

## TEMA 20.

### LA MEDIDA DE SEGURIDAD: CONCEPTO, FUNDAMENTO Y FINES. CLASES DE MEDIDAS DE SEGURIDAD. DETERMINACIÓN DE LA DURACIÓN DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD DE INTERNAMIENTO. CONCURRENCIA DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

#### 1.- LA MEDIDA DE SEGURIDAD: CONCEPTO, FUNDAMENTO Y FINES.-

##### 1.1.- CONCEPTO DE MEDIDA DE SEGURIDAD.-

**1.2.1.- Penas y consecuencias jurídicas de la infracción penal.-** Ante de proceder a la definición de las medidas de seguridad conviene recordar que la infracción penal determina una serie de consecuencias jurídicas, que pueden ser civiles y penales, y que dentro de las consecuencias jurídicas penales encontramos unas consecuencias principales, donde se encuentran las penas y las medidas de seguridad, y unas llamadas consecuencias penales accesorias, entre las que se encontrarían el comiso y las restantes medidas contempladas en el art. 129 CP.

A este respecto hay que señalar que las medidas de seguridad fueron introducidas por el Código Penal de 1928 y se mantuvieron en otras normas como la *Ley de Vagos y Maleantes de 1933* y la *Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social de 1970*, que distinguía entre medidas de seguridad predelictuales y postdelictuales.

No obstante, en nuestro sistema vigente solo caben las medidas de seguridad postdelictuales, y a este respecto:

**1º.- Las medidas de seguridad constituyen auténticas medidas penales,** pues entrañan una respuesta legal frente a la comisión de un hecho delictivo, que imponen la privación al sentenciado bien del derecho a la libertad, bien de otro tipo de derecho, y por ello se someten a las garantías del principio de legalidad –garantías criminal (art. 1 CP), penal (art. 2 CP), jurisdiccional (art. 3.1), y ejecutiva (art. 3.2 CP).

**2º.- Y no solo son medidas postdelictuales, sino que se revisten además de una nota de postdelictualidad reforzada,** ya que en primer lugar en nuestro sistema se han erradicado las medidas de seguridad predelictuales; y en segundo lugar se contemplan exclusivamente como una respuesta penal frente a hechos constitutivos de delito, pero no de faltas, como se desprende de los arts. 6 y 95 CP, que posteriormente examinaremos.

**1.2.2.- Concepto.-** De este modo la medida de seguridad aparece configurada en nuestro CP ante todo como una consecuencia jurídica penal principal de la infracción penal, específica y exclusivamente con relación a los delitos pero no respecto de las faltas, juntamente con las penas, y partiendo de este dato podemos definir las medidas de seguridad como **aquellas consecuencias jurídicas penales principales previstas por la ley frente a la comisión de un hecho delictivo - pero no de una falta- en cuya virtud se priva de un determinado derecho al sujeto, no en función de su culpabilidad sino en base a su peligrosidad criminal -exteriorizada con la comisión de ese delito- apareciendo en todo caso la privación del derecho como imprescindible en orden a controlar esa peligrosidad criminal.**

La reforma de la LO 5/2010 deja de contemplar como presupuesto inexcusable la exclusión o reducción de culpabilidad, que sigue presidiendo la imposición de todas las medidas de seguridad, salvo en los casos de libertad vigilada impuesta para su cumplimiento posterior a una pena privativa de libertad en los casos tasados que esta lo contemple, conforme al nuevo art. 106.1 CP.

**1.2.3.- Caracteres.-** En cuanto a los caracteres de las medidas de seguridad en el sistema español aparte de su condición de consecuencia jurídica del delito entendida como auténtica medida penal, imponible en base a la previa comisión de un hecho que revista caracteres de delito, y no de falta, podemos señalar los siguientes:

**1º.- Predeterminación legal.** En efecto, el art. 2 CP dispone que *“no será castigado ningún delito ni falta con pena que no se halle prevista por Ley anterior a su perpetración. Carecerán, igualmente, de efecto retroactivo las leyes que establezcan medidas de seguridad.”*

**2º.- Jurisdiccionalidad.** En efecto, el art. 3.1 CP dispone que *“no podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad sino en virtud de sentencia firme dictada por el Juez o Tribunal competente de acuerdo con las leyes procesales.”*

**3º.- Sujeción al principio de peligrosidad criminal, que examinaremos separadamente.** Efectivamente, mientras que la pena se fundamenta en la culpabilidad del sujeto que comete un hecho delictivo, por el contrario la medida de seguridad se fundamenta en su peligrosidad criminal. Por tanto, las personas en quienes concurra una causa de exención de la culpabilidad no podrán ser castigadas con una pena pero sí podrá imponérsele una medida de seguridad siempre que exista un pronóstico de peligrosidad criminal.

**4º.- Personalidad.-** En la medida en que la responsabilidad penal sólo puede exigirse a personas concretas y por sus actos propios sin que pueda admitirse una responsabilidad colectiva extensible al grupo familiar o social.

**5º.- Exclusión en nuestro sistema penal de medidas penales como la muerte y las medidas penales corporales.-** conforme al art. 15 CE dispone que *“todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.”*

**1.2.4.- Relación entre las penas y las medidas de seguridad.-** En cuanto a la relación entre penas y medidas de seguridad, se han manejado históricamente distintos sistemas:

**1º.- Sistema monista.-** Propugna como respuesta ante una infracción penal o las penas o las medidas de seguridad, pero no ambas, en el entendimiento de que penas y medidas de seguridad materialmente son la misma cosa y su ejecución, en última instancia, se encuentra identificada,

**2º.- Sistema dualista.-** Se trata por tanto, de un sistema dual, o de "doble vía", en el que de un lado, el delito tendrá como respuesta la pena si se aprecia; de otro, tendrá como respuesta la medida de seguridad, si no existiendo culpabilidad, se apreciara peligrosidad criminal.

**3º.- Sistema vicarial.-** El sistema vicarial o sistema sustitutivo parten de que la pena, fundada en la culpabilidad, puede ser sustituida en su ejecución por una medida de seguridad, computándose el tiempo de cumplimiento de ésta con el de la pena. El Tribunal tiene la facultad de optar entre que continúe el cumplimiento del resto de la pena que queda o suspender ésta de forma definitiva o decretar la libertad o remisión condicionales.

## 1.2.- FUNDAMENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD.-

**1.2.1.- La peligrosidad criminal como fundamento de la medida de seguridad.-** Frente al principio de culpabilidad que inspira la imposición de las penas, el fundamento de las medidas de seguridad se asienta no en dicha culpabilidad, de la que incluso puede carecer el partícipe en la comisión del hecho delictivo –o al menos puede tenerla notable o gravemente limitada-, sino en la peligrosidad exteriorizada con la comisión del hecho delictivo.

Así lo confirma el art. 6.1 CP que establece que *“las medidas de seguridad se fundamentan en la peligrosidad criminal del sujeto al que se impongan, exteriorizada en la comisión de un hecho previsto como delito.”*

En este sentido, Jescheck sostiene que la imposición de una medida de seguridad puede venir justificada por dos órdenes de motivaciones:

En primer lugar, la necesidad de protección de la sociedad frente a delinquentes peligrosos o personas que no reúnen las condiciones precisas para la realización de ciertas conductas como el ejercicio de una profesión o la conducción de un vehículo a motor.

En segundo lugar, la necesidad de tratamiento asistencial para las personas que padecen ciertas minusvalías de las que se deriva una peligrosidad criminal.

**1.2.2.- Concepto de peligrosidad criminal.-** Por peligrosidad criminal se entiende la probabilidad o posibilidad razonable de comisión de nuevos hechos delictivos. A ello se refiere el art. 95.2 CP, conforme al cual *“las medidas de seguridad se aplicarán por el Juez o Tribunal, previos los informes que estime convenientes, a las personas que se encuentren en los supuestos previstos en el capítulo siguiente de este Código, siempre que concurren estas circunstancias:*

*1ª Que el sujeto haya cometido un hecho previsto como delito.*

*2ª Que del hecho y de las circunstancias personales del sujeto pueda deducirse un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos.”*

## 1.3.- FINES DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD.-

En cuanto a los fines de las medidas de seguridad, la doctrina sostiene que éstas cumplen una finalidad de prevención especial consistente en evitar que el autor de un hecho previsto por la ley como delito pueda volver a delinquir sin perjuicio de que algunas de estas medidas pueden cumplir

otros fines adicionales como sucede con las medidas de internamiento en centros de deshabitación que cumplen también una finalidad asistencial.

Por su parte, el art. 25.2 CE dispone que *“las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados.”*

En relación con este precepto la jurisprudencia constitucional ha formulado las siguientes precisiones:

En primer lugar, que dicho precepto no contiene, pese a su ubicación sistemática, un verdadero derecho fundamental, sino que lo que contiene es un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos; y que no solo no genera derechos subjetivos, ni tampoco un derecho fundamental invocable ante la jurisdicción constitucional que justifique el amparo.

En segundo lugar, que el art. 25.2 CE *“no establece que la reeducación y la reinserción social sean la única finalidad legítima de la pena privativa de libertad”*.

## **2.- CLASES DE MEDIDAS DE SEGURIDAD.-**

Conforme al art. 96.1 CP *“las medidas de seguridad que se pueden imponer con arreglo a este Código son privativas y no privativas de libertad.”*

### **2.1.- LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PRIVATIVAS DE LIBERTAD.-**

**2.1.1.- Catálogo legal de medidas de seguridad privativas de libertad.-** Conforme al art. 96.2 CP *“son medidas privativas de libertad:*

*1ª El internamiento en centro psiquiátrico.*

*2ª El internamiento en centro de deshabitación.*

*3ª El internamiento en centro educativo especial.”*

**2.1.2.- Sujetos a los que se aplican las medidas de seguridad privativas de libertad.-** El CP determina las personas a las que les son aplicables las medidas de seguridad señalando cuatro posibilidades:

**1ª.- Supuestos de aplicación de eximente 1ª del art. 20 CP.-** El art. 101.1 CP señala que *“al sujeto que sea declarado exento de responsabilidad criminal conforme al número 1º del artículo 20, se le podrá aplicar, si fuere necesaria, la medida de internamiento para tratamiento médico o educación especial en un establecimiento adecuado al tipo de anomalía o alteración psíquica que se aprecie, o cualquiera otra de las medidas previstas en el apartado 3 del artículo 96. El internamiento no podrá exceder del tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, si hubiera sido declarado responsable el sujeto, y a tal efecto el Juez o Tribunal fijará en la sentencia ese límite máximo.”*

La vigencia del internamiento tendrá la duración máxima fijada en sentencia, pero podrá alzarse conforme a la dinámica del principio de revisión periódica del art. 97 CP, como confirma el art. 101.2 CP cuando establece que *“el sometido a esta medida no podrá abandonar el establecimiento sin autorización del Juez o Tribunal sentenciador, de conformidad con lo previsto en el artículo 97 de este Código.”*

**2ª.- Supuestos de aplicación de eximente 2ª del art. 20 CP.-** El art. 102.1 CP señala que *“a los exentos de responsabilidad penal conforme al número 2º del artículo 20 se les aplicará, si fuere necesaria, la medida de internamiento en centro de deshabitación público, o privado debidamente acreditado u homologado, o cualquiera otra de las medidas previstas en el apartado 3 del artículo 96. El internamiento no podrá exceder del tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, si el sujeto hubiere sido declarado responsable, y a tal efecto el Juez o Tribunal fijará ese límite máximo en la sentencia.”*

La vigencia del internamiento tendrá la duración máxima fijada en sentencia, pero podrá alzarse conforme a la dinámica del principio de revisión periódica del art. 97 CP, como confirma el art. 102.2 CP cuando establece que *“el sometido a esta medida no podrá abandonar el establecimiento sin autorización del Juez o Tribunal sentenciador, de conformidad con lo previsto en el artículo 97 de este Código.”*

**3ª.- Supuestos de aplicación de eximente 3ª del art. 20 CP.-** El art. 103.1 CP señala que *“a los que fueren declarados exentos de responsabilidad conforme al número 3º del artículo 20, se les podrá aplicar, si fuere necesaria, la medida de internamiento en un centro educativo especial o cualquiera otra de las medidas previstas en el apartado tercero del artículo 96. El internamiento no podrá exceder del tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, si el sujeto hubiera sido declarado responsable y, a tal efecto, el Juez o Tribunal fijará en la sentencia ese límite máximo.”*

La vigencia del internamiento tendrá la duración máxima fijada en sentencia, pero podrá alzarse conforme a la dinámica del principio de revisión periódica del art. 97 CP, como confirma el art. 102.2 CP cuando establece que *“el sometido a esta medida no podrá abandonar el establecimiento sin autorización del Juez o Tribunal sentenciador, de conformidad con lo previsto en el artículo 97 de este Código.”*

Sin embargo establece una cautela adicional que diferencia este supuesto del establecido en los dos preceptos anteriores, y muy particularmente de los supuestos de deficiencias psíquicas: *“en este supuesto, la propuesta a que se refiere el artículo 98 de este Código deberá hacerse al terminar cada curso o grado de enseñanza.”*

**4ª.- Supuestos de aplicación de semieximente o atenuante 1ª del art. 21 CP.-** El art. 104.1 CP señala que *“en los supuestos de eximente incompleta en relación con los números 1º, 2º y 3º del artículo 20, el Juez o Tribunal podrá imponer, además de la pena correspondiente, las medidas previstas en los artículos 101, 102 y 103. No obstante, la medida de internamiento sólo será aplicable cuando la pena impuesta sea privativa de libertad y su duración no podrá exceder de la de la pena prevista por el Código para el delito. Para su aplicación se observará lo dispuesto en el artículo 99.”*

## **2.2.- LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD.-**

**2.2.1.- El catálogo de las medidas de seguridad no privativas de libertad.-** Conforme al art. 96.3 CP *“son medidas no privativas de libertad:*

1.ª) *La inhabilitación profesional.*

2.ª) *La expulsión del territorio nacional de extranjeros no residentes legalmente en España.*

3.ª) *La libertad vigilada*

4ª.- *La custodia familiar. El sometido a esta medida quedará sujeto al cuidado y vigilancia del familiar que se designe y que acepte la custodia, quien la ejercerá en relación con el Juez de Vigilancia Penitenciaria y sin menoscabo de las actividades escolares o laborales del custodiado.*

5.ª) *La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores.*

6ª) *La privación del derecho a la tenencia y porte de armas.”*

**2.2.2.- Sujetos a los que se aplican las medidas de seguridad no privativas de libertad.-** El CP establece las siguientes reglas:

**1º.- Aplicabilidad a sentenciados exentos de responsabilidad criminal en los términos de los arts. 101 a 104 CP.-** Conforme a lo establecido en el art. 105 CP, “*en los casos previstos en los artículos 101 a 104, cuando imponga la medida privativa de libertad o durante la ejecución de la misma, el Juez o Tribunal podrá imponer razonadamente una o varias medidas que se enumeran a continuación. Deberá asimismo imponer alguna o algunas de dichas medidas en los demás casos expresamente previstos en este Código.*”

1. *Por un tiempo no superior a cinco años:*

a) *Libertad vigilada.*

b) *Custodia familiar. El sometido a esta medida quedará sujeto al cuidado y vigilancia del familiar que se designe y que acepte la custodia, quien la ejercerá en relación con el Juez de Vigilancia y sin menoscabo de las actividades escolares o laborales del custodiado.*

2. *Por un tiempo de hasta diez años:*

a) *Libertad vigilada, cuando expresamente lo disponga este Código.*

b) *La privación del derecho a la tenencia y porte de armas.*

c) *La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores.*

*Para decretar la obligación de observar alguna o algunas de las medidas previstas en este artículo, así como para concretar dicha obligación cuando por ley viene obligado a imponerlas, el Juez o Tribunal sentenciador deberá valorar los informes emitidos por los facultativos y profesionales encargados de asistir al sometido a la medida de seguridad.*

*El Juez de Vigilancia Penitenciaria o los servicios de la Administración correspondiente informarán al Juez o Tribunal sentenciador.*

*En los casos previstos en este artículo, el Juez o Tribunal sentenciador dispondrá que los servicios de asistencia social competentes presten la ayuda o atención que precise y legalmente le corresponda al sometido a medidas de seguridad no privativas de libertad.”*

**2º.- La libertad vigilada.-** La libertad vigilada puede ser impuesta por dos cauces: como medida de seguridad en los casos del art. 105 (exclusión o limitación considerable de la culpabilidad, por aplicación de eximentes 1ª, 2ª, 3ª del art. 20, y semieximente 1ª del art. 21) y como medida de seguridad posterior al cumplimiento de penas privativas de libertad en los casos tasados que la ley penal establezca. En el primer caso la denominaremos libertad vigilada pura; en el segundo, libertad vigilada postprisonal.

**2.1.- Contenido material.-** Conforme al nuevo art. 106.1 CP, “*la libertad vigilada consistirá en el sometimiento del condenado a control judicial a través del cumplimiento por su parte de alguna o algunas de las siguientes medidas:*”

a) *La obligación de estar siempre localizable mediante aparatos electrónicos que permitan su seguimiento permanente.*

b) *La obligación de presentarse periódicamente en el lugar que el Juez o Tribunal establezca.*

c) La de comunicar inmediatamente, en el plazo máximo y por el medio que el Juez o Tribunal señale a tal efecto, cada cambio del lugar de residencia o del lugar o puesto de trabajo.

d) La prohibición de ausentarse del lugar donde resida o de un determinado territorio sin autorización del Juez o Tribunal.

e) La prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o Tribunal.

f) La prohibición de comunicarse con la víctima, o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o Tribunal.

g) La prohibición de acudir a determinados territorios, lugares o establecimientos.

h) La prohibición de residir en determinados lugares.

i) La prohibición de desempeñar determinadas actividades que puedan ofrecerle o facilitarle la ocasión para cometer hechos delictivos de similar naturaleza.

j) La obligación de participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación sexual u otros similares.

k) La obligación de seguir tratamiento médico externo, o de someterse a un control médico periódico.”

## **2.2.- La Libertad vigilada postprisonal: casos específicos en que se aplica.-**

Conforme al art. 106.2 CP, “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 105, el Juez o Tribunal deberá imponer en la sentencia la medida de libertad vigilada para su cumplimiento posterior a la pena privativa de libertad impuesta siempre que así lo disponga de manera expresa este Código.

En estos casos, al menos dos meses antes de la extinción de la pena privativa de libertad, de modo que la medida de libertad vigilada pueda iniciarse en ese mismo momento, el Juez de Vigilancia Penitenciaria, por el procedimiento previsto en el artículo 98, elevará la oportuna propuesta al Juez o Tribunal sentenciador, que, con arreglo a dicho procedimiento, concretará, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 97, el contenido de la medida fijando las obligaciones o prohibiciones enumeradas en el apartado 1 de este artículo que habrá de observar el condenado.

Si éste lo hubiera sido a varias penas privativas de libertad que deba cumplir sucesivamente, lo dispuesto en el párrafo anterior se entenderá referido al momento en que concluya el cumplimiento de todas ellas.

Asimismo, el penado a quien se hubiere impuesto por diversos delitos otras tantas medidas de libertad vigilada que, dado el contenido de las obligaciones o prohibiciones establecidas, no pudieran ser ejecutadas simultáneamente, las cumplirá de manera sucesiva, sin perjuicio de que el Juez o Tribunal pueda ejercer las facultades que le atribuye el apartado siguiente.”

**2.3.- Consecuencia del incumplimiento de las reglas de conducta.-** Conforme al nuevo art. 106.4 CP, “en caso de incumplimiento de una o varias obligaciones el Juez o Tribunal, a la vista de las circunstancias concurrentes y por el mismo procedimiento indicado en los números anteriores, podrá modificar las obligaciones o prohibiciones impuestas. Si el incumplimiento fuera reiterado o grave, revelador de la voluntad de no someterse a las obligaciones o prohibiciones impuestas, el Juez deducirá, además, testimonio por un presunto delito del artículo 468 de este Código.»

**3º.- Casos en los que se aplica la inhabilitación.-** Establece el art. 107 CP que “el Juez o Tribunal podrá decretar razonadamente la medida de inhabilitación para el ejercicio de determinado

derecho, profesión, oficio, industria o comercio, cargo o empleo, por un tiempo de uno a cinco años, cuando el sujeto haya cometido con abuso de dicho ejercicio, o en relación con él, un hecho delictivo, y cuando de la valoración de las circunstancias concurrentes pueda deducirse el peligro de que vuelva a cometer el mismo delito u otros semejantes, siempre que no sea posible imponerle la pena correspondiente por encontrarse en alguna de las situaciones previstas en los números 1º, 2º y 3º del artículo 20.”

#### **4º.- Especial consideración de la expulsión de extranjeros no residentes legalmente en España.-**

**a) Previsión de la medida de seguridad de expulsión como sustitutiva.-** Establece el art. 108.1-I CP que “*si el sujeto fuera extranjero no residente legalmente en España, el juez o tribunal acordará en la sentencia, previa audiencia de aquél, la expulsión del territorio nacional como sustitutiva de las medidas de seguridad que le sean aplicables, salvo que el juez o tribunal, previa audiencia del Ministerio Fiscal, excepcionalmente y de forma motivada, aprecie que la naturaleza del delito justifica el cumplimiento en España.*”

**b) Consecuencias jurídicas de la medida de seguridad de expulsión.-** Son básicamente las mismas que las de la expulsión entendida como forma sustitutiva de la ejecución de las penas privativas de libertad:

En primer lugar, la expulsión conlleva la obligación de salir de territorio de España.

En segundo lugar, conforme al art. 108.1-II CP “*la expulsión así acordada llevará consigo el archivo de cualquier procedimiento administrativo que tuviera por objeto la autorización para residir o trabajar en España.*”

En tercer lugar, y conforme al art. 108.2 CP, “*el extranjero no podrá regresar a España en un plazo de 10 años, contados desde la fecha de su expulsión.*”

**c) Supuesto de imposibilidad de materialización de la expulsión.-** Conforme al art. 108.1.III CP, “*en el supuesto de que, acordada la sustitución de la medida de seguridad por la expulsión, ésta no pudiera llevarse a efecto, se procederá al cumplimiento de la medida de seguridad originariamente impuesta.*”

**d) Consecuencias del regreso a España del extranjero expulsado tras la materialización de la expulsión.-** Conforme al art. 108.3 CP “*el extranjero que intentara quebrantar una decisión judicial de expulsión y prohibición de entrada a la que se refieren los apartados anteriores será devuelto por la autoridad gubernativa, empezando a computarse de nuevo el plazo de prohibición de entrada en su integridad.*”

### **3.- DETERMINACIÓN DE LA DURACIÓN DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD DE INTERNAMIENTO.-**

#### **3.1.- LOS PRINCIPIOS DELIMITADORES DE LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD DE INTERNAMIENTO.-**

Son básicamente tres: el principio de proporcionalidad cualitativa, el de proporcionalidad cuantitativa, y el de instrumentalidad al servicio del control de la peligrosidad criminal, y se consagran en el art. 6.2 CP, conforme al cual *las medidas de seguridad no pueden resultar ni más gravosas ni de mayor duración que la pena abstractamente aplicable al hecho cometido, ni exceder el límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor.*

**3.1.1.- El principio de proporcionalidad cualitativa en su imposición.-** El principio de proporcionalidad cualitativa establece un límite cualitativo de la naturaleza de la medida de seguridad que puede llegar a imponerse, de tal suerte que si lo que se prevé por la ley penal es una pena no privativa de libertad, ni podrá imponerse originariamente una medida de seguridad privativa de libertad, ni tampoco

durante su ejecución podrá sustituirse por una medida de seguridad privativa de libertad: *la medida de seguridad*, dice el art. 6.2 CP **no puede ser más onerosa que la pena.**

Y se explicita en el art. 95.2 CP, conforme al cual *“cuando la pena que hubiere podido imponerse por el delito cometido no fuere privativa de libertad, el Juez o Tribunal sentenciador sólo podrá acordar alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 105”.*

**3.1.2.- El principio de proporcionalidad cuantitativa.-** Conforme al principio de proporcionalidad cuantitativa, la duración de la medida de seguridad no puede exceder a la duración que correspondería en abstracto a la pena impuesta por la ley penal al delito: **la medida de seguridad -dice el art. 6.2 CP- no puede de mayor duración que la pena abstractamente aplicable al hecho cometido ser más onerosa que la pena.**

Aunque predicado respecto en abstracto de las medidas de seguridad en general, en puridad es sólo aplicable a la medidas de seguridad de internamiento.

**3.1.3.- El principio de proporcionalidad o instrumentalidad al servicio del control de la peligrosidad criminal.-** Conforme a este principio, **la medida de seguridad -dice el art. 6.2 CP- no puede exceder el límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor.** Ello se proyecta:

a) *En el momento de la imposición*, y aflora especialmente en los supuestos de medidas de seguridad privativas de libertad –arts. 101 a 103 CP-, donde se reseña que para cuya imposición no basta que se haya previsto pena privativa de libertad respecto del delito cometido, sino que además deba ser necesaria para el control de la peligrosidad criminal del reo.

b) *Durante todo el periodo de su ejecución*, determinando un principio de revisabilidad periódica formulado en el art. 97 CP, que posteriormente examinaremos.

**3.2.- EL PRINCIPIO DE REVISABILIDAD PERIÓDICA DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL CASO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD DE INTERNAMIENTO.-**

**3.2.1.- La revisabilidad periódica de las medidas de seguridad de internamiento y las facultades de propuesta del Juez de Vigilancia.-**

**1º.- El mandato de revisabilidad periódica del art. 97 CP.-** El sistema de ejecución de las medidas de seguridad se inspira, al igual que la ejecución de las medidas de reforma juvenil, en los llamados sistemas de reformatorio, que se basan en que la medida penal tiene una duración máxima fijada en sentencia, pero la dinámica de la ejecución permite que, minimizada la peligrosidad criminal del reo pueda transmutarse, suspenderse o cesarse definitivamente la medida penal de que se trate. Este principio aparece consagrado en el art. 97 CP que establece que *“durante la ejecución de la sentencia, el juez o tribunal sentenciador adoptará, por el procedimiento establecido en el artículo siguiente, alguna de las siguientes decisiones:*

a) *Mantener la ejecución de la medida de seguridad impuesta.*

b) *Decretar el cese de cualquier medida de seguridad impuesta en cuanto desaparezca la peligrosidad criminal del sujeto.*

c) *Sustituir una medida de seguridad por otra que estime más adecuada, entre las previstas para el supuesto de que se trate. En el caso de que fuera acordada la sustitución y el sujeto evolucionara desfavorablemente, se dejará sin efecto la sustitución, volviéndose a aplicar la medida sustituida.*

d) *Dejar en suspenso la ejecución de la medida en atención al resultado ya obtenido con su aplicación, por un plazo no superior al que reste hasta el máximo señalado en la sentencia que la impuso. La suspensión quedará condicionada a que el sujeto no delinca durante el plazo fijado, y podrá dejarse sin efecto si nuevamente resultara acreditada cualquiera de las circunstancias previstas en el artículo 95 de este Código.”*

La consecuencia de este precepto es que impuesta una medida de seguridad de internamiento en sentencia, nada impide que pueda acordarse por el Juez o Tribunal sentenciador su cese, sustitución o suspensión en virtud de un procedimiento contradictorio activado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria en virtud de una propuesta –que como mínimo deberá ser una anual-, y en el que previa audiencia del Ministerio Fiscal, acusaciones personadas y abogado defensor, el Juez o Tribunal sentenciador puede llegar a cesar, suspender o sustituir el internamiento por otra medida de seguridad no privativa de libertad, si la medida de internamiento hubiera dejado de ser imprescindible para el control de la peligrosidad criminal del reo.

**2º.- Los procedimientos de revisabilidad periódica del art. 98 CP.-**

**a) Procedimiento revisorio en caso de medidas de seguridad privativas de libertad y de la libertad vigilada impuesta para cumplimiento posterior a una pena privativa de libertad: la propuesta del JVP.-** Conforme al art. 98.1 CP “a los efectos del artículo anterior, cuando se trate de una medida de seguridad privativa de libertad o de una medida de libertad vigilada que deba ejecutarse después del cumplimiento de una pena privativa de libertad, el Juez de Vigilancia Penitenciaria estará obligado a elevar al menos anualmente, una propuesta de mantenimiento, cese, sustitución o suspensión de la misma. Para formular dicha propuesta el Juez de Vigilancia Penitenciaria deberá valorar los informes emitidos por los facultativos y profesionales que asistan al sometido a medida de seguridad o por las Administraciones Públicas competentes y, en su caso, el resultado de las demás actuaciones que a este fin ordene.”

En el caso de la libertad vigilada impuesta como medida de seguridad posterior al cumplimiento de una pena privativa de libertad, el procedimiento del art. 98 es aplicable para la revisión no ya de la libertad vigilada propiamente dicha, sino de sus mandatos y prohibiciones, y para su aminoración temporal o término, pero no para su sustitución. Así resulta del art. 106.3 CP. Conforme a dicho precepto, “por el mismo procedimiento del artículo 98, el Juez o Tribunal podrá: a) Modificar en lo sucesivo las obligaciones y prohibiciones impuestas. b) Reducir la duración de la libertad vigilada o incluso poner fin a la misma en vista del pronóstico positivo de reinserción que considere innecesaria o contraproducente la continuidad de las obligaciones o prohibiciones impuestas. c) Dejar sin efecto la medida cuando la circunstancia descrita en la letra anterior se dé en el momento de concreción de las medidas que se regula en el número 2 del presente artículo.

**b) Procedimiento revisorio en caso de medidas de seguridad no privativas de libertad: exclusión de la intervención del JVP.-** Conforme al art. 98.2 CP “cuando se trate de cualquier otra medida no privativa de libertad, el Juez o Tribunal sentenciador recabará directamente de las Administraciones, facultativos y profesionales a que se refiere el apartado anterior, los oportunos informes acerca de la situación y la evolución del condenado, su grado de rehabilitación y el pronóstico de reincidencia o reiteración delictiva.”

**c) La resolución del Juez o tribunal sentenciador.-** Conforme al art. 98.3 CP “en todo caso, el Juez o Tribunal sentenciador resolverá motivadamente a la vista de la propuesta o los informes a los que respectivamente se refieren los dos apartados anteriores, oída la propia persona sometida a la medida, así como el Ministerio Fiscal y las demás partes. Se oirá asimismo a las víctimas del delito que no estuvieren personadas cuando así lo hubieran solicitado al inicio o en cualquier momento de la ejecución de la sentencia y permanezcan localizables a tal efecto.”

**3.2.2.- La revisabilidad periódica de la medida de seguridad de internamiento en Hospital Psiquiátrico Penitenciario.-** El art. 97 CP rige para todas las medidas de seguridad de internamiento, pero conviene precisar por su importancia el supuesto de internamientos psiquiátrico en Hospital Psiquiátrico Penitenciario. Para estos casos el RP ha contemplado que el llamado Equipo Multidisciplinar del Hospital Psiquiátrico Penitenciario elaborará un informe periódico semestrales sobre la subsistencia y alternativas al internamiento acordado, que se elevarán al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria correspondiente, a los efectos de la formulación de la propuesta contemplada en el art. 97 CP.

### **3.3.- EL QUEBRANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD.-**

**3.3.1.- El quebrantamiento de las medidas de seguridad de internamiento.-** Respecto de la determinación de la duración de la medida de seguridad de internamiento tiene relación la figura del quebrantamiento. El quebrantamiento obviamente determina la interrupción del cómputo de la medida de internamiento. La redacción vigente del art. 100.1 CP afronta este problema señalado que “el quebrantamiento de una medida de seguridad de internamiento dará lugar a que el juez o tribunal ordene el reingreso del sujeto en el mismo centro del que se hubiese evadido o en otro que corresponda a su estado.”

**3.3.2.- El quebrantamiento de medidas de seguridad no privativas de libertad.-** Este quebrantamiento puede determinar la posibilidad de la revisión al alza de la medida, acordándose el internamiento, y así lo confirma el art. 100.2 CP que establece que “el quebrantamiento de de medidas L2. Si se tratare de otras medidas, el juez o tribunal podrá acordar la sustitución de la quebrantada por la de internamiento si ésta estuviese prevista para el supuesto de que se trate y si el quebrantamiento demostrase su necesidad.”

**3.3.3.- La cuestión del posible delito de quebrantamiento de condena.-** Esta solución queda abierta en la redacción vigente del art. 100.3 CP, que establece que “en ambos casos el juez o tribunal deducirá testimonio por el quebrantamiento. A estos efectos, no se considerará

*quebrantamiento de la medida la negativa del sujeto a someterse a tratamiento médico o a continuar un tratamiento médico inicialmente consentido. No obstante, el Juez o Tribunal podrá acordar la sustitución del tratamiento inicial o posteriormente rechazado por otra medida de entre las aplicables al supuesto de que se trate.”*

#### **4.- CONCURRENCIA DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**

La posibilidad de concurrencia de penas y medidas de seguridad puede producirse por dos cauces distintos.

En primer lugar, por la imposición de una pena por una infracción penal, y por la imposición de una medida de seguridad por la comisión de un delito diferente de la infracción penal que determinó la imposición de la pena.

Y en segundo lugar, por la posibilidad de imposición concurrente de penas y medidas de seguridad en los supuestos de apreciación de una semieximente conforme al art. 104 CP, ya examinado. En estos casos la imposición de una penalidad disminuida resulta factible en base a la constatación de una culpabilidad, bien que sensiblemente disminuida; pero además la peligrosidad criminal del reo derivada del presupuesto de la semieximente justifica la posibilidad legal de imposición de una medida de seguridad.

Ello nos suscita la posibilidad de una conculcación del principio *non bis in idem*, que se resuelve precisamente a través del sistema vicarial basado en la fórmula de que la medida de seguridad *representa* a la pena, lo que se consagra en el art. 99 CP, que establece que *“en el caso de concurrencia de penas y medidas de seguridad privativas de libertad, el juez o tribunal ordenará el cumplimiento de la medida, que se abonará para el de la pena. Una vezalzada la medida de seguridad, el juez o tribunal podrá, si con la ejecución de la pena se pusieran en peligro los efectos conseguidos a través de aquélla, suspender el cumplimiento del resto de la pena por un plazo no superior a la duración de la misma, o aplicar alguna de las medidas previstas en el artículo 96.3.”*

Es, por tanto, en el ámbito de la eximente incompleta de los números 1º, 2º y 3º del artículo 20 donde cobran sentido las reglas contenidas en el artículo 99, que podemos sistematizar como sigue:

a) Con carácter preceptivo, la medida de seguridad se cumplirá siempre antes que la pena. La efectiva ejecución de ésta por tanto momentáneamente postergada, pudiendo incluso, como veremos a continuación, no llegar a cumplirse.

b) En todo caso, y con absoluta independencia del resultado de la aplicación de la medida, el tiempo de aplicación de ésta se abonará para el eventual y posterior cumplimiento de la pena

c) En el cumplimiento de la medida de seguridad surgen las siguientes posibilidades:

1º.- Que la duración de la misma sea igual a la de la pena, y que, además, sea íntegramente cumplida por el sujeto, en cuyo caso la pena habrá de darse por extinguida.

2º.- Que la duración de la medida sea inferior a la de la pena o que, aun siendo iguales, se produzca el cese de aquella antes de su conclusión; en este supuesto, el Código ofrece al Juez o Tribunal tres opciones bien diferenciadas:

- Acordar el cumplimiento de la pena privativa de libertad, o, por mejor decir, del tiempo que reste de la misma una vez descontado el período de cumplimiento de la medida de seguridad. Solución ésta que debe entenderse reservada para aquellos casos en que la medida de seguridad haya resultado ineficaz en orden a la curación o corrección del culpable, tal y como *“a contrario sensu”* se desprende del propio artículo 99.

- Suspender el cumplimiento del resto de la pena por un plazo no superior a la duración -ha de entenderse, integra-de la misma, si con su ejecución se pusieran en peligro los efectos beneficiosos obtenidos a través de la medida de seguridad. Transcurrido el expresado plazo, la pena deberá declararse a todos los efectos extinguida.

- Aplicar alguna de las medidas no privativas previstas en el artículo 93.3. La utilización del vocablo *“alguna”* debe interpretarse en el sentido de que -y a diferencia de lo que establece el artículo 95.2 para la imposición genérica de las medidas no privativas de libertad- sólo podrá imponerse una de las medidas que el mencionado precepto enumera, y no varias de ellas de forma acumulativa.