



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Consejo de Europa/Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2013. Esta traducción no vincula al Tribunal. Para más información véase la indicación completa sobre derechos de autor al final de este documento.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013. La présente traduction ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

GRAN SALA

ASUNTO BOULOIS c. LUXEMBURGO

(Demanda no 37575/04)

SENTENCIA

ESTRASBURGO

3 abril 2012

Esta sentencia es definitiva. Puede sufrir retoques de forma.

En el asunto Boulois contra Luxemburgo

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituido en Gran Sala compuesta por los Jueces señores Nicolas Bratza, Presidente, Jean-Paul Costa, Françoise Tulkens, Josep Casadevall, Nina Vajić, Boštjan M. Zupančič, Elisabet Fura, Ján Šikuta, Egbert Myjer, Ineta Ziemele, Mark Villiger, Isabelle Berro-Lefèvre, Päivi Hirvelä, George Nicolaou, Ledi Bianku, Ganna Yudkivska, Vincent A. de Gaetano y Vincent Berger, Secretario.

Después de haber deliberado en privado el 31 de agosto 2011 y el 22 de febrero 2012,

Dicta la siguiente

SENTENCIA

PROCEDIMIENTO

1. El asunto tiene su origen en la demanda (no. 37575/04) contra el Gran Ducado de Luxemburgo, en la que un ciudadano francés, el señor Thomas Boulois ("el demandante"), presentó su caso ante el Tribunal el 16 de octubre 2004 en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ("el Convenio").
2. La parte demandante está representada por O. Lang, abogado de Luxemburgo. El Gobierno de Luxemburgo («el Gobierno») está representado por su abogado, el Sr. N. Decker, en Luxemburgo.
3. El recurrente alegó, en particular, que ha sido privado de su derecho a un juicio justo y el acceso a un tribunal con motivo de las denegaciones a sus peticiones de permiso penitenciario.
4. La demanda fue asignada a la Sección Primera del Tribunal (artículo 52.1 del Reglamento del Tribunal). En la medida en que el señor Dean Spielmann, el juez elegido en representación de Luxemburgo, se inhibió (artículo 28 del Reglamento del Tribunal) y el Gobierno demandado renunció al uso de su derecho de nombramiento, una Sala de dicha Sección ha designado para participar en su lugar a Françoise Tulkens, el juez elegido en representación de Bélgica (artículo 26.4 del Convenio y el artículo 29 aps. 1 y 2 del Reglamento del Tribunal). El 7 de diciembre de 2006, una Sala de dicha Sección señalada, compuesta por los siguientes jueces: Christos Rozakis, Presidente, Loukis Loucaides, François Tulkens, Nina Vajić, Elisabeth Steiner, Khanlar Hajiyev y Sverre Erik Jebens, Jueces y Soren Nielsen, Secretario de Sección, decidió comunicar la demanda al Gobierno.
5. Habiendo sido informado el 12 de diciembre de 2006, que podía presentar alegaciones en virtud del artículo 36.1 del Convenio y el artículo 44 del

Reglamento del Tribunal, el Gobierno francés advirtió, el 27 de marzo de 2007, que no tenía la intención de ejercer su derecho al respecto.

6. El 2 de septiembre de 2008, el examen del caso fue aplazado a la espera del veredicto en el asunto Enea contra Italia (núm. 74912/01), entonces pendiente ante la Gran Sala.

7. El 14 de diciembre de 2010, después de un cambio en la composición de las Secciones, una Sala de la segunda Sección, integrada por los siguientes Jueces: Ireneu Cabral Barreto, Presidente, Françoise Tulkens, Danutė Jočienė, Dragoljub Popovic, András Sajó, Işıl Karakaş y Guido Raimondi, Jueces, así como Stanley Naismith, Secretario de Sección, admitió por mayoría, el recurso. También dictaminó, por cuatro votos contra tres, la violación del artículo 6 del Convenio.

8. El 4 de marzo de 2011, el Gobierno solicitó la remisión del asunto ante la Gran Sala en virtud del artículo 43 del Convenio y el artículo 73 del Reglamento del Tribunal. El 11 de abril 2011, una Sección de la Gran Sala aceptó esa petición.

9. La composición de la Gran Sala se determinó de acuerdo con el artículo 26. 4 y 5 del Convenio y 24 del Reglamento. En las deliberaciones finales, Jean-Paul Costa ha seguido actuando después de la expiración de su mandato de conformidad con el artículo 23.3 del Convenio y 24.4 del Reglamento.

10. El recurrente y el Gobierno, ambos presentaron memorias.

11. Una audiencia se desarrolló en público en el Edificio de los Derechos Humanos, en Estrasburgo, el 31 de agosto de 2011 (artículo 59.3 del Reglamento).

Comparecen:

- *Por el Gobierno* N. Decker, Abogado, Asesor A. Ferreira Da Silva, Abogado,
M.J. Wallendorf, Consejero del Tribunal de Apelación, Consejeros;

- *Por el demandante* O. Lang, Abogado, Asesor,>> R. Schons, Abogado, Consejero, MT Boulois, demandante.

El Tribunal escuchó las declaraciones de los señores Lang y Decker.

HECHOS

I. CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

12. El demandante, nacido en 1972, estaba encarcelado en la cárcel Schrassig (Luxemburgo) en la fecha de presentación de su demanda. En la actualidad está domiciliado en Peppange (Luxemburgo).

13. El 15 de diciembre de 1998, ingresó en prisión preventiva.
14. En una sentencia del 22 de octubre de 2001, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación lo condenó a quince años de prisión, de los cuales tres fueron suspendidos, por golpes y lesiones voluntarias, violación y secuestro con torturas cometido el 10 de diciembre 1998.
15. Se dictaron varias decisiones judiciales - comunicadas al Tribunal por el demandante - entre el 14 de junio de 2001 y 13 de abril 2005 resolviendo sobre el derecho de visitas por sus tres hijos menores de edad, a raíz de su divorcio pronunciado el 19 de octubre 2000.
16. Durante su encarcelamiento, el demandante solicitó la libertad condicional, el traslado al centro penitenciario semi-abierto de Givenich, así como el permiso de salida ("permiso penitenciario"). Estas últimas demandas son objeto del presente caso.

A. La primera solicitud de permiso penitenciario

17. El recurrente señala haber presentado, en octubre de 2003, una solicitud de permiso penitenciario a la Fiscalía General.
18. A petición del psicólogo del servicio psico-socio-educativo, el demandante explicó, el 16 de octubre de 2003, que era una solicitud de permiso penitenciario de un día y que no se oponía a la idea de ir acompañado durante dicho permiso. Basa su demanda en la necesidad de solucionar temas administrativos, que detalla a continuación:

- ”- Ir a un fotógrafo o cabina de fotografía para tener fotos de pasaporte
- Ir al Ministerio de Transporte para renovar mi permiso de conducir (certificado médico ya obtenido...)
- Ir a la embajada para renovar mi tarjeta de registro consular
- Ir a la Comisaría de policía de Luxemburgo, a la oficina del señor [B.], sección de investigación. Esto es para coger un sobre con documentos que un antiguo cliente requiere
- Ir al gerente del banco [B] de Esch / Alzette
- Ir a hacienda en Esch / Alzette
- Encuentro con varios amigos en un restaurante en las inmediaciones de Esch / Alzette
- Pasar por mi apartamento en Differdange para recoger los documentos que faltan para el mismo cliente
- Tomar medidas de piezas que podría preparar en el taller del [centro penitenciario]
- Ir al barrio de Differdange para una entrevista personal con el Alcalde (...)
- Ir a Luxemburgo a casa de la señora [S.] y conocer a su marido
- Ir al despacho de mi abogado para darle los documentos que faltan de mi antiguo cliente
- En la medida de lo posible, ir a la librería más cercana del domicilio de [S.] “

En su respuesta, el demandante también afirmó que:

”(...) La parte civil lamentablemente todavía no está resuelta. Lejos de ello, ya que no he tenido medios para pagar un adelanto. Actualmente sigo ocupado en liquidar mis préstamos y otras deudas frente a las diferentes administraciones según los compromisos adquiridos con los servicios contenciosos para evitar un primer embargo que supondría el inicio de algo interminable. (...) “

19. El 29 de octubre de 2003, una psicóloga emitió un certificado según el cual el demandante había recibido psicoterapia, que comenzó el 19 de mayo de 1999 y que se interrumpió el 30 de septiembre 2002 por razones ajenas a la voluntad del individuo. Señaló que el interesado estaba motivado para comprender lo que le había llevado a cometer los delitos y para hacer todo lo posible para no reincidir. El 25 de noviembre de 2003, otro psicólogo, quien certificó haber mantenido reuniones periódicas con el demandante desde el inicio de 2003, suscribe las observaciones hechas en la declaración del 29 de octubre de 2003.

20. El 5 de noviembre de 2003, la delegada de la Fiscalía General del Estado envió al director del centro penitenciario una nota que indica en parte:

”(...) Para informar al detenido Boulois Thomas

que por decisión de la Junta Penitenciaria

[la] demanda de permiso penitenciario (...) [es] desestimada por el riesgo de expulsión (el Ministerio de Justicia fue consultado el 25 de junio de 2003, pero todavía no ha decidido). También hay un riesgo de fuga, dada la falta de introspección del detenido con relación a su crimen. Previo a cualquier concesión, debe comenzar a pagar la parte civil. “

B. La segunda solicitud de permiso penitenciario

21. El 17 de enero de 2004, el demandante reiteró su solicitud, alegando los mismos motivos y el mismo desarrollo para el día de permiso penitenciario. El 27 de enero de 2004, su abogado confirmó esta solicitud, incluyendo lo siguiente:

”(...) La concesión [al demandante] de un día de permiso penitenciario durante el cual podría comenzar a reorganizarse con el fin de recuperar un equilibrio en su vida [posterior] a la prisión como independiente, [es] una medida que [va] no sólo en [el] sentido de rehabilitación y reinserción social, sino también permitiría que [el demandante] comenzara a pagar su parte civil lo antes posible. (...) “

22. El 17 de marzo de 2004, la delegada de la Fiscalía General del Estado envió al Director del Centro Penitenciario una nota que decía, entre otras cosas:

”(...) Para informar al detenido Boulois Thomas por decisión de la Junta Penitenciaria se mantiene la decisión de denegación, de 5 de noviembre de 2003, sobre el permiso penitenciario (...). “

C. El recurso interpuesto ante las jurisdicciones administrativas por el rechazo de las dos solicitudes de permiso penitenciario

23. El 25 de mayo de 2004, el demandante presentó ante el Tribunal Administrativo un recurso de anulación contra las decisiones de la Junta Penitenciaria del 5 de noviembre de 2003 y del 17 marzo de 2004.

24. Durante la audiencia del 6 de diciembre de 2004, el Tribunal Administrativo formuló de oficio el hecho de saber si era competente para conocer del recurso de anulación. El Gobierno, que no había planteado dicha excepción, lo traslada a la sabiduría del Tribunal. El demandante adujo a la competencia del Tribunal.

25. El 23 de diciembre de 2004, el Tribunal Administrativo se declaró incompetente para conocer el recurso de anulación, por las siguientes razones:

”(...) Es necesario distinguir entre las medidas administrativas para el tratamiento de un preso en la cárcel (como la decisión de situarle en una zona de mayor seguridad o la colocación en régimen de aislamiento, cf. Trib. Adm. 10 de julio 2002, N° 14568), que son las decisiones administrativas adoptadas en el marco de la aplicación del Servicio de Prisiones, por una parte, y las decisiones que pueden cambiar la naturaleza o de los límites de una sentencia impuesta por los Tribunales de Justicia, a quienes corresponde reconocer la naturaleza jurídica y no la administrativa, por otra parte.

En este caso, está claro que la concesión o denegación de un permiso penitenciario tiene la naturaleza de una medida que cambia los “límites” de la pena a la que el interesado fue condenado por los Tribunales de Justicia.

Por lo tanto, las dos decisiones impugnadas son de naturaleza judicial.

Por lo tanto, debido a su naturaleza mencionada anteriormente, las decisiones impugnadas no están sujetas a revisión judicial ante los tribunales administrativos (...). “

26. El 14 de abril de 2005, el Tribunal Administrativo confirmó la sentencia en los siguientes términos:

”El [demandante] cree que es un error que el Tribunal se declarara incompetente para conocer el recurso interpuesto por los siguientes argumentos: no existen otros recursos contra la decisión de denegación, por lo que debe aplicarse el artículo 2 (1) de la Ley de 7 de noviembre de 1996, sobre la organización de los Tribunales de orden administrativo, las resoluciones impugnadas no alteran los límites de la pena, el Tribunal ha incurrido en denegación de justicia y contravenido al artículo

[6.1] del [Convenio] por privar al demandante de un juicio justo.

(...) El caso del [demandante] hace referencia a una demanda para obtener un permiso penitenciario, sea por una decisión que modifica la naturaleza de la ejecución de la pena pronunciada por los Tribunales de Justicia y a la que, por tanto, procede reconocer un carácter judicial y no administrativo.

El término “límites de la pena a la que el interesado fue condenado” utilizado por el Tribunal no ha de entenderse en este caso como un límite en el tiempo, sino en un amplio sentido, como forma de ejecución de la pena.

Por lo tanto, es conforme a derecho el que Tribunal Administrativo se declarara incompetente para conocer la demanda.

La constatación por parte de los Tribunales Administrativos de su incompetencia de asignación no debe ser interpretada como un acto de voluntad de dichos Tribunales para no pronunciarse, de manera que la acusación de la denegación de justicia que se les imputa se desestima por infundada.

El artículo [6 § 1] del [Convenio], no se aplica en relación con un órgano sin la facultad de toma de decisión de fondo. (...)”

D. La otras solicitudes de permiso penitenciario presentadas por el demandante y rechazadas por la Junta Penitenciaria

27. El 11 de agosto de 2004, el demandante presentó una tercera solicitud de permiso penitenciario que indica en parte:

”(...) He completado con éxito varios cursos en el CEP-L [cámara de empleados particulares] y me gustaría continuar los cursos para la obtención de los respectivos diplomas.

Se trata de diplomas en contabilidad y administración (PC) He superado los cursos anteriores, pero por razones prácticas, es esencial poder asistir a los cursos en el CEP-L durante las sesiones de otoño. (...)”

28. Mediante resolución de 21 de septiembre de 2004, la solicitud fue rechazada con el argumento de que el recurrente podría seguir los cursos en la cárcel y que aún no había hecho un esfuerzo importante para indemnizar a la víctima. La decisión se remite en lo demás a la motivación de la de 5 de noviembre de 2003.

29. El demandante presentó una cuarta solicitud de permiso penitenciario por primera vez ante la Gran Sala- de fecha 14 de octubre de 2004 y motivada por el deseo de pasar un día con sus hijos el fin de semana de San Nicolás.

30. Mediante resolución de 14 de diciembre de 2004, dicha demanda fue denegada, ya que el derecho a visita de sus hijos aún no estaba claramente establecido.

31. En una quinta solicitud, presentada el 24 de febrero de 2005, el

demandante mantenía, entre otras cosas, que era incomprensible de cara a su reinserción, negarle el acceso a los últimos cursos necesarios para graduarse en contabilidad y administración. Añadió que su solicitud de permiso penitenciario fue motivada por la renovación de sus documentos de identidad y permiso de conducir, así como la implementación de una solución para pagar sus deudas a las diferentes instituciones y a la parte civil.

32. El 23 de marzo 2005, su demanda fue denegada por falta de justificación.

33. El 12 de julio de 2005, una sexta demanda de permiso penitenciario fue denegada debido al riesgo de no retorno.

34. El 4 de mayo 2006, la séptima demanda de permiso penitenciario fue rechazada debido a que el interesado no hacía ningún esfuerzo para compensar a la parte civil y por negarse a cumplir con las condiciones que se le impusieron.

E. Los hechos posteriores a la salida de prisión del demandante

35. Después del rechazo del 4 de mayo 2006, el demandante recurrió a la Fiscalía General cinco veces entre el 10 de mayo y el 29 octubre de 2006. Pidió, por una parte, la ayuda para la fijación de un plan de pago adaptado a su situación y a las exigencias de la parte civil y, en segundo lugar, una explicación de las condiciones que se le impusieron de cara a su reinserción para que pudiera adaptarse. Mediante escrito de fecha 6 de noviembre de 2006, el representante de la Fiscalía General del Estado le dijo que, en el momento actual, no tenía ninguna intención de responder a los distintos escritos, que según él, no requerían ningún comentario.

36. El 20 de noviembre de 2006, el Fiscal General del Estado acusó recibo de la solicitud de una entrevista del recurrente y dijo que se reuniría con él en una de sus próximas visitas al centro penitenciario. El demandante afirma no haber recibido la visita en cuestión.

37. El 31 de octubre 2008, la Junta Penitenciaria le concedió permiso penitenciario de un día, siempre que el recurrente fuera llevado y traído por su nueva compañera, en cuya casa debía pasar el día.

38. Entre el 12 de diciembre 2008 y el 19 de junio de 2009, al demandante se le concedieron cinco permisos penitenciarios de dos días consecutivos, para estar con su compañera.

39. El 20 de marzo de 2009, se le concedió el traslado a la cárcel semi-abierta de Givenich. El mismo día y por una decisión separada, se le concedió al demandante 10 días de permiso penitenciario para encontrar un puesto de trabajo y realizar gestiones administrativas y la libertad condicional una vez que encontrara un trabajo.

40. El 24 de junio de 2009, firmó un contrato de reinserción profesional

como cocinero.

41. EL 25 de septiembre 2009, se le concedió la libertad condicional.

42. Mediante tres resoluciones (realizadas el 25 de septiembre de 2009, el 11 de diciembre 2009 y el 26 de febrero de 2010), se le denegó al demandante la suspensión de su pena, que debía expirar el 12 de octubre de 2010.

43. El 10 de febrero de 2010, el demandante constituyó una empresa unipersonal de la que él es gerente.

44. El 15 de julio 2010, se concedió la suspensión de la pena. Según se desprende de las alegaciones del demandante, ese día abandonó el centro penitenciario de Givenich.

II. LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA INTERNA

A. La legislación relativa a la ejecución de penas privativas de libertad

45. El artículo 1 de la Ley de 26 de julio de 1986 “en relación con ciertas formas de ejecución de penas privativas la libertad” (en adelante, “la Ley de 1986”) enumera las distintas formas posibles de ejecución de una pena privativa de libertad:

”La ejecución de una pena privativa de libertad puede contener uno de los siguientes métodos: La ejecución fraccionada, libertad condicional, permiso penitenciario, suspensión de la pena, libertad anticipada.”

1. La definición de permiso penitenciario

46. El artículo 6 de la Ley de 1986 define el permiso penitenciario de la siguiente manera:

”El permiso penitenciario es un permiso para salir del establecimiento penitenciario, bien para parte del día, o durante períodos de veinticuatro horas, siendo dichas horas computables como tiempo de cumplimiento de la pena. “

2. Las condiciones de un permiso penitenciario

47. El artículo 7 de la Ley de 1986 dice lo siguiente acerca de los objetivos del permiso penitenciario:

”Esta medida puede ser otorgada a los prisioneros que tengan el domicilio o residencia en el país, bien por motivos familiares, bien para preparar su rehabilitación y reinserción en la vida laboral, o como prueba, en vistas de la aplicación de la libertad condicional. “

48. El artículo 8 de la Ley 1986 establece que esto puede ocurrir, para los condenados por primera vez, una vez cumplida un tercio de la pena.

49. El artículo 13 de la Ley de 1986 establece que:

”A los efectos de las disposiciones contenidas en esta Ley, se tendrá en cuenta la personalidad del condenado, su evolución y el riesgo de reincidencia.”

El comentario sobre esta disposición, que se adjunta al proyecto de ley en su presentación, dice que la concesión del beneficio en las modalidades de ejecución de las penas “no es un derecho y dependerá siempre, en última instancia, de la apreciación soberana de la persona responsable de la ejecución de la pena que decidirá libremente sobre la base de la información que ha sido capaz de conseguir sobre la disposición del condenado.

50. De acuerdo con un reglamento del Gran Ducado de 19 de enero 1989 “(...) por el que se establecen los procedimientos para el otorgamiento del permiso penitenciario”, que se podrá conceder a petición del recurrente o de su representante (artículo 4); la solicitud deberá hacerse por escrito, a menos que el preso no pueda o no sepa escribir. El intervalo entre los sucesivos permisos, excepto en circunstancias especiales, debe ser al menos de un mes (artículo 5). En caso de rechazo de una solicitud de permiso penitenciario, no se puede hacer una nueva solicitud, salvo que se hayan producido hechos nuevos, antes de la expiración de un período de dos meses (artículo 6).

3. El procedimiento de solicitud de permiso penitenciario

51. El artículo 12 de la Ley de 1986 establece lo siguiente:

”Para las penas de privación de libertad superiores a dos años (...) las medidas previstas en la presente Ley (...) serán tomadas por el Fiscal General del Estado o su Delegado, de acuerdo con la mayoría de una comisión que incluye, además del Fiscal General del Estado o su Delegado, un Magistrado y un Magistrado de la Fiscalía (...)

La comisión será convocada por el Fiscal General o su Delegado. Estará presidida por el Magistrado.

Excepto el Fiscal General del Estado, o su Delegado, los miembros titulares y sus suplentes serán nombrados por Decreto Ministerial por un período de tres años. Su mandato es renovable.”

4. Recomendación núm. 30 del Defensor del Pueblo del Gran Ducado de Luxemburgo, en relación a un nuevo reparto de competencias en materia de ejecución de las penas privativas de libertad, y sus consecuencias

52. En la Recomendación núm. 30, relatada en su informe de 1 octubre 2007 a 30 septiembre 2008, el Defensor del Pueblo consideraba necesaria una revisión del sistema de ejecución de las penas en Luxemburgo y abogaba por la creación de la figura de jueces de vigilancia penitenciaria. Estimaba que este último debía, en respuesta a un procedimiento contradictorio, tomar una decisión susceptible de recurso sobre las solicitudes que se le presenten en materia de permisos penitenciarios.

53. En su informe anual de 1 octubre 2009 a 30 septiembre 2010, el Defensor del Pueblo señaló que el Ministro de Justicia se había pronunciado, en un artículo publicado en un diario de Luxemburgo sobre la idea de atribuir/adjudicar a un órgano judicial ciertos poderes asignados actualmente al Delegado de la ejecución de la pena o a la Junta Penitenciaria. El 22 de diciembre 2011, el Ministro de Justicia presentó las líneas maestras de su reforma penitenciaria. En la que incluye un proyecto de Ley aprobado por el Gobierno en el Consejo el 16 de diciembre de 2011, sobre la reforma de la ejecución de las penas, principalmente sobre la creación una Sala de Penal. El proyecto de ley ahora debe seguir los caminos del procedimiento legislativo.

B. Práctica en materia de permiso penitenciario: las estadísticas proporcionadas por el Gobierno

54. En Luxemburgo hay dos centros penitenciarios, para una población carcelaria de aproximadamente setecientas personas: la mayoría de los presos son encarcelados en el centro penitenciario de Luxemburgo, que es un centro de estructura cerrada. La estructura semi-abierta de la prisión Givenich, está destinada principalmente a las personas en libertad condicional o que cumplen una pena menor, y que en su mayoría van diariamente a su lugar de trabajo.

55. El Gobierno considera que es necesario distinguir entre las solicitudes de permiso penitenciario de los internos, de uno u otro, de los centros penitenciarios.

1. Las solicitudes de permiso penitenciario realizadas por personas encarceladas en el centro de Luxemburgo

56. En 2009, se concedieron 146 solicitudes de permisos penitenciarios y 169 fueron negadas, contra 114 y 128, respectivamente, en 2010.

57. El Gobierno observa que un gran número de solicitudes de permiso penitenciario están condenadas al fracaso en la medida en que se realizan antes de que la ley lo permita, es decir, ya sea porque los internos no habían cumplido un tercio (para los no reincidentes) o la mitad (en caso de

reincidencia) de su condena, o porque la solicitud se presenta dentro de los dos meses desde la notificación de una respuesta negativa a una petición anterior.

2. Las solicitudes de permiso penitenciario realizadas por personas encarceladas en el centro penitenciario semi-abierto de Givenich

58. En 2009, se concedieron 376 solicitudes de permisos penitenciarios y 192 fueron negados, contra 409 y 191, respectivamente, en 2010.

III. DERECHO INTERNACIONAL APLICABLE

A. Recomendación R (82) 16 del Comité de Ministros de los Estados Miembros sobre los permisos penitenciarios (adoptada el 24 de septiembre de 1982)

59. La Recomendación establece principalmente que:

”El Comité de Ministros, en virtud del artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa, (...)

Considerando que el permiso penitenciario es uno de los medios para facilitar la reinserción social de los presos,

Teniendo en cuenta la experiencia adquirida en este campo,

Recomienda a los Gobiernos de los Estados miembros:

1. Conceder el permiso penitenciario en la mayor medida posible, por motivos médicos, educativos, profesionales, de la familia, y otras razones sociales;

2. Tener en cuenta para la concesión del permiso:

- La naturaleza y gravedad de la infracción, la duración de la pena y el tiempo de la condena ya cumplido,

- La personalidad y el comportamiento del preso y el riesgo que puede suponer para la sociedad,

- La situación familiar y social del preso que puede haber cambiado durante su encarcelamiento,

- El objeto del permiso, su duración y sus términos;

3. Conceder permiso penitenciario tan pronto como sea posible y tan frecuentemente como sea posible, teniendo en cuenta lo anterior;

4. Conceder el permiso penitenciario no sólo a los presos en régimen abierto, sino también a los reclusos en las prisiones cerradas, siempre que no sea incompatible con la seguridad pública;

(...)

9. Dar al detenido, en la máxima medida posible, las razones de denegación del permiso penitenciario;

10. Dar la posibilidad de revisar la denegación;

(...)”

B. Recomendación Rec(2003) 23 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la gestión por las administraciones penitenciarias de los condenados a cadena perpetua y otras penas de larga duración (adoptada el 9 de octubre de 2003)

60. La recomendación dice en su parte aplicable:

”El Comité de Ministros, en virtud del artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa, (...)

Teniendo en cuenta la importancia de los principios contenidos (...), sobre todo [en] la Recomendación n ° R (82) 16 sobre el permiso penitenciario;

(...)

1. A los efectos de la presente Recomendación, (...) un prisionero de larga duración es una persona que cumple una pena o varias penas privativas de libertad por un período total de cinco años o más.

2. Los objetivos del tratamiento de (...) los prisioneros de larga duración deberían ser (...) ampliar y mejorar las oportunidades para estos reclusos de reintegrarse en la sociedad y cuando sean puestos en libertad llevar una vida respetuosa con la ley.

(...)

23 b. Se deben hacer esfuerzos especiales para posibilitar la concesión de diversas formas de permiso penitenciario, con escolta si es necesario, teniendo en cuenta las disposiciones contenidas en la Recomendación R (82) 16 sobre el permiso penitenciario.(...)”

C. Recomendación Rec(2006) 2 del Comité de Ministros de los Estados Miembros sobre las normas penitenciarias europeas (aprobada el 11 de enero de 2006)

61. La recomendación establece lo siguiente:

”El Comité de Ministros, en virtud del artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa,

(...)

Haciendo hincapié en que el cumplimiento de las penas y la supervisión de los presos necesitan tener en cuenta consideraciones de seguridad, protección y disciplina, y al mismo tiempo, garantizar (...) un apoyo que permita la preparación para su reinserción en la sociedad;

(...)

Haciendo suyas una vez más, las normas contenidas en las Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa (...) y, más concretamente (...) Rec(2003) 23 sobre la gestión por las administraciones penitenciarias de los presos condenados a cadena perpetua y otros encarcelados de larga duración;

(...)

103.2 Tan pronto como sea posible tras su ingreso, se debe redactar un informe completo sobre el interno, sobre su situación personal, los proyectos de cumplimiento de la pena que se proponen y la estrategia de preparación para su liberación.

103.3 Los presos condenados serán alentados a participar en sus propios proyectos de cumplimiento de la pena.

103.4 Dicho proyecto debe tener previsto, en la medida de lo posible (...) una preparación para la liberación.

(...)

103.6 Un sistema de permiso penitenciario debe formar parte del régimen de los reclusos condenados.

(...)

107.1 Los reclusos condenados, estarán asistidos, en el momento oportuno y antes de su liberación por los procedimientos y programas especialmente diseñados para ayudarles en la transición entre la vida en la cárcel y una vida respetuosa con la ley en la comunidad.

107.2 En lo que respecta a los presos condenados a penas de más largo plazo, se deberán tomar medidas para garantizar un retorno progresivo a la vida en la comunidad.

...”(...)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

SOBRE LA VIOLACIÓN ALEGADA DEL ARTÍCULO 6.1 DEL CONVENIO

62. El demandante estima que fue privado de su derecho a un juicio justo y del acceso a un Tribunal debido al rechazo de sus demandas de permiso penitenciario. Alega la violación del artículo 6.1 del Convenio, cuya parte aplicable establece lo siguiente:

”Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída (...) por un Tribunal (...) que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.(...)”

A. La Sentencia de la Sala

63. En su sentencia de 14 de diciembre de 2010, la Sala consideró que el artículo 6 del Convenio no era aplicable en su aspecto penal. Sin embargo, decidió que la alegación del demandante era compatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio, en referencia al artículo 6 en su aspecto civil. Consideró que el recurrente podría argumentar, de manera defendible, como interno, el derecho a que se le concediera un permiso penitenciario cuando cumpliera con todos los requisitos establecidos en la legislación. Por otra parte, en su opinión, las restricciones al derecho a un Tribunal de las que el demandante alega haber sido víctima en el marco de sus solicitudes de permisos penitenciarios, se refieren a un conjunto de derechos que el Consejo de Europa ha reconocido a los presos por las Reglas Penitenciarias Europeas, adoptadas por el Comité de Ministros y que se especifican en las tres Recomendaciones. La Sala ha concluido que había pruebas de la existencia de un conflicto sobre los “derechos” en el sentido del artículo 6.1. En cuanto al “carácter civil” de dichos derechos, señaló que el procedimiento se refería al interés del demandante en reorganizar su vida profesional y social a la salida de prisión. En su opinión, las solicitudes de permiso penitenciario estaban motivadas por el deseo de la persona de realizar cursos con el objetivo de obtener el título de contabilidad y administración, y realizar unos gestiones ante su banco y otras instituciones, entre ellas la renovación del permiso de conducir o su tarjeta de registro consular. La Sala consideró que la restricción alegada por el demandante, además de sus implicaciones económicas, está comprendida dentro de los derechos de la persona, teniendo en cuenta la importancia de su interés en la búsqueda de un lugar en la sociedad. Consideró que la reinserción social era crucial para proteger el derecho del demandante de llevar a cabo una vida privada y desarrollar su identidad social. Llegó a la conclusión de que el litigio en cuestión se refería a un derecho civil.

64. La Sala dictaminó la violación del artículo 6 del Convenio, sobre la base

de que la Junta Penitenciaria no cumplía con las exigencias requeridas de un “Tribunal” en el sentido del artículo 6.1 y la ausencia de cualquier decisión sobre el fondo había reducido el control ejercido por el Juez administrativo sobre las decisiones de dicha Junta.

B. Los argumentos de las partes

1. El Gobierno

a) Aplicabilidad del artículo 6 del Convenio

65. El Gobierno aboga por la no aplicabilidad del artículo 6 del Convenio en el presente caso.

66. Recordando los principios adoptados por la jurisprudencia del Tribunal sobre la materia, considera que el recurrente no tiene un “derecho” en el sentido del artículo 6.1 del Convenio.

67. En opinión del Gobierno, se desprende de la redacción de la legislación nacional que el permiso penitenciario concedido es sólo una medida cuyo disfrute no es un derecho.

68. Una sentencia del Tribunal de Apelación del 9 de febrero 2000 se pronunció indirectamente sobre la cuestión de la naturaleza de la concesión del permiso penitenciario: en un caso en el que se solicitó la responsabilidad de las autoridades públicas por los hechos causados por un preso durante su permiso penitenciario, el Tribunal de Apelación dejó claro que, teniendo en cuenta que los reclusos podrían beneficiarse de medidas para favorecer el mantenimiento de los lazos familiares y la preparación para la reinserción social, el legislador creó un riesgo especial a terceros cuya indemnización es responsabilidad de las autoridades públicas.

69. Además, la Junta Penitenciaria tendría un margen de apreciación soberano en la materia. En efecto, el legislador no impone una obligación absoluta de conceder permiso penitenciario: Incluso si se cumplen los diferentes criterios establecidos por el artículo 7 de la Ley de 1986, la Junta Penitenciaria sería libre de decidir si la persona se merece la aplicación de la medida. El Gobierno concluye que no es correcto que la sentencia de la Sala considerara que el demandante tenía derecho a un permiso penitenciario cuando se cumplieran los criterios. Considera que, incluso en ese caso, la Ley permite a los miembros de la Junta Penitenciaria denegar la solicitud. Cada caso sería, de hecho, examinado teniendo en cuenta la naturaleza y las circunstancias del delito y la personalidad del recluso.

70. El Gobierno añade, que no es correcto que la Sala haya deducido la existencia de derechos a favor de la demandante sobre la base de las normas penitenciarias europeas aprobadas por el Comité de Ministros. Las

Recomendaciones son textos que establecen directrices para que los Estados puedan armonizar las reglas en vigor, pero no constituyen una fuente de derecho nacional, ni internacional. Conceden a los Estados Miembros un amplio margen de discrecionalidad en la concesión de permiso penitenciario pero no pretenden crear un derecho absoluto, sin condiciones especiales, siempre que un preso lo solicita. Según el Gobierno, los Estados miembros están obligados a establecer en su sistema jurídico una política de reinserción social, pero la forma de hacerlo está en su poder.

71. El Gobierno también niega cualquier “carácter civil” al “derecho” alegado por el demandante.

72. Estima, por un lado, que la Sala desestimó los motivos familiares dados por demandante, ya que las solicitudes de permiso penitenciario no fueron motivadas para un encuentro con sus hijos. Por otra parte, el demandante no puede afirmar que la negativa de permiso penitenciario habría refrenado sus intentos de rehabilitación. En efecto, el Gobierno, considera que el sistema de Luxemburgo ofrece a los reclusos una amplia gama de recursos en este ámbito, incluso mediante el asesoramiento psicológico y las oportunidades de formación, de las que el recurrente se ha beneficiado también.

73. Por último, el Gobierno declara que en el asunto Enea contra Italia ([GC], núm. 74912/01, 17 de septiembre de 2009) se distingue del presente caso en que el recurrente, encarcelado bajo régimen de aislamiento común, solo habría sufrido las limitaciones inherentes a cualquier pena privativa de libertad.

b) Sobre el fondo

74. El Gobierno cree que la Junta Penitenciaria cumple con los requisitos del artículo 6.1 del Convenio, tanto en términos de independencia como de imparcialidad. Ni la institución de este organismo ni el hecho de que los tribunales administrativos se hayan declarado incompetentes para conocer del recurso del demandante afectan a la esencia misma del derecho de este. En efecto, la Comisión tomaría una decisión razonada de denegar o conceder el permiso penitenciario sobre la base de pruebas objetivas y el interno podría presentar tantas solicitudes de permiso penitenciario como deseara.

2. El demandante

a) Aplicabilidad del artículo 6 del Convenio

75. El demandante considera que disfrutó de un “derecho” en el sentido del artículo 6 del Convenio.

76. Recordó que el cumplimiento de los requisitos objetivos que figuran en los artículos 7 y 8 de la Ley de 1986, no permite la concesión de forma automática de los permisos penitenciarios, ya que el artículo 13 de la Ley también requiere que se tenga en cuenta la personalidad del condenado, su evolución y el riesgo de reincidencia. Considera que siendo, el periodo mínimo de “expiación” - es decir, aquel en el que debe permanecer en custodia sin poder salir - según el artículo 8, un tercio de su condena, podría a partir de ese momento considerar que tiene derecho a disfrutar de un permiso penitenciario, sin perjuicio que la Junta considere que no se cumplen los criterios del artículo 13. Si, en efecto, el Gobierno, con razón, y a la vista del artículo 13 califica la decisión adoptada por la Junta de “discrecional”, la existencia de este poder, legítimo en materia de aplicación de penas, sería totalmente coherente con el principio del imperio de la Ley, si se puede controlar. Sin embargo, cuando tal control es deficiente, dicho poder sería arbitrario. El demandante concluye que, desde el momento en que se cumplan las condiciones establecidas en los artículos 7 y 8 de la Ley de 1986, tenía, al menos, de manera discutible, el derecho a que su solicitud de permiso penitenciario fuera examinado según los criterios subjetivos del artículo 13 de la citada Ley. Por lo tanto, el poder discrecional de la Junta Penitenciaria no permitiría de ninguna manera excluir la calificación de “derecho” de la medida en cuestión (véase, *mutatis mutandis*, H. contra. Bélgica, 30 de noviembre de 1987, ap. 43, serie A, núm. 127-B).

77. El demandante desearía como prueba de ello, en primer lugar, que el Presidente del Colegio de Abogados le concediera la asistencia jurídica en sus gestiones con la Junta Penitenciaria y Tribunales Administrativos (véase, *mutatis mutandis*, Z y otros contra. Reino Unido [GS], núm. 29392/95, ap. 89, CEDH 2001 - V) y, por otro lado, que el representante del Gobierno hubiera accedido a examinar sin reserva, del fondo del asunto sometido al Tribunal Administrativo. Añadió que parece que el representante del Pueblo reconoce el derecho al permiso penitenciario cuando aboga por el establecimiento de un Juez de vigilancia penitenciaria. Invoca también un pasaje de la labor parlamentaria de la Ley de 1986 que se centra en las penas que preparan la futura libertad cuando la reinserción es posible.

78. Agrega que el permiso penitenciario constituye también un derecho en Luxemburgo, ya que es una medida que refleja un principio de derecho internacional generalmente reconocido por los Estados Miembros del Consejo de Europa e incluso más allá, por las Naciones Unidas. En su opinión, para apoyar el reconocimiento de un “derecho” en el orden interno, la Sala se ha referido correctamente a la jurisprudencia del asunto Enea contra Italia (citado anteriormente), que menciona las Recomendaciones del Comité de Ministros, que aunque desprovistas de carácter obligatorio, establecen un conjunto de derechos de los que los presos de los Estados miembros son titulares.

79. El demandante considera, además, que su derecho era de “carácter civil”. Denuncia la privación de toda perspectiva de rehabilitación durante los cinco años en los que se le denegó su solicitud de permiso penitenciario. Hizo hincapié en que, de hecho, el permiso penitenciario debe promover e impulsar los esfuerzos de resocialización y reinserción del condenado temporalmente fuera de la sociedad.

b) Sobre el fondo

80. El demandante considera que no se han cumplido ninguna de las garantías del artículo 6 del Convenio, ni ante la Junta Penitenciaria o ni ante los Tribunales Administrativos. En particular, cuestiona la independencia e imparcialidad de la Junta Penitenciaria, integrada por dos miembros del Ministerio Fiscal. Hizo hincapié en que la representante del Fiscal General para la ejecución de las penas en la Junta Penitenciaria, que le negó sus dos primeras peticiones de permiso penitenciario, era exactamente la misma persona que, como abogado general asumiendo las funciones de Ministerio Fiscal, se había pronunciado contra él en el Tribunal de Apelación. Desde el punto de vista del procedimiento, le preocupa que no haya habido una audiencia y debate.

C. Apreciación de la Gran Sala

1. Sobre la aplicabilidad del artículo 6 del Convenio

81. El Tribunal considera que la excepción preliminar interpuesta por el Gobierno en virtud de la inaplicabilidad del artículo 6 del Convenio está tan estrechamente relacionada con el contenido de la denuncia del demandante que debería acumularse a la cuestión de fondo de la demanda.

2. Fondo

a) Consideraciones generales

82. El Tribunal reafirma su reiterada jurisprudencia según la cual, con carácter general, los presos continúan disfrutando de todos los derechos y libertades garantizados por el Convenio, con la excepción del derecho a la libertad cuando una condena entra expresamente en el ámbito de aplicación del artículo 5 del Convenio. Es inconcebible que un preso se vea privado de estos derechos y libertades por el simple hecho de que haya sido

encarcelado tras una condena (Hirst contra Reino Unido (núm. 2) [GC], no 74025/01, aps.69-70, TEDH 2005 -IX, Dickson contra Reino Unido [GC], no 44362/04, ap. 67, TEDH 2007-V, y Stummer contra Austria [GC], no 37452/02, ap. 99, 7 de julio de 2011).

83. El Tribunal también tuvo la oportunidad de reconocer el fin legítimo de las políticas de reinserción social progresiva de las personas condenadas a penas de prisión (Mastromatteo contra Italia [GC], no 37703/97, ap. 72, TEDH 2002 - VIII, Maiorano y otros contra Italia, núm. 28634/06, ap. 108, 15 de diciembre de 2009, y Schemkamper contra Francia, núm. 75833/01, ap. 31, 18 de octubre de 2005).

84. En este caso, el Tribunal recuerda que el demandante invocó el artículo 6 del Convenio para quejarse acerca de la denegación de sus solicitudes de permiso penitenciario. Por lo tanto, corresponde al Tribunal analizar en primer lugar si la reclamación del demandante es compatible *ratione materiae* con esta disposición.

85. La Gran Sala coincide con la Sala, en que el aspecto penal del artículo 6.1 del Convenio no entran en juego, ya que el contencioso penitenciario no constituye, en principio, el fundamento de una “acusación en materia penal” (Enea, ap. 97).

86. En consecuencia, procede examinar si el demandante tenía un “derecho de carácter civil” para determinar si las garantías procesales previstas en el artículo 6.1 del Convenio eran aplicables al litigio sobre las demandas de permiso penitenciario.

87. En el marco del derecho tradicional del Tribunal, la revisión de las solicitudes de libertad provisional o las cuestiones relativas a las modalidades de ejecución de una pena privativa de libertad no entra dentro del ámbito del artículo 6.1 (Neumeister contra Austria, 27 de junio 1968, aps. 22 y 23, Serie A núm.. 8 Lorse y otros contra Países Bajos (déc.), núm. 52750/99, 28 de agosto de 2001, y Montcornet Caumont contra Francia (déc.), núm. 59290/00, TEDH 2003-VII).

88. Es cierto que el Tribunal ha declarado recientemente que el derecho de “carácter civil”, se planteó, por ejemplo, con respecto a las visitas de familiares o la correspondencia de un detenido (Enea, ap. 119 y Ganci contra Italia, núm. 41576/98, apds. 20 a 26, TEDH 2003-XI). En opinión del Tribunal, esta jurisprudencia no es aplicable a lo planteado en este caso.

89. Para determinar si en el presente caso, el artículo 6.1 del Convenio, en su aspecto civil, es aplicable a los procedimientos relativos a las demandas de permiso penitenciario del demandante, se trata de determinar si éste dispone de un “derecho” en el sentido de esta disposición.

b) Existencia de un “derecho”

i. Jurisprudencia del Tribunal

90. El Tribunal recuerda que, para que el artículo 6.1 sea de aplicación en virtud de su aspecto “civil”, debe haber “conflicto” sobre un “derecho” que se puede decir, de forma defendible, reconocido en el derecho interno, que ese derecho sea o no protegido por el Convenio. Debe ser un conflicto real y grave, que puede afectar tanto a la propia existencia de un derecho, como a su alcance y las modalidades de su ejercicio. Por último, el resultado del procedimiento deberá ser directamente decisivo para el derecho en cuestión, una tenue conexión o las consecuencias remotas no son suficientes para poner en juego el artículo 6.1 (véase, entre otros, Micallef contra Malta [GC], núm. 17056/06, ap. 74, 15 de octubre de 2009).

91. El artículo 6.1 no asegura a los “derechos y obligaciones” (de carácter civil) ningún contenido material en el derecho sustantivo de los Estados contratantes: El Tribunal no puede crear, por medio de la interpretación del artículo 6.1, un derecho sustantivo que no tiene base legal en el Estado del que se trate (véase, por ejemplo, Fayed contra Reino Unido, 21 de septiembre de 1994, ap. 65, serie A, núm. 294 -B, y Roche contra Reino Unido [GC], núm. 32555/96, ap. 119, TEDH 2005-X). Hay que tomar como punto de partida las disposiciones de la legislación nacional aplicable y su interpretación por los Tribunales nacionales (Masson y Van Zon contra Países Bajos, 28 de septiembre de 1995, ap. 49, serie A, núm. 327 - A, Roche, antes citada, ap. 120). El Tribunal debe tener razones de peso para contradecir a los Tribunales nacionales superiores al declarar, contrariamente a ellos, que el interesado puede reclamar desde una posición defendible que posee un derecho reconocido por la legislación nacional (*ibidem*).

92. En esta evaluación, se debe, más allá de las apariencias y el lenguaje utilizado, tratar de determinar la realidad (Van Droogenbroeck c. Bélgica, 24 de junio de 1982, ap. 38, serie A, núm. 50, y Roche, antes citada, ap. 121).

93. La discrecionalidad o no del poder de apreciación de las autoridades para concederles el beneficio de una medida solicitada por un demandante puede ser considerado incluso ser decisivo. Así, en el caso de Masson y Van Zon (antes citada, ap. 51), el Tribunal dictaminó la ausencia de violación del derecho, mientras que en el asunto SZÜCS contra Austria (24 noviembre de 1997, ap. 33, Repertorio de sentencias y resoluciones 1997 - VII), por el contrario ha reconocido su existencia. Sin embargo, el Tribunal ha tenido la oportunidad de aclarar que la simple presencia de un elemento de discrecionalidad en la redacción de una disposición legal no excluye, en sí mismo, la existencia de un derecho (Camps contra Francia (déc.), núm. 42401/98, 23 de noviembre de 1999, y Ellès y otros contra Suiza, núm. 12573/06, ap. 16, 16 de diciembre de 2010).

94. Otros criterios que el Tribunal puede tener en cuenta incluyen el reconocimiento por parte de los tribunales nacionales, en situaciones similares, el supuesto derecho o examen del fundamento de la demanda de

un recurrente (Vilho Eskelinen y otros Finlandia [GS], no 63235/00, ap. 41, TEDH 2007-II).

ii. La aplicación de estos principios en el caso

95. El Tribunal señala en primer lugar que hay “conflicto” en el caso, relativo a la propia existencia de derecho al permiso penitenciario reclamado por el demandante.

96. En cuanto a si el derecho interno reconoce, al menos de manera discutible, un “derecho”, el Tribunal recuerda que el artículo 6 de la Ley de 1986 define el permiso penitenciario como una autorización para salir de la prisión durante parte del día, o por períodos de veinte y cuatro horas. El artículo 7 de la misma ley establece que se trata de una “medida” que “se podrá conceder” a los presos en determinadas circunstancias (apartados 47 a 49 *supra*).

97. El concepto de “medida” puede tener diferentes significados dependiendo del caso. De hecho, puede ser o bien una ventaja que puede ser otorgada o denegada a discreción de las autoridades, o una ventaja vinculante a las competencias de las autoridades una vez cumplidas por el recurrente las condiciones predefinidas.

98. En este caso, el Tribunal considera que la calificación de “medida” que utiliza el legislador debe ser considerada junto con las palabras “puede ser concedida” y a la luz de los comentarios del proyecto de ley, que establece que la concesión de beneficios en la ejecución de las penas “nunca será un derecho y dependerá siempre, en última instancia, de la decisión soberana de los responsables de la ejecución de las penas” (apartado 49 *supra*). Por lo tanto, el legislador tenía la clara intención de establecer un privilegio que no implique una vía de recurso. A diferencia del caso Enea (mencionado previamente), que se refería a una limitación del ámbito de la aplicación existente de los derechos, este caso se refiere a una ventaja, creada para alentar a los presos.

99. Asimismo, las partes están de acuerdo en que, aun suponiendo que se cumplan los diversos criterios establecidos por el artículo 7 de la Ley de 1986, la Junta Penitenciaria tiene un margen de apreciación para determinar si el recluso merece la aplicación de dicha medida. A la vista de los elementos proporcionados al Tribunal, la Ley de 1986 y el Reglamento del Gran Ducado de 19 de enero de 1989 establecen las condiciones y circunstancias en las que podrá concederse a un preso, en su caso, el permiso penitenciario. Es dentro de este marco legal que la Junta Penitenciaria examina cada solicitud que se le presente, el informe elaborado por un comité (el “Comité de Orientación”) en relación con un preso. Tiene en cuenta la personalidad y la evolución del comportamiento de este último, así como el peligro de reincidencia, para determinar si el

recurrente puede o no beneficiarse de un permiso penitenciario. La información estadística presentada por el Gobierno (apartados 54 a 58 *supra*) confirma las facultades discrecionales de las autoridades competentes. De ello se deduce que, en Luxemburgo, los presos no tienen derecho a que se les conceda un permiso penitenciario, a pesar de que cumplan formalmente los criterios requeridos.

100. En cuanto a la cuestión de la interpretación de la ley por los Tribunales nacionales, el Tribunal observa que los Tribunales administrativos se han declarado incompetentes para revisar el recurso de anulación del demandante. Alegaron que, al modificar la naturaleza de la ejecución de la pena impuesta por los tribunales, las decisiones impugnadas por el demandante revisten un carácter judicial y no administrativo. Las partes no han sido capaces de presentar otras decisiones, judiciales o administrativas, sobre recursos contra las denegaciones de las solicitudes de permiso penitenciario de un interno (véase, por el contrario, Vilho Eskelinen y otros, antes citada, ap. 41, y Rotaru contra Rumanía [GC], no 28341/95, ap. 78, TEDH 2000 -V). El Tribunal señaló que la constatación a la que llegó en el asunto Enea (mencionado anteriormente), no puede aplicarse de manera útil en este caso: mientras que el Tribunal Constitucional italiano declaró la inconstitucionalidad de los artículos 35 y 69 de la Ley de la Administración penitenciaria en la medida en que no prevén un recurso judicial contra las decisiones que puedan afectar a los derechos en un preso, las partes no han aportado, en este caso, ninguna decisión de una instancia jurisdiccional de Luxemburgo que se haya pronunciado en el mismo sentido (por el contrario, Enea, ap. 100).

101. Por lo tanto, se desprende de los términos de la legislación de Luxemburgo, así como de los datos proporcionados sobre la aplicación de permisos penitenciarios, que el demandante no podía reclamar, de manera defendible, ser titular de un “derecho” reconocido en el ordenamiento jurídico interno.

102. Por otra parte, hay que señalar que, aunque el Tribunal de Justicia ha reconocido el fin legítimo de la política de reinserción social progresiva para las personas condenadas a penas de prisión (apartado 83 *supra*), ni el Convenio ni sus Protocolos tienen previsto expresamente el derecho a un permiso penitenciario. Asimismo, el Tribunal observa que el derecho a un permiso penitenciario no está reconocido, como tal, como principio de derecho internacional como menciona el demandante. En definitiva, no hay consenso entre los Estados Miembros sobre normas y procedimientos para la concesión de permisos penitenciarios: en algunos de ellos, la autoridad competente en la toma de decisión debe conceder un permiso penitenciario cuando se cumplen los requisitos legales, mientras en otros, tiene un poder totalmente discrecional en la materia, en este sentido, todos los Estados no ofrecen un recurso contra la denegación de permiso penitenciario. Por lo tanto, también en este aspecto, el presente caso difiere de Enea (mencionado

previamente).

103. En cualquier caso, el Tribunal considera que, lejos de ser indiferente a la reinserción de los presos, Luxemburgo ofrece otras formas de alcanzar el derecho al permiso penitenciario. Su legislación se basa, principalmente, de la Recomendación del Comité de Ministros sobre el permiso penitenciario, lo que sin duda aboga por “la posibilidad de revisar la denegación” en la materia, y que también enumeran los diferentes elementos que las autoridades nacionales pueden tener en cuenta para la concesión de un permiso penitenciario (apartado 59 *supra*). Por otra parte, además de “un sistema de permisos penitenciarios que forma parte del régimen de los presos condenados”, otros programas se han puesto en marcha dando lugar a “la transición de la vida en la cárcel a una vida respetuosa con la ley en la comunidad” (apartado 61 *supra*). Por último, el Tribunal toma nota con interés de la reforma legislativa en curso sobre la aplicación de las penas (apartado 53 *supra*).

104. En vista de las consideraciones anteriores, el Tribunal no puede estimar las alegaciones del demandante haciendo referencia a un “derecho” reconocido por la legislación de Luxemburgo o en el Convenio. Por consecuencia, concluye, con el Gobierno, que el artículo 6 del Convenio no es aplicable.

105. De ello se desprende, que procede aceptar la excepción preliminar del Gobierno. Por lo tanto, no se ha violado el artículo 6.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL

1. *Acumula* al examen del fondo, por unanimidad, la excepción preliminar del Gobierno;
2. *Declara*, por quince votos contra dos, que el artículo 6 del Convenio no es aplicable;
3. *Declara*, por quince votos contra dos, que no ha habido violación del artículo 6.1 del Convenio.

Redactada en inglés y en francés, y notificada en audiencia pública en el Palacio de los Derechos Humanos, en Estrasburgo, el 3 de abril de 2012.
Firmado: Nicolas Bratza, Presidente; Vincent Berger, Abogado

“Los votos particulares no han sido traducidos, pero constan en Inglés y/o Francés en la versión(es) de la sentencia en el idioma original que pueden consultarse en la base de datos de jurisprudencia del Tribunal HUDOC.”

© Consejo de Europa/Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2013.

Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el Inglés y el Francés. Esta traducción no vincula al Tribunal, ni el Tribunal asume ninguna responsabilidad sobre la calidad de la misma. Puede descargarse desde la base de datos de jurisprudencia HUDOC del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (<http://hudoc.echr.coe.int>) o de cualquier otra base de datos con la que el Tribunal de Justicia la haya compartido. Puede reproducirse para fines no comerciales, a condición de que el título completo del caso sea citado junto con la indicación de derechos de autor anterior. Si se pretende utilizar cualquier parte de esta traducción con fines comerciales, por favor póngase en contacto con publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante: publishing@echr.coe.int.