibilidad a programas de desvío. (4 L.P.R.A. § 1136a.)**

**No serán elegibles para participar en los programas de desvío o tratamiento y rehabilitación establecidos por la Administración de conformidad con las facultades que le confiere este capítulo, ni en el Programa de Hogares de Adaptación Social, las siguientes personas:**

- (a) Toda persona convicta que esté cumpliendo sentencia por los siguientes delitos:
  1. Asesinato; violación; incesto; sodomía o actos lascivos o impúdicos **cuando la víctima fuera menor de catorce (14) años.**
  2. Violaciones a la Ley Núm.4 de 23 de junio de 1971, según enmendada, conocida, como "**Ley de Sustancias Controladas de Puerto Rico**", **excepto las violaciones al Artículo 404 de dicha Ley.**
  3. Violaciones a la Ley Núm. 134 de 28 de junio de 1969, según enmendada, conocida como "**Ley de Explosivos de Puerto Rico**".
- (b) Toda persona convicta por la comisión de cualquier delito grave que no sea de los incluidos en el inciso (a) de esta sección, hasta que haya cumplido por lo menos un veinte (20) por ciento de la sentencia de reclusión en una institución penal, excluyendo toda clase de bonificaciones, y se determine por el Administrador de Corrección que no representa una amenaza para la comunidad.
- (c) **Toda persona convicta por delito grave a la cual se le haya hecho una determinación de reincidencia agravada o reincidencia habitual** de conformidad a las disposiciones de la Ley Núm. 115 de 22 de julio de 1974, conocida como "**Código Penal del Estado Libre Asociado de Puerto Rico**".
- (d) **Toda persona convicta mientras no haya satisfecho la pena especial** dispuesta en el Artículo 49-C de la Ley Núm. 115 de 22 de julio de 1974, según enmendada, o su equivalente, el Artículo 67 del nuevo Código Penal del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.
- (e) **Toda persona sentenciada a una pena de reclusión bajo el nuevo Código Penal del 2004, por un delito grave en todos sus grados, o en reincidencia en todos sus grados.**

Se podrá excluir de la aplicación de las disposiciones de este Artículo a los confinados bajo la custodia de la Administración que confronten problemas de salud con pronosis de vida corta y con condiciones fisiológicas limitantes. Para que proceda esta exclusión deberá mediar una recomendación del Programa de Salud Correccional acompañada de una certificación médica del confinado con la pronosis de vida. Además, los confinados no deben de constituir peligro para la comunidad.

Nada de lo dispuesto en este Artículo menoscaba el deber de la Administración de Corrección de proveer tratamiento y rehabilitación conforme a lo dispuesto en esta Ley y en la Ley del Mandato Constitucional de Rehabilitación.”

De lo anterior surge claramente que una persona que resulte convicta bajo el P. DEL S. 2021, además de la pena de reclusión, sólo contará con la posibilidad de cualificar para una Sentencia Suspendida y para Libertad Bajo Palabra.<sup>205</sup> Ello debido a que las penas alternativas a la reclusión, que de alguna forma propician la rehabilitación y reinserción en la libre comunidad, serían eliminadas o seriamente limitadas. Así también, debemos destacar que en las vistas públicas celebradas en las Regiones Judiciales, se reconoció que el Departamento de Corrección implementará nuevos programas de rehabilitación. Sin embargo, en la medida que por disposición de ley se mantengan estas restricciones, poco adelantarán esos programas la rehabilitación del confinado.

---

<sup>205</sup> Nos cuestionamos, en el caso de que se adopte el sistema de sentencias fijas propuesto, ¿qué sucederá con los términos mínimos requeridos para que la Junta de Libertad Bajo Palabra asuma jurisdicción?

## AGRESIÓN SEXUAL

Actualmente, nuestro Código Penal tipifica el delito de Agresión Sexual en el Artículo 142. Esta Asamblea Legislativa ha demostrado un particular interés en proponer cambios que alteren la naturaleza y clasificación de este delito, así como sus modalidades. En atención a esta enérgica política pública, se ha propuesto aumentar la clasificación del delito a uno grave de primer grado, convertir en imprescriptible el delito, eliminar la posibilidad de realizar alegaciones pre-acordadas, entre otras enmiendas.

En vista de lo anterior, estimamos pertinente proponer varias recomendaciones sustentadas en un análisis ponderado de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de P.R.; de la Corte Suprema de los E.U.; y de datos obtenidos en los Informes del Código Penal de 2004. Además, nuestras recomendaciones se apoyan en el Código Penal Modelo de 1962, del “American Law Institute”.

La Ley Núm. 338 de 16 de septiembre de 2004, en adelante Ley 338, modificó la clasificación del delito grave de segundo grado a los fines de establecer una modalidad simple y otra severa. En su modalidad simple, la comisión de un delito grave de segundo grado aparejará pena de reclusión de 8 años y 1 día, hasta 15 años. En su modalidad severa, la Ley 338, establece que la comisión de un delito grave de segundo grado severo conllevará pena de reclusión por 15 años y 1 día, hasta 25 años. Esta modalidad severa incluye el delito de asesinato en segundo grado y el de agresión sexual. Siendo así, el Código Penal de 2004, según enmendado, equipara la pena

impuesta para el delito de agresión sexual con la pena del delito de asesinato en segundo grado. **Debido a que la severidad de estas conductas dista significativamente, entendemos que no debe equipararse el delito de agresión sexual al de asesinato en segundo grado, toda vez que protegen bienes jurídicos diferentes.** Como ha sido reconocido, el derecho a la vida es el de más alta jerarquía, lo cual quedó consagrado en nuestra Constitución con el rechazo tajante de la pena de muerte. **No podemos perder de vista que el delito de asesinato pretende proteger el bien jurídico de la vida, mientras que el delito de agresión sexual persigue proteger la indemnidad sexual.** Vemos, pues, que la pena que apareja el delito de asesinato resulta extrema, toda vez que este acto antijurídico arriesga tan preciado derecho natural.

**Por su parte, la Corte Suprema ha rechazado equiparar el delito de asesinato al de agresión sexual.** En el año 1910, la Corte Suprema de los Estados Unidos, en el caso de **Weems v. United States**,<sup>206</sup> reconoció que bajo la Octava Enmienda se requiere que la pena sea proporcional a la conducta delictiva. En 1971, la Corte Suprema, en el caso de **Coker v. Georgia**,<sup>207</sup> decidió que la imposición de la pena de muerte a una persona acusada de agresión sexual (violación) es desproporcional a la severidad de la conducta delictiva. El razonamiento planteado en dicho caso se basa en la distinción que existe entre el delito de agresión sexual (violación) y el delito de asesinato. A tales efectos, la Corte Suprema señaló que:

---

<sup>206</sup> 217 US 349 (1910).

<sup>207</sup> 433 US 584 (1977).

**Rape without doubt deserves serious punishment, but in terms of moral depravity and of the injury to the person and to the public, it does not compare to murder, which does involve the unjustified taking of human life.** Although it may be accompanied by another crime, rape by definition does not include the death of or even the serious injury to another person. The murderer kills; the rapist, if no more than that, does not Life (sic) is over for the victim of the murderer: for the rape victim, life may not be nearly so happy as it was, but is not over and normally is not beyond repair. (Citas omitidas.)<sup>208</sup>

Alejándonos de la valorativa moral del delito de agresión sexual, estamos obligados a coincidir con el análisis de la Corte Suprema. El bien jurídico que se pretende proteger con el delito de asesinato es la vida. En cambio, el delito de agresión sexual protege la indemnidad sexual de la víctima. **Así las cosas, reiteramos que en lo referente a la pena no se debe equiparar el delito de agresión sexual al delito de asesinato en segundo grado. A tenor, presentamos una propuesta para reformular el delito de agresión sexual a los fines de establecer una gradación de penas proporcional a la modalidad del delito, según habíamos prometido a esta Honorable Comisión desde nuestra primera comparecencia durante la fase previa a la presentación del P. del S. 2021.**

En nuestro Código Penal se reconoce el propósito preventivo y proporcional en la imposición de pena. Sin embargo, nos sorprende el trato que se le pretende otorgar al delito de agresión sexual. Según se encuentra tipificado, al delito se le reconoce la misma severidad en todas sus modalidades. Resulta pertinente reseñar ejemplos de varios códigos penales estatales y el tratamiento jurídico que se ha extendido al delito

---

<sup>208</sup> Id. pág. 2869.

de agresión sexual (violación), los cuales son distinguibles de nuestra realidad jurídico penal.

A nivel estatal en los **Estados Unidos** la imposición de la pena en las diferentes modalidades del delito agresión sexual no es uniforme, como se contempla actualmente en nuestro Código Penal. En los estados se toman en cuenta los hechos que enmarcaron el delito de agresión sexual y, en proporción, se establece la pena correspondiente. A manera de ejemplo, tomemos el estado de **Louisiana**, donde para la década de los 90, se generó mucha controversia en cuanto al delito de agresión sexual al reincorporar a su ordenamiento la pena de muerte a los “violadores” de niños. Esta decisión legislativa no tomó en consideración lo decidido en el citado caso de **Coker v. Georgia**<sup>209</sup> y aún no ha sido cuestionada ante la Corte Suprema de los Estados Unidos. En el estado de **Louisiana** se penaliza con muerte a aquél que ha sido encontrado culpable de violar a un menor de edad. No obstante, en las demás modalidades del delito, donde la víctima no sea un menor, la pena a imponerse será hasta un máximo de 20 años. **Tal distinción responde al rechazo de las legislaturas estatales de englobar todas las modalidades el delito de agresión sexual (violación) dentro de una sola penalidad, toda vez ello puede conducir a la imposición de penas desproporcionales.**<sup>210</sup>

A su vez, el estado de **Michigan** divide el delito de agresión sexual (violación) en cuatro grados distintos, con penalidades que varían desde cadena perpetua para las

---

<sup>209</sup>*Supra.*

<sup>210</sup> Singer, R., Garden, M., **Crimes and Punishment: Cases and Materials, and Reading in Criminal Law**, Second Edition, Matthew Bender & Company, (1996).

modalidades consideradas de primer grado, hasta dos años de cárcel por las modalidades consideradas de cuarto grado.

El estado de **Kentucky** clasifica el delito de agresión sexual (violación) en tres grados de severidad distintos. Se considera delito de primer grado cuando se le ocasiona grave daño corporal a la víctima o ésta es menor de 12 años de edad. En cambio, se considera delito de segundo grado el sostener relaciones sexuales con un menor de 14 años, siendo el sujeto activo mayor de 18 años o cuando la víctima sea incapacitada mental. La violación se considera de tercer grado cuando la víctima se encuentra impedida de consentir por condición de capacidad mental; cuando el sujeto activo es mayor de 21 años y sostiene relaciones con un menor de 16 años; o cuando el acusado se aprovecha de una posición de autoridad o jerarquía para cometer el acto. Las penas bajo el Código Penal de Kentucky varían dependiendo de la gravedad del acto delictivo. Los delitos de tercer grado conllevan una pena mínima de reclusión de un (1) año a cinco (5) años. Los delitos de segundo grado conllevan una pena de reclusión de cinco (5) años a (diez) 10 años. Por último, los delitos de primer grado aparejan una pena de más de veinte (20) años, la cual no excederá de cincuenta (50) años, a menos que se tipifique como cadena perpetua.<sup>211</sup>

Por su parte, el **Código Penal Modelo distingue entre las gradaciones del delito de agresión sexual (violación); a saber:** (1) violación; (2) imposición sexual grave (“gross sexual imposition”) y (3) relación sexual por medio de fuerza o imposición.

---

<sup>211</sup> Kentucky Revised Statute, KRS Chapter 510.00.

Cada una de estas modalidades se considera un grado distinto del delito y, por tanto, acarrear penas distintas.<sup>212</sup>

De lo antes expuesto podemos apreciar **que los estados manejan el delito de agresión sexual de manera muy distinta a nuestro Código Penal.** Como señalamos previamente, el Artículo 142 del Código Penal de 2004<sup>213</sup> regula el delito de agresión sexual, pero no hace distinción entre las diferentes modalidades que tipifica. Se considera un delito de segundo grado severo, el cual acarrea una pena de quince (15) años y un (1) día, hasta un máximo de veinticinco (25) años.<sup>214</sup> Esta pena equipara, en algunos de los estados antes reseñados, a un delito de primer grado. **Es nuestra contención que las distinciones entre las modalidades del delito viabilizan el principio de proporcionalidad de la pena, al tomar en consideración la gravedad de la conducta delictiva.** En contraste, nuestro Código Penal no toma en consideración la conducta en que se incurre para imponer la pena, lo cual levanta la interrogante en cuanto la proporcionalidad de la misma. **De una lectura al Artículo 130 propuesto puede advertirse que se mantiene una redacción que engloba todas las modalidades de la agresión sexual bajo una misma pena fija de 25 años (salvo la modalidad incestuosa que se dispone como un delito individual), excepto que se trate de un menor que no ha cumplido 18 años y fuera procesado como adulto (cuya pena fija**

---

<sup>212</sup>Id.

<sup>213</sup> 33 LPRC Secc.4275.

<sup>214</sup> Excepto para la modalidad en donde tanto el sujeto activo como la víctima son menores de dieciocho (18) años, donde la pena será la que equivale al delito grave de tercer grado.

será de 15 años), o que concurra una de las circunstancias agravantes al tipo penal, elevando la pena a 50 años.

Debemos tener presente que nuestro Código Penal es de reciente adopción y no se entendió necesaria la imposición de una pena de delito de primer grado al delito de agresión sexual. **Las más recientes estadísticas demuestran que a esta fecha los delitos de agresión sexual reportados han disminuido en un 49.2% en comparación con el año 2008.**<sup>215</sup> A su vez, nos llama la atención que la incidencia más alta de delitos de índole sexual reportados son los casos de actos lascivos, representado el 83.5% del total reportado para el año 2006.<sup>216</sup> Por su parte, **las estadísticas más recientes de la Oficina de Administración de Tribunales reflejan que hubo una merma de 18% en los casos presentados en el Tribunal de Primera Instancia por el delito de agresión sexual.** Para el año 2008 – 2009 se presentaron 489 casos. Sin embargo, para el año 2009-2010 se presentaron 86 casos menos que en el año anterior, totalizando 403 casos presentados.

En lo referente a los límites en las edades estatuidas en el citado Artículo 142 (a) y las razones para justificar las modalidades de la “violación técnica”, como se denomina comúnmente, nuestro Tribunal Supremo señaló en **Pueblo v. Pérez Rivera**<sup>217</sup> que lo importante es demostrar que el menor carece de capacidad mental suficiente

---

<sup>215</sup> Fuente, Policía de Puerto Rico, a 30 de junio de 2009, en cuanto al delito de violación por la fuerza. En la mayor parte de los delitos de agresión sexual reportados, el sujeto activo era del núcleo familiar de la víctima.

<sup>216</sup> Centro de Ayuda a Víctimas de Violación, Unidad de Estadísticas, **Perfil Estadístico del Centro de Ayuda a Víctimas de Violación Año Fiscal 2005-2006**, Departamento de Salud.

<sup>217</sup> 129 D.P.R. 306 (1991).

para consentir al acto sexual. Además, **Rivera Robles, *supra***, se discutió que el factor edad, <sup>218</sup>*“[s]e apuntala en que se presume falta de consentimiento por razón de inmadurez sicofisiológica...” “física y emocionalmente, a esas edades no se reconoce capacidad legal para prestarlo.”*

Aprovechamos esta oportunidad para destacar que **el derogado Código Penal de Puerto Rico de 1974, contemplaba que la edad del sujeto pasivo en el delito de violación técnica era de 14 años.** Esto porque se entendía que un menor de 14 años no gozaba de la madurez sico-fisiológica necesaria para consentir a sostener relaciones sexuales. **Consideramos que el cambio en la edad protegida en el Nuevo Código Penal resulta contradictorio a la evidente realidad social que vivimos, donde los menores cada vez están más expuestos a información y conocimiento.** Lo cierto es que si un menor de 14 años era suficientemente capaz para consentir al acto sexual en 1974, sin duda alguna hoy día contará con mayor capacidad. Precisamente, considerando esta realidad, hemos planteado que **debe evaluarse la posibilidad de establecer en el Código Penal el delito de agresión sexual contemplando distintas gradaciones de acuerdo a la edad de la víctima y de la conducta manifestada.**

De igual forma, bajo el Código Penal de 1902, se presumía que un menor de edad **entre siete (7) y catorce (14) años era inimputable.** Ante ello, aquél que interesara imponer responsabilidad penal a un niño menor de catorce (14) años debía rebatir dicha presunción. La Ley Núm. 97 de 1955 se adoptó a los fines de evitar que los niños fueran procesados con el propósito puramente de castigo. Así las cosas, resulta forzoso

---

<sup>218</sup> Para ese entonces la edad protegida era la de una mujer menor de 14 años.

concluir que la edad de los catorce (14) años no fue una mera consideración social ni respondió a una selección irreflexiva del legislador, sino que la misma descansaba en la presunción de inimputabilidad de todo niño o niña que aún no la hubiere alcanzado.

Si un menor de edad que no hubiera alcanzado los catorce (14) años era considerado inimputable, esto implicaba que no se le podía exigir responsabilidad subjetiva sobre la conducta que llevara a cabo; toda vez que no se le reconocía el grado de madurez necesario para conocer las consecuencias previsibles de sus actos y, por ende, no se le podía atribuir intención criminal.

De otra parte, la Ley de Menores vigente precisamente permite que, bajo determinadas circunstancias, un menor de catorce (14) años o más pueda ser procesado como adulto. Esto, claro está, sujeto a la solicitud de renuncia por parte del Procurador de Menores siempre que se cumplan varios requisitos establecidos en dicha ley. Obsérvese que el propio Estado no le reconoce a los menores de dieciséis (16) años la capacidad suficiente para consentir a determinados actos. Pese a ello, permite que un menor de catorce (14) pueda ser procesado como adulto en determinadas circunstancias. Si, a base de la interpretación analógica, aplicamos el mismo análisis de capacidad para consentir, debemos concluir que exponer a un menor de catorce (14) años a un procesamiento judicial como adulto resulta contrario a la propia política pública del Estado y atenta contra la dignidad y los derechos constitucionales de ese menor.

En el caso de **B.B. v. State of Florida**,<sup>219</sup> la Corte de Apelaciones del estado de la Florida reconoció que el acto de procesar a dos menores de 16 años de edad por sostener relaciones sexuales es inconstitucional por violentar su derecho a la intimidad bajo la Constitución de dicho estado. El estado de Florida reconoció que existe un interés en velar las decisiones que tomen los menores sobre su sexualidad en los casos donde éstos carezcan de madurez suficiente. No obstante, reconoce que en los casos de los adolescentes de 16 años o más, el poder punitivo del Estado está limitado por el interés apremiante de velar que éstos no sean explotados sexualmente por adultos.

Es nuestra contención que el Estado no debe exponer a un menor de edad a los rigores de un proceso penal y sus consecuencias por el delito de agresión sexual “técnica,” cuando la conducta sexual es **voluntaria** por parte de ambos menores. En otras palabras, cuando el acto sexual copular ocurre entre dos menores de edad, dicha conducta no debe ser penalizada, ya que no media violencia, intimidación, ni se configuran las demás circunstancias concomitantes del delito. Conviene aclarar que hacemos alusión a la conducta sexual voluntaria entre menores, ya que no puede hablarse de consentimiento. El acto de consentir implica que, luego de ponderar las consecuencias previsibles y probables, se toma una determinación libre, voluntaria e informada. En el caso de menores de edad, sin duda alguna, no necesariamente concurren estos factores para emitir una determinación responsable e informada. Ahora bien, esto no implica que la decisión de ejecutar el acto sexual responda a una

---

<sup>219</sup> 659 So. 2d 256 (Fla.1995).

deliberación o intención de quebrantar la norma jurídica, de aprovecharse de la vulnerabilidad de otro menor de edad para beneficio o placer propio, mucho menos de que exista maldad en el proceso decisorio, si alguno. Si el menor no tiene capacidad para consentir al acto sexual, tampoco debe imputársele intención criminal por no abstenerse, ya que su omisión no es producto de una conducta criminal, sino de la inmadurez que sólo se supera pasada la adolescencia.

En lo referente a la preocupación del legislador de que un menor de edad pueda estar expuesto a ser víctima de abuso o explotación sexual por una persona que goza de un nivel de madurez superior, presentamos los siguientes comentarios.

Reconocemos que existe un interés legítimo por parte del Estado de velar que los menores de edad no estén expuestos a conductas sexuales que han sido catalogadas como peligrosas, como por ejemplo la pedofilia. No obstante, las relaciones sexuales entre menores de edad tienen que distinguirse y recibir un trato jurídico diferente a las demás conductas sexuales que se pretenden prohibir y penalizar. Sabido es que el delito de agresión sexual representa una afrenta intencional contra la indemnidad sexual de una persona. En cambio, cuando hablamos de relaciones sexuales entre menores, no podemos enmarcarnos en un análisis criminológico del acto.<sup>220</sup> Más bien responde a un análisis sociológico.<sup>221</sup> En la mayoría de los casos, se trata de actos guiados por las inquietudes, cambios hormonales y curiosidad inherente al proceso de

---

<sup>220</sup> Véase, Diccionario de la Real Academia Española donde se define la “criminología” como la “ciencia social que estudia las causas y circunstancias de los distintos delitos, la personalidad de los delincuentes y el tratamiento adecuado para su represión.”

<sup>221</sup> La “sociología” se define como la “ciencia que trata de la estructura y funcionamiento de las sociedades humanas.” Refiérase al Diccionario de la Real Academia Española.

desarrollo y pubertad. Lamentablemente, la ineffectividad de la política pública relacionada a la conducta sexual entre adolescentes ha provocado un grado de desconocimiento que confirma el sabio refrán que todos conocemos: “la ignorancia es atrevida”.<sup>222</sup> Ante la falta de orientación efectiva, tanto a nivel educativo como familiar, para aprender a canalizar las inquietudes que se despiertan en los adolescentes y cómo comprender las consecuencias de sus actos, éstos recurren a la experiencia propia o de algún compañero de edad y madurez similar. De ahí que la conducta sexual entre menores no sólo sea frecuente, sino que resulta altamente irresponsable y propende a un pobre desarrollo en términos de salud física y emocional. Sin embargo, no se trata de un problema de comportamiento delictivo.

Sabido es que las personas menores de cierta edad no han llegado a un desarrollo biológico completo que le permita adquirir la madurez plena y entender las consecuencias de sus actos. Resulta, por tanto, necesario que al delinear los renglones de edades para los procesos de menores, se lleve a cabo a base de las reconocidas y validadas teorías de desarrollo intelectual y cognoscitivo, pronunciadas por los padres de la psicología moderna. En ausencia de estas consideraciones, el Estado no puede exigirle responsabilidad jurídica un menor que social, biológica y psicológicamente no entiende la naturaleza o peligros de las conductas incurridas. Adviértase que es

---

<sup>222</sup> Como bien expresó nuestro Tribunal Supremo en **Pueblo v. Sánchez González**, 90 D.P.R. 197 (1964) por voz del Hon. Juez Belaval, “**Se trata de un delito [violencia técnica] que se comete dentro de un juego de adolescentes..., y de pronto, se encuentran interrumpidos en su inocencia por la fuerza amorosa de la naturaleza... Los dos adolescentes envueltos en este caso, se encuentran en esa edad híbrida en que, si bien todavía no podemos atribuirles un cabal discernimiento entre el bien y el mal, por lo menos, estamos obligados por la Ley, a suponer en ellos ciertos conceptos de la “falta” y es en este sentido, que debemos utilizar el rigor de la Ley sin que esta pierda su función correctiva.**”

científicamente reconocido que la mujer, en su proceso de desarrollo físico y cognoscitivo, durante la adolescencia supera al hombre alcanzando un grado de madurez en una etapa más temprana. Nótese, asimismo, que según los teóricos, existe una relación proporcional entre el respeto por la ley y la edad del presunto autor de una conducta delictiva. Los estudios revelan que entre más adentrado a la adolescencia, el menor entiende de manera más clara y racional la responsabilidad de cumplir con la ley.

Durante nuestras comparecencias a las diversas Vistas Públicas en las Regiones Judiciales nos percatamos que existen opiniones encontradas en lo referente a las relaciones voluntarias entre menores de edad.

Por su parte, la Oficina de Servicios Legislativos hizo referencia a las conocidas **“Romeo and Juliet Clauses”**. Estos estatutos penales se refieren a aquellas leyes adoptadas en muchos de los estados a través de las cuales se intenta disminuir las sentencias de aquellos menores de edad (18 años o menos) que sostienen relaciones sexuales voluntarias con otros menores (cuya edad está bajo el límite legal permitido para brindar consentimiento) y son procesados por “violación técnica”. A su vez, las “Romeo and Juliet Clauses” evitan que el menor acusado sea ingresado en el Registro de Ofensores Sexuales y, en ciertos Estados, podría levantarse como una defensa afirmativa por parte de la defensa.

En la mayoría de los estados de Estados Unidos se han adoptado las “Cláusulas Romeo y Julieta” en los estatutos relacionados a la violación técnica (“statutory rape”).

Allí se han establecido distintos límites o intervalos de edades mediante los cuales se les extiende un tratamiento distinto a los casos de violación técnica, cuando tanto el sujeto activo como el pasivo son menores de edad. A estos efectos, se toman en consideración distintos factores: (1) edad para consentir (age of consent); (2) edad mínima requerida (minimum age requirement); (3) diferencia en edad (age differential); (4) edad mínima requerida del acusado para poder ser procesado (*minimum age of defendant in order to prosecute*). **Sólo doce (12) Estados toman en consideración únicamente la edad para consentir** al momento de determinar si se configura o no el delito de agresión sexual técnica. Tal es el caso de Puerto Rico, donde la edad para consentir es de 16 años o más. Sin embargo, en **39 Estados se toma en consideración más de uno de los factores antes mencionados para darle un trato distinto a situaciones en que en los casos de violación técnica ambos son menores de edad.** <sup>223</sup>

La Sociedad para Asistencia Legal, luego de analizar más detenidamente estos estatutos, reitera su posición de que menores que sostengan relaciones sexuales voluntarias no deben ser procesados por el delito de agresión sexual (violación técnica), ya que no han incurrido en conducta delictiva. **En la alternativa y de ser tan extrema la preocupación del legislador con relación a esta situación,** podría tipificarse alguna conducta separada de la agresión sexual con una pena de delito menos grave, susceptible de cualificar para una sentencia suspendida o pena alternativa de

---

<sup>223</sup> Incluimos como documento suplementario un estudio realizado en los Estados Unidos titulado: **Statutory Rape: A Guide to State Laws and Reporting Requirements, (2004)**. En este se detalla cada uno de los estatutos vigentes en todos los Estados relacionados al delito de agresión sexual en su modalidad de violación técnica.

reclusión.<sup>224</sup> De esta manera, al menos, se evitaría el estigma que carga la convicción por una ofensa sexual, así como la agravación innecesaria de una conducta que si bien puede plantear problemas económicos y de salud pública, no es un comportamiento delictivo y debe atenderse a través de otras vías. También debería requerirse, como mínimo, una diferencia de edad entre la víctima de agresión sexual “técnica” y el presunto agresor, la cual razonablemente demuestre una ventaja de éste último sobre la vulnerabilidad de la víctima. Sugerimos que esa **diferencia sea de cinco (5) años entre la víctima y el presunto agresor**. Por último, puede tomarse en consideración, a su vez, si la edad mínima para consentir debe ser fija o puede fluctuar dependiendo de la diferencia de edad con el presunto agresor.

Destacamos que todas éstas propuestas van dirigidas a evitar que se promueva el discrimen por razón de edad y género contra el varón, proscrito por nuestra Constitución donde se consagra que todos los seres humanos somos iguales ante la ley.<sup>225</sup> Así también, evitaría el rompimiento del núcleo familiar que podría desarrollarse en la pareja de menores, sobre todo si procrean hijos en común. Recordemos que un menor que resulte convicto por el delito de agresión sexual se convertiría en un ofensor sexual y, de ser ese el caso, estaría impedido de mantener relación alguna con sus propios hijos. Aún más, la reclusión en una institución penal como consecuencia de una convicción por el delito de violación técnica (agresión sexual), en nada adelantaría

---

<sup>224</sup> Sometemos ante la consideración de la Comisión un estudio sobre las diversas leyes que regulan el delito de agresión sexual o violación técnica en los Estados Unidos.

<sup>225</sup> Const. ELA Art. II, sec. 1.

el interés del Estado de velar por la estabilidad del núcleo familiar. La reclusión de un menor por un delito que carece de intención criminal, conlleva la posibilidad de impedir su desarrollo como una persona productiva capaz de asumir su responsabilidad económica y jurídica para con sus hijos. De igual manera, se fomentaría la posibilidad de dejar en manos de los padres de la alegada víctima de agresión sexual técnica la determinación de prestar su consentimiento para el matrimonio de estos menores o de presentar una querrela en contra del “muchacho que embarazó a su hija”. Sin duda alguna, este escenario en ninguna forma adelantaría los intereses de la justicia.

Recordemos que en esta modalidad de agresión sexual lo decisivo es la edad del sujeto pasivo y la posibilidad de que el sujeto activo se aproveche de la vulnerabilidad de la víctima por razón de su minoridad. **El elemento de coacción psicológica o de superioridad que pueda provocarse por el acercamiento sexual de un adulto contra un menor no se configura cuando se trata de dos menores de edad, los cuales, a fin de cuentas, se encuentran dentro de la población protegida. En estos casos, no hay una víctima ni un agravio, por consiguiente, no debe configurarse un delito.**

Debemos advertir a esta Comisión que al mantener criminalizado el acto sexual voluntario entre menores, se contravienen derechos constitucionales como el debido proceso de ley y la igual protección de las leyes.<sup>226</sup> Así fue recientemente interpretado por la Corte Suprema de Ohio en el caso de **In re D.B**, donde se determinó que el

---

<sup>226</sup> Const. ELA Art. II, sec. 7. Enmienda 14, Constitución de los Estados Unidos de América.

estatuto relacionado al a violación técnica en el estado de Ohio resultaba inconstitucional al aplicarse a niños menores de 13 años que incurrían en conducta sexual con otros niños menores de 12 años. Ante ello, se declaró el estatuto como inconstitucionalmente vago en violación de la Cláusula del Debido Proceso de Ley porque autoriza y fomenta la “aplicación arbitraria y discriminatoria de la ley” y también contraviene la Cláusula de la Igual Protección de las Leyes porque sólo un niño era imputado como delincuente, mientras esto no ocurría con otros similarmente situados. La decisión de la Corte fue unánime, sus siete (7) jueces concurrieron en cuanto al análisis del debido proceso de ley y seis (6) en cuanto al análisis de la igual protección de las leyes.<sup>227</sup>

Es de notar, asimismo, que tanto el **Artículo 109 vigente, como el Artículo 89 propuesto, establecen una interrupción para el término prescriptivo de delitos contra menores hasta que éstos cumplan la edad estatuida, sin sujeción alguna al tipo de delito.** En las múltiples comparecencias de la Sociedad para discutir medidas legislativas relacionadas a este tema, hemos observado que la preocupación central es en torno a los delitos sexuales por el alegado síndrome de estrés post-traumático que suelen sufrir las víctimas. Sin embargo, el Código Penal vigente así como el texto propuesto, no establecen criterio alguno para limitar los delitos cuyo término prescriptivo quedaría interrumpido por razón de la minoridad de la víctima. Si bien en Puerto Rico no contamos con estadísticas que revelen la tendencia a que los menores que son víctimas de delitos sexuales sufran de este síndrome, podemos comprender la

---

<sup>227</sup> <http://www.sconet.state.oh.us/rod/docs/pdf/0/2011/2011-ohio-2671.pdf>

preocupación legislativa de sus efectos. Sin embargo, estamos en total desacuerdo a que se mantenga una interrupción automática para todo tipo de delito sin que exista justificación alguna y meramente se active por razón de la minoridad de la víctima. Exhortamos a esta Honorable Comisión a que ajuste el texto de la ley a los casos que el legislador considere ameritan la aplicabilidad de esta excepción. Así las cosas, **debe eliminarse la frase comprendida en el texto que alude a “aquellos delitos que la víctima no ha cumplido dieciocho (18) años”**.<sup>228</sup>

### **Conducta Punible del Delito de Agresión Sexual**

Nuestra experiencia en los tribunales nos lleva a concluir que el delito de agresión sexual es aplicado de manera discriminatoria, toda vez que no se contempla que una mujer pueda penetrar sexualmente a un hombre. Del texto se desprende que uno de los elementos de la conducta punible es la penetración sexual, ya sea vaginal, anal, oro-genital, digital o instrumental. Así las cosas, acorde con el mandato del NCP de que a las palabras se les brinde su significado cotidiano, la penetración sexual sólo se contempla que sea pene-vagina. Esta definición cotidiana crea una aplicación discriminatoria del estatuto.

Por ello, recomendamos se adopte el término “penetración copular” o “copula,” de manera que se incluya una definición que contemple que la penetración, bajo las modalidades estatuidas, se pueda realizar sin distinción de género. Penetración copular

---

<sup>228</sup> El Artículo 89 propuesto, dispone, en lo pertinente que: “[n]o obstante, en los delitos de agresión sexual o su tentativa **o aquellos delitos en que la víctima no ha cumplido dieciocho (18) años**, el término de prescripción se computará a partir de que la víctima cumpla sus dieciocho (18) años.”

se ha definido como la introducción del miembro masculino a un orificio vaginal o anal del cuerpo del sujeto activo.<sup>229</sup> Tal definición es cónsona con lo establecido en el Código Penal Modelo y el Criminal Federal Regulations. El Código Penal Modelo define la conducta de agresión sexual como: “[i]ntercourse includes intercourse per os or per anum, with some penetration however slight; emission is not required.” En otras palabras, se entiende por conducta constitutiva de agresión sexual el coito por la vía vaginal o anal.<sup>230</sup> De otro lado, el Criminal Federal Regulation define el acto sexual como contacto entre el pene y la vulva, y el contacto se considerará penetración sin importar lo leve que sea.<sup>231</sup>

El incorporar una definición que atienda directamente la conducta que se pretende prohibir y el bien jurídico que se quiere proteger abona al principio de legalidad. Por ello, recomendamos que el Artículo 130 propuesto se enmiende a los efectos de incorporar la definición de penetración copular, toda vez que la misma recoge la conducta de introducir el miembro masculino a orificios corporales, entiéndase ano-vagina. Bajo esta definición se contempla la posibilidad de que una mujer sea el sujeto activo del delito.

No podemos perder de vista que el delito de agresión sexual pretende penalizar el acto de forzar a una persona a sostener una relación sexual o coito. El estatuto enumera diferentes maneras en que el sujeto activo puede forzar al sujeto pasivo a

---

<sup>229</sup> Peco, José, **El delito de violación**. LL-52.

<sup>230</sup> Model Penal Code, Article 213, *Sexual Offenses*.

<sup>231</sup> Criminal Federal Regulations, Article 120 **Rape, Sexual Assault, and other Sexual Misconduct**.

sostener la relación sexual o coito. A manera de ejemplo, valiéndose de un incapaz, menor de edad, violencia, intimidación, engaño, entre otras. Uno de los elementos constitutivos del delito es el estado mental o la intención específica de sostener una relación sexual o coito con una persona sin su consentimiento. **Tomando la intención legislativa como eje, es forzoso concluir que la incorporación de actos orogenitales como conductas proscritas por el estatuto, se desvía del bien jurídico que el delito de agresión sexual pretende proteger.**

El contacto bucal u oral con áreas genitales no se puede tomar como penetraciones sexuales o penetraciones copulativas. El acto de colocar el área bucal u oral en zonas genitales no denota necesariamente una intención de penetrar al sujeto pasivo. Dicha conducta tiende más a satisfacer los deseos sexuales del sujeto activo. No obstante, de culminar el contacto orogenital en una penetración sexual y, mediando las modalidades estatuidas en el NCP, no cabe duda que se cumpliría con los elementos del delito. **A nuestro juicio, un contacto orogenital se encuentra regulado por el delito de actos lascivos.** El delito de actos lascivos se entiende consumado cuando una persona, sin intentar consumar el delito de agresión sexual, somete a otra persona a un acto que tienda a **despertar, excitar o satisfacer la pasión o deseos sexuales del sujeto activo.**<sup>232</sup>

Así las cosas, **si el sujeto activo somete al sujeto pasivo a un contacto orogenital con la intención de satisfacer sus deseos sexuales no comete el delito de agresión sexual, sino el delito de actos lascivos.** Según se encuentra tipificado el delito de actos lascivos en el NCP, éste acarrea una pena de delito grave de tercer grado. En cambio, el

---

<sup>232</sup> Artículo 144 del Código Penal de 2004; Artículo 132 propuesto.

delito de agresión sexual acarrea una pena de segundo grado severo y lo que pretende evitar es someter a una persona a relaciones sexuales o coito no consentido. La conducta tipificada en el delito es distinguible y, por tanto, debe sancionarse de conformidad con la severidad de la conducta. La diferencia en la pena en proporción a la conducta tipificada en estos dos delitos, deberá también mantenerse en el Código Penal que, en su día, se adopte.

### CONCLUSIÓN

La crítica principal de la Sociedad en torno a este proceso legislativo se resume en el siguiente planteamiento: en esencia, adolece del mismo mal que aparenta intentar resolver, es decir, prevalecen los problemas de presentar propuestas sin criterios, datos estadísticos y cualitativos, estudios suficientemente confiables que apoyen la necesidad de alterar el estado de derecho vigente. Pese a que la parte expositiva alude a la importancia de que el derecho penal refleje los valores y principios de la sociedad y determinar los bienes jurídicos que merecen protección, se guarda silencio sobre las fuentes de información que nutrieron esta predeterminación legislativa. Se arremete contra las consecuencias del Código Penal vigente y las desacertadas decisiones judiciales, entre las cuales destacamos: la falta de sensibilidad, la tolerancia a la criminalidad, apatía a colaborar, la desobediencia a la autoridad pública; revelándose con ello una desconfianza en la administración de la justicia. En atención a esta realidad social, se hace necesaria una “intervención legislativa inmediata”. No obstante, estas aseveraciones levantan serias interrogantes, particularmente en torno a la

intervención estatal sobre el ciudadano y otras causas que han minado la confianza del Pueblo, que ninguna relación guardan con el derecho penal.

Cuando se plantea una propuesta de esta envergadura, entiéndase, de adoptar una nueva política criminal (la Parte General del Código Penal es la que sufre mayores cambios, además de las penas fijadas en la parte especial), no debemos limitarnos a una consideración liviana de los eventos recientemente ocurridos, ni a estrategias que en el pasado han fallado en lograr que la ley sirva como mecanismo de orden social y convivencia (retornan varias figuras que tampoco fueron efectivas bajo el Código Penal de 1974). Precisa recodar las expresiones de la Sociedad para Asistencia Legal durante el proceso legislativo del P. del S. 2302, actualmente nuestro Código Penal:

**Cada vez que se legisla aumentando penas y promoviendo la separación de la sociedad de convictos de determinados delitos, lo que se hace es una afirmación por parte del Estado de que está incapacitado para rehabilitar o habilitar a sus ciudadanos, todo ello en contravención de la Constitución de Puerto Rico que promueve la rehabilitación.** <sup>233</sup>

La siguiente cita que recoge en pocas palabras gran parte de nuestra posición: **“[e]l acto de legislar es uno circunstancial y prospectivo. Se legisla en el presente y para el futuro...Hay que visualizar con especial atención las consecuencias no anticipadas de cada pieza legislativa.”**<sup>234</sup> Particularmente, cuando la pieza legislativa

---

<sup>233</sup> Véase Informe de la Medida P. del S. 2302, Comisión de lo Jurídico Penal.

<sup>234</sup> Rafael Alonso Alonso, *La Trayectoria de la Técnica Legislativa en Puerto Rico*, Conferencia Magistral, I Congreso Internacional de Técnica Legislativa, *La Técnica Legislativa y la Calidad de la Ley*, 2008, a las págs. 6-7.

declarará la política criminal y afectará uno de los derechos más preciados por el ser humano, la libertad.

Conviene, además, hacer eco de las expresiones del gran jurista y ex Juez Presidente de nuestro Tribunal Supremo Honorable J. Trías Monge: “[e]l crimen no debe perseguirse mediante la negación de los derechos civiles del acusado”.<sup>235</sup> A ello añadimos que tampoco debe alcanzarse mediante la limitación excesiva de estos derechos.

A fin de cuentas, lo que está en juego con este tipo de propuestas de regresar a características jurídicas inquisitoriales es la propia supervivencia del estado de derecho actual. La creación de un estado jurídico y policíaco pretenden que los ciudadanos cedamos, por mandato legislativo, nuestros derechos individuales constitucionales. Todo ello guiados por el miedo y pretendiendo que creamos ciegamente en un centro político de control que resulta ser el Gobierno, al cual, según algunos, se le debe dar más poderes para que entonces nos puedan "proteger" y "gobernar". La pregunta que surge es sencilla, cuando eso suceda, **¿quién nos protegerá del Gobierno?**

Para concluir, agradecemos a esta Honorable Comisión la oportunidad que se nos ha ofrecido para presentar nuestro análisis sobre los cambios fundamentales del P. del S. 2021. En atención a los comentarios esgrimidos en el presente escrito, **recomendamos que se considere con detenimiento las implicaciones que en la práctica puede plantear este Código Penal propuesto, tanto para la defensa, como**

---

<sup>235</sup> J. Trias Monge, *Cómo fue: Memorias*, Ed. U.P.R. 2005, pág. 275, según citado en el Voto Disidente emitido por el Juez Presidente señor Hernández Denton, al cual se unen la Jueza Asociada Fiol Matta y la Jueza Asociada señora Rodríguez Rodríguez, relacionado al caso Pueblo v. Guzmán Batista, *supra*.

para el Ministerio Público como para la sana administración de la justicia. Debemos evitar que, en aras de adelantar una propuesta de esta envergadura, caigamos en el mal legislativo de pasar por alto planteamientos que ameritan una consideración particular.

Esperamos que nuestros comentarios sean de utilidad para el deber delegado a esta Honorable Comisión y quedamos, como de costumbre, a sus órdenes para cualquier duda relacionada con el análisis que precede.



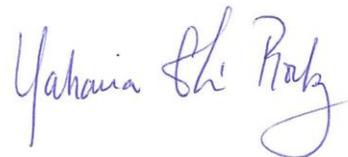
Lcdo. Federico Rentas Rodríguez  
Director Ejecutivo



Lcdo. Félix Vélez Alejandro  
Director Desarrollo Profesional



Lcda. Verónica N. Vélez Acevedo  
Asesora en Legislación y Educación Jurídica



Lcda. Yahaira Colón Rodríguez  
Asesora Legal



Lcda. Mariana Miranda Juarbe  
Asesora Legal



Lcda. Ana María Strubbe Ramírez  
Defensora Legal



Lcdo. Félix Cifredo Cancel  
Asesor Legal

Lcdo. Víctor Meléndez Lugo  
Director Oficina Fajardo

Lcda. Carmen A. Rodríguez  
Directora División de Apelaciones

Lcdo. Julian Claudio  
Director Oficina de Mayagüez

Lcdo. Héctor Quiñones  
Director Oficina Local Bayamón

Lcda. Iris Yaritza Rosario  
Defensora Legal

Lcdo. Manuel Mayo  
Defensor Legal

Lcdo. Jesús Hernández  
Defensor Legal

Lcdo. Edwin Barreto  
Director Oficina Aguadilla