

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INEXISTENCIA DE TRATAMIENTOS PENITENCIARIOS RESOCIALIZADORES
EFICACES Y DE UNA FUNCIÓN OBJETIVA DE PENAS RESTRICTIVAS DE
LIBERTAD EN GUATEMALA**

NELSON ALEXANDER PÉREZ VELIZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2024

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INEXISTENCIA DE TRATAMIENTOS PENITENCIARIOS RESOCIALIZADORES
EFICACES Y DE UNA FUNCIÓN OBJETIVA DE PENAS RESTRICTIVAS DE
LIBERTAD EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

NELSON ALEXANDER PÉREZ VELIZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2024

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	M. Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Vacante
VOCAL II:	Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase

Presidente:	Lic. Rolando Nech Patzan
Vocal:	Lic. Otto René Vicente Revolorio
Secretaria:	Licda. Iris Raquel Mejía Carranza

Segunda Fase

Presidente:	Licda. Candi Claudy Vaneza Gramajo Izeppi
Vocal:	Lic. Osman Doel Loreto Fajardo
Secretario:	Lic. Juan Pablo Pérez Solórzano

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la Tesis." (Art. 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
18 de agosto de 2023.**

Atentamente pase al (a) Profesional, **CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **NELSON ALEXANDER PÉREZ VELIZ**, con carné 200717426 intitulado: **INEXISTENCIA DE TRATAMIENTOS PENITENCIARIOS RESOCIALIZADORES EFICACES Y DE UNA FUNCIÓN OBJETIVA DE PENAS RESTRICTIVAS DE LIBERTAD EN GUATEMALA.**

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS

Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

AFCV

Fecha de recepción 18 / 08 / 2023 (f)

Asesor(a)
(Firma y sello)

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO



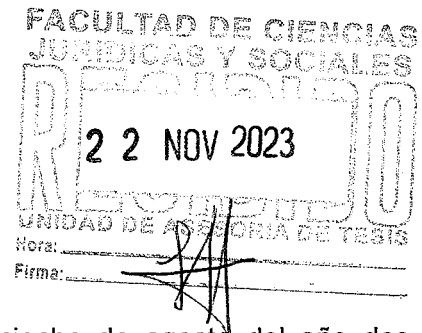
LIC. CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala 26 de octubre del año 2023

Doctor Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

Doctor Herrera Recinos:



De conformidad con el nombramiento de fecha dieciocho de agosto del año dos mil veintitrés, como asesor del trabajo de tesis del alumno **NELSON ALEXANDER PÉREZ VELIZ**, intitulado: **"INEXISTENCIA DE TRATAMIENTOS PENITENCIARIOS RESOCIALIZADORES EFICACES Y DE UNA FUNCIÓN OBJETIVA DE PENAS RESTRICTIVAS DE LIBERTAD EN GUATEMALA"**, procedí a asesorar a la estudiante en las modificaciones que se estimaron pertinentes y declaro que no me une ningún parentesco dentro de los grados de ley con el estudiante referido, por lo que emito opinión tomando en cuenta lo siguiente:

- a) El trabajo de investigación realizado es un aporte científico y técnico con un amplio contenido jurídico y doctrinario, siendo objeto de desarrollo y análisis del trabajo de investigación de tesis fundamentado en la importancia de tratamientos penitenciarios resocializadores.
- b) La metodología utilizada en la realización del trabajo de investigación fue acorde al desarrollo de los capítulos. En la introducción y contenido, se utilizó el método analítico, así como también los métodos deductivo e inductivo. La técnica empleada fue la documental.
- c) Los objetivos fueron alcanzados y la hipótesis formulada quedó comprobada, toda vez que el trabajo desarrollado por el estudiante señala la importancia de tratamientos penitenciarios resocializadores y de una función objetiva de penas restrictivas.
- d) Los métodos y técnicas de investigación empleados fueron los indicados y permitieron entender los elementos que analiza el estudiante, así como los criterios técnicos y jurídicos que le dan fundamento a cada argumento.
- e) La contribución científica del tema es de importancia y basada en un contenido de actualidad. En cuanto a la conclusión discursiva, se relaciona con el contenido del trabajo de investigación y refleja el adecuado nivel de síntesis jurídico con el verdadero objeto del tema. La bibliografía utilizada para la elaboración de la tesis ha sido la adecuada y tiene relación con los capítulos desarrollados.

LIC. CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
ABOGADO Y NOTARIO



Doy a conocer que el trabajo de tesis del sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos
Asesor de Tesis
Colegiado 3,426



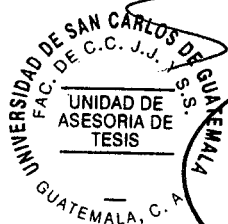
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, treinta de agosto de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante NELSON ALEXANDER PÉREZ VELIZ, titulado INEXISTENCIA DE TRATAMIENTOS PENITENCIARIOS RESOCIALIZADORES EFICACES Y DE UNA FUNCIÓN OBJETIVA DE PENAS RESTRICTIVAS DE LIBERTAD EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/AFCV






DEDICATORIA

A DIOS:

Quien me ha guiado, me ha dado la fortaleza, sabiduría, y la perseverancia para seguir adelante, darme el valor y la valentía para no rendirme ante ninguna circunstancia de mi vida.

A MIS PADRES (+):

César Augusto Pérez Barrientos y Celia Veliz quienes creyeron siempre en mí ya que con cada uno de sus consejos hicieron una persona con buenos principios y deseos de superación, a quienes amo tanto y amaré por siempre, sé que desde el cielo celebraran con alegría este logro. Gracias mamita Chila y papito César.

A MI HERMANA:

Ligia Aracely Pérez Veliz, quien fue y será siempre mi ejemplo a seguir, la persona que me inspiro aun cuando yo dudaba de mí, siendo ella el principal cimiento para la construcción de mi vida profesional, asentando en mi las bases de responsabilidad y deseos de superación. Gracias por todo Ara, te dedico este triunfo de aquí hasta el cielo, besos.



A MIS HERMANOS:

César Augusto, Wilson Alexander y Selvin Fernando,
por su apoyo incondicional, quienes han sido uno de
los pilares que me motivaron a seguir adelante.
Gracias por todo los amo.

A MI NOVIA:

Josselinne Morales, por tu apoyo y amor incondicional,
por haber estado conmigo incluso en los momentos
más difíciles. Este logro no fue fácil, pero estuviste
motivándome hasta el día de hoy. Gracias mi amor.

A MI ALMA MATER:

Universidad de San Carlos de Guatemala a quien
pertenezco orgullosamente.



PRESENTACIÓN

Se desarrolló una investigación cualitativa porque a partir de los fundamentos jurídicos del derecho penitenciario, se determinó la inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y una función objetiva de penas restrictivas de libertad en Guatemala, lo cual hace que se incumpla el mandato constitucional de que el sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos para que las penas cumplan con una finalidad educativa en Guatemala.

El objeto de estudio fue el sistema penitenciario, mientras que los sujetos de estudio fueron los privados de libertad por sentencia firme a quienes no se les aplica el sistema progresivo debido a la falta de equipos multidisciplinarios para ubicarlos y darles seguimiento en cada una de las etapas que integran este sistema; siendo el período de estudio del año 2020 al 2023, mientras que el primer semestre del año 2024 sirvió para obtener la información bibliográfica y documental necesaria para la investigación.

El aporte realizado fue recomendarle al Ministerio de Finanzas Públicas que debe establecer una partida presupuestaria asignada al Sistema Penitenciario para que contrate los profesionales necesarios para que integren los equipos multidisciplinarios que requiere la cantidad de reclusos para que realicen sus diagnósticos personalizados para determinar si se les ubica en las fases de tratamiento, pre-libertad o libertad controlada.

HIPÓTESIS

Para que el Estado guatemalteco ya no continúe con la inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y una función objetiva de penas restrictivas de libertad en Guatemala, el gobierno de la República de Guatemala debe asignar recursos financieros para que se contraten profesionales con la finalidad de que sean parte de los equipos multidisciplinarios que puedan llevar a cabo las fases de diagnóstico y ubicación que requiere el régimen progresivo, así como el seguimiento de la ubicación, para elaborar un plan técnico tendiente a la atención de necesidades, al desarrollo de las potencialidades de las personas reclusas, durante la ejecución de la pena y las condiciones de seguridad para asegurar el cumplimiento de la misma.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis formulada se comprobó para lo cual se utilizaron los métodos analítico, deductivo, inductivo y sintético, puesto que se demostró que para que se lleven a cabo los tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y una función objetiva de penas restrictivas de libertad en Guatemala, el Estado guatemalteco, a través del Ministerio de Finanzas Públicas debe establecer una partida presupuestaria asignada al Sistema Penitenciario para que contrate los profesionales necesarios para que integren los equipos multidisciplinarios que requiere la cantidad de reclusos para que realicen sus diagnósticos personalizados para determinar si se les ubica en las fases de tratamiento, pre-libertad o libertad controlada.

ÍNDICE

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho penitenciario.....	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Temas que se relacionan con el derecho penitenciario.....	3
1.3. Clases de penas.....	5
1.4. Delimitación terminológica del derecho penitenciario.....	7
1.5. Función y objetivos.....	13

CAPÍTULO II

2. Principios del derecho penitenciario.....	17
2.1. Principio de legalidad.....	19
2.2. Principio de humanidad e igualdad.....	22
2.3. Principio de judicialización.....	25
2.4. Principio de afectación mínima.....	27
2.5. Principio de participación.....	29
2.6. Principio de transparencia y rendición de cuentas.....	31

CAPÍTULO III

3. La pena.....	35
3.1. Concepto de pena.....	38
3.2. La pena como principal consecuencia jurídica del delito.....	39
3.3. Determinación jurídica de la pena.....	40

3.4.	Sistemas de determinación de la pena.....	41
3.5.	Juzgados de ejecución penal.....	42
3.6.	Naturaleza jurídica.....	43

CAPÍTULO IV

4.	La inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y de una función objetiva de penas restrictivas de libertad.....	47
4.1.	Imposición de medidas penales y la pena.....	48
4.2.	Función objetiva.....	50
4.3.	Infracción y pena.....	52
4.4.	Tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y de una función objetiva de penas restrictivas de libertad en la sociedad guatemalteca.....	55

CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	63
BIBLIOGRAFÍA.....	65

INTRODUCCIÓN

El tema se justifica porque a pesar que han pasado ya más de 15 años desde que se aprobó la Ley del Régimen Penitenciario, no se han creado los equipos multidisciplinarios que requieren la cantidad de privados de libertad por sentencia firme, por lo que cuando llegan los reclusos a cumplir su condena no se cumple con lo establecido en el Artículo 19 de la Constitución Política de la República, en el sentido de que el sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, para evitar que las penas restrictivas de libertad se conviertan en un castigo, pero como no se les ha llevado a cabo un diagnóstico, ni ubicado en una de las fases del sistema progresivo, no se le puede aplicar la prelibertad y la libertad controlada que establece la Ley del Régimen Penitenciario, por lo que se le limita el derecho a la redención de penas y a que la pena impuesta fuera solo para resocializarlo y no como un castigo por haber delinquido.

El objetivo general se orientó hacia la demostración de la inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y una función objetiva de penas restrictivas de libertad en Guatemala; mientras que los objetivos específicos fueron determinar las características del derecho penal en Guatemala; la concepción doctrinaria que prevalece en relación a la función de las penas en Guatemala; así como las características del sistema progresivo y su importancia en los países democráticos que no tienen a la pena como un castigo sino como un medio de resocializar que quebranta la ley penal, con la finalidad de que sea resocializado para contribuir al desarrollo de la sociedad.

El informe final consta de cuatro capítulos, siendo el primero, referente al derecho penitenciario, definición, temas que se relacionan con el derecho penitenciario, clases de penas, delimitación terminológica del derecho penitenciario, función y objetivos; el segundo, indicó los principios del derecho penitenciario: principio de legalidad, principio de humanidad e igualdad, principio de judicialización, principio de participación, principio de transparencia y rendición de cuentas; el tercero, estableció la pena, concepto, la pena como principal consecuencia jurídica del delito, determinación jurídica de la pena,



sistemas de determinación de la pena, juzgados de ejecución penal y naturaleza jurídica y el cuarto, analizó la inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y de una función objetiva de penas restrictivas de libertad.

Los métodos utilizados en la investigación fueron el analítico, el deductivo, el inductivo y el sintético, con los cuales se ordenó la información obtenida a través de las técnicas de investigación bibliográfica y documental, para llevar a cabo el informe final de tesis, así como para alcanzar los objetivos establecidos y someter a prueba la hipótesis, la cual fue debidamente comprobada.

Luego de finalizado el informe final de tesis, se le recomendó al Ministerio de Finanzas Públicas establecer una partida presupuestaria asignada al Sistema Penitenciario para que contrate los profesionales necesarios para que integren los equipos multidisciplinarios que requiere la cantidad de reclusos para que realicen sus diagnósticos personalizados para determinar si se les ubica en las fases de tratamiento, pre-libertad o libertad controlada.

CAPÍTULO I

1. Derecho penitenciario

Es el derecho que tiene a su cargo la regulación del funcionamiento de las instituciones penitenciarias y la ejecución de las penas privativas de libertad, siendo de gran importancia debido a que se relaciona de manera directa con los derechos fundamentales de las personas que se encuentran privadas de su libertad y con su reinserción a la sociedad.

“La actual crisis de la institución carcelaria pone de manifiesto la necesidad y relevancia de delimitar adecuadamente el concepto, función y contenido del conjunto de normas jurídicas, principios y disposiciones conocidas como derecho penitenciario”.¹

Además, de forma indirecta puede contribuirse a que este derecho en estudio no se desnaturalice, sea por su subordinación al derecho administrativo o por parte del derecho penal, así como a evidenciar o limitar en la medida de lo posible, la incorporación de normas jurídicas, procedimientos o fines, alejados de la finalidad humanista, respetuosa de los derechos humanos, que caracteriza al moderno modelo penitenciario de los ciudadanos, así como a evidenciar claramente que el problema del hacinamiento, de la sobrepoblación carcelaria y la mejora de las llamadas condiciones carcelarias, guardan relación directa con el concepto, función y contenido.

¹ Novelli Peña, Luis Rodrigo. **Temas de derecho penitenciario**. Pág. 110.

1.1. Definición

El derecho penitenciario es el conjunto de normas jurídicas reguladoras de la adecuada organización, así como del debido funcionamiento y administración de las diversas instituciones penitenciarias y de la ejecución de las penas privativas de libertad, siendo su finalidad principal asegurar que las personas que se encuentran privadas de libertad sean tratadas de manera digna y humana, así como asegurando su reinserción al ser cumplida su condena.

También, es de importancia que se indique que el derecho penitenciario es el derecho que se encuentra estrechamente relacionado con el derecho penal y con otros derechos humanos.

En dicho sentido en cuanto a la ejecución de las penas privativas de libertad tienen que llevarse a cabo en cumplimiento de los diversos estándares de carácter internacional de derechos humanos y de las normas penales y procesales que tienen que aplicarse en cada país.

Por su parte, tiene que anotarse la importancia legal de que la formación en derecho penitenciario es esencial para los profesionales que laboran en el ámbito del sector justicia y el sistema penitenciario. El conocimiento de la legislación y la comprensión del proceso de ejecución de la pena son aspectos que tienen que abordarse y posteriormente ejecutarse.

1.2. Temas que se relacionan con el derecho penitenciario

Es de importancia indicar que el derecho penitenciario toma en consideración diversos temas para que se asegure el respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad, siendo los principales temas que se abordan en este campo los siguientes:

- a) Ejecución de penas privativas de libertad: el derecho penitenciario es el regulador de la forma en que tienen que ejecutarse las penas privativas de la libertad estableciendo procedimientos y requisitos que deben ser cumplidos por parte de las instituciones penitenciarias para garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas que se encuentran privadas de libertad.

Entre otros aspectos regula claramente las condiciones de su reclusión, el acceso a los diversos servicios básicos como la alimentación y atención médica. También, se encarga de la regulación de la posibilidad de llevar a cabo diversas actividades educativas, culturales y laborales.

- b) Reinserción social: una de las finalidades esenciales del derecho penitenciario consiste en la reinserción social de las personas que están privadas de su libertad. En dicho sentido, se tienen que establecer programas de tratamiento y rehabilitación para las personas que han cometido delitos. La finalidad de los mismos radica en prestarles ayuda a reintegrarse a la sociedad una vez que cumplen su condena. Esos programas pueden incluir actividades de apoyo psicológico.

- c) Derechos humanos: “El derecho penitenciario se ocupa de garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas que se encuentran privadas de libertad. Entre otros, tienen que anotarse el derecho a la vida, el derecho a la integridad física y psicológica, el derecho a la libertad de expresión, el derecho a la atención médica y el derecho a la alimentación”.²
- d) Supervisión y control: el derecho en estudio establece una serie de mecanismos que se necesitan para la supervisión y control del funcionamiento de las instituciones penitenciarias, así como para garantizar que se respeten los derechos humanos de los reclusos.

Ello incluye la creación de organismos de supervisión y control independiente o la implementación de protocolos de inspección y evaluación. También, abarca la realización de investigaciones sobre denuncias de violaciones a los derechos humanos.

- e) Protección de grupos vulnerables: las personas que se encuentran privadas de libertad que son pertenecientes a grupos vulnerables requieren de una atención especial en el marco del derecho penitenciario. En dicho sentido, se indican medidas específicas para resguardar sus derechos y asegurar su bienestar en el ámbito de la privación de libertad. Son pertenecientes a estos grupos las mujeres,

² Durán Hernández, Mario Alfonso. **Fundamentos del derecho penitenciario**. Pág. 133.

niños, niñas y los ancianos, así como también las personas con discapacidad y los migrantes.

- f) Respeto a la legalidad: el derecho penitenciario se preocupa por asegurar el respeto de la legalidad dentro del marco de la privación de libertad, lo cual quiere decir que la privación de libertad tiene que encontrarse fundamentada en la ley. De esa forma, se tienen que respetar los derechos procesales de los reclusos, tomando en consideración el derecho a un juicio justo, así como la presunción de inocencia y la garantía de la apelación.

1.3. Clases de penas

Es de importancia la clasificación de las penas en dos categorías principales como lo son las penas privativas de libertad y las penas no privativas de libertad en el derecho guatemalteco.

- a) Penas privativas de libertad: son penas que implican la privación de la libertad personal del condenado, y se clasifican en tres tipos.
- Prisión: consiste en la pena mayormente grave y se impone por delitos más graves. La persona que se encuentra condenada cumple la pena en un centro penitenciario que le haya sido destinado.

- Arresto domiciliario: se impone para delitos menos graves, permitiendo que la persona condenada cumpla con la pena en su domicilio, aunque con determinadas restricciones de movimiento.
- Internamiento en un centro psiquiátrico: se impone a determinadas personas que han cometido un delito y que padecen de una enfermedad mental que les limita la comprensión de la ilicitud del mismo.
- b) Penas no privativas de libertad: son las penas que no implican la privación de la libertad personal del condenado y se clasifican en los tipos que a continuación se indican.
 - Multa: es la que se refiere al pago de una determinada cantidad de dinero por parte de la autoridad judicial.
 - Trabajo en beneficio de la comunidad: es de importancia dar a conocer que el trabajo que sea en beneficio de una determinada comunidad es el referente a la realización de labores que benefician a la comunidad, pudiendo ser ejemplos de lo mismo limpiar parques o bien pintar edificios públicos.
 - Inhabilitación: por su parte tiene que darse a conocer que la inhabilitación radica en aquella que claramente le impide al condenado el ejercicio de determinadas actividades o profesiones.

- Suspensión del empleo o cargo público: se le impide al condenado el ejercicio de un empleo o cargo público durante un tiempo determinado.

1.4. Delimitación terminológica del derecho penitenciario

“Es de importancia el desarrollo de la evolución de la problemática relacionada con la delimitación terminológica del derecho en estudio, así como de su unión al derecho administrativo, resaltando para el efecto lo esencial de la evolución a través de la historia de la discusión relacionada con la pena y con la recepción de la legislación a nivel internacional de post guerra en materia penitenciaria”.³

La problemática se presenta al momento de buscar la delimitación del concepto relacionado en un problema terminológico de denominación que ha padecido este ámbito del derecho a lo largo de su evolución legal.

La misma denominación de derecho penitenciario no ha tenido ni tiene una aceptación pacífica, a excepción de la misma legislación comparada que regula su pretendido objeto o materia con apelativos tan distintos como corrientes del pensamiento que han buscado su conceptualización. De esa manera tomando en consideración una perspectiva tanto histórica como comparativa se le ha señalado como el ámbito de análisis auténtico de los diversos sistemas penitenciarios o de las instituciones penitenciarias o, en general como

³ Mapelli Pont, Juan Pablo. **Concepto y ámbito del derecho penitenciario**. Pág. 89.



estudios de esta clase. Ello, tomando en consideración una óptica más propia del positivismo criminológico, se ha conceptualizado como ciencia penitenciaria antropológico y penitenciaria.

A la confusa terminología contribuyó como causa, una perspectiva crítica debido a la penología a manos de la ciencia penitenciaria, en las postrimerías del siglo XIX y principios del siglo XX, que llevó a aquella a ocuparse del análisis en detalle de los diversos sistemas de encarcelamiento, hasta lograr asimilarse casi por completo con la misma. De igual manera, es también un hecho que la propia ciencia penitenciaria ha ido indicando su contenido hasta el extremo de comprender temas ajenos a su misma denominación, así como a la pena privativa de libertad y a las medidas de seguridad.

Es de anotarse que desde una visión que más bien niega la autonomía de esta área de estudio, se le designa como derecho penal ejecutivo, derecho administrativo penitenciario o en el mejor de los casos como apéndice del derecho penal o derecho procesal penal.

Ello, sobre la base de que trata solamente de la ejecución de la pena y que debido a tratarse de una situación que se produce una vez dictada la sentencia condenatoria, el juez no tiene intervención directa alguna en la etapa relacionada con el cumplimiento de la pena debido a que se produce a través de su desistimiento. Lo indicado, debido a que en su operación y ejecución tienen intervención únicamente la administración estatal mediante el servicio público a cargo de estas materias, por lo que el derecho penitenciario formaría parte exclusivamente del derecho administrativo.

Parte de la doctrina legal ha definido al derecho penitenciario como el encargado de la ejecución de las penas y es una rama del derecho administrativo en los países en los que una vez dictada la sentencia condenatoria se produce el desistimiento del juez, quien ya no tiene intervención alguna en la etapa relacionada con el cumplimiento de la pena.

Al ser clasificadas las ciencias penales se comprende al derecho en estudio como el conjunto de disciplinas que estudian el delito desde varios ámbitos, incluyendo el derecho penal ejecutivo, o derecho penitenciario, dentro del campo de las ciencias jurídicas y no dentro de las ciencias de la naturaleza o de las ciencias auxiliares.

También, es parte del derecho penal el denominado derecho de ejecución de las penas, que abarca las reglas jurídicas relacionadas con el cumplimiento y control de las penas y de las medidas de seguridad que hayan sido impuestas como consecuencia de la comisión de un delito.

El conjunto de normas y principios que regulan las relaciones que son producidas entre el Estado y la población penal surgen desde el ingreso del imputado o condenado a un establecimiento penitenciario hasta que se revoque o deje sin efecto alguno la medida cautelar personal o bien se obtenga la libertad definitiva por el cumplimiento de la pena privativa de libertad.

“Tomando en consideración el ámbito del derecho administrativo, se tiene que afirmar la existencia de un derecho administrativo penitenciario, el cual es objeto de estudio del

derecho administrativo, siendo el mismo el que aporta los conceptos y categorías que permiten prestar una explicación de la naturaleza de los sujetos, así como la forma en que se configuran las relaciones legales, el régimen de sus procedimientos y actos, principios y técnicas de control por la vía judicial”.⁴

Por ende, se tiene que definir al derecho administrativo penitenciario como el conjunto de normas y principios que rigen a los órganos que integran la administración penitenciaria en su organización y relaciones internas, así como también a las personas que se encuentren sometidas al régimen penitenciario o que integran la llamada población penitenciaria.

Ello, argumentando que en la medida que en el derecho penitenciario se permite el reconocimiento de personas que supuestamente se encuentran sometidas a esta relación se logra conformar el estatuto común de la administración del Estado, tomando en cuenta las bases generalizadas de la administración del Estado, el régimen de sus funcionarios y los actos y procedimientos.

En igual sentido, pero tomando en consideración una defensa de la integridad del derecho penal y de la función de garantías de los fines de la pena, y de los derechos correspondientes al penado ante el derecho administrativo y el derecho procesal, se postula que debido a la forma de los preceptos y penas y debido a la notoria conveniencia el derecho penitenciario puede llegar a constituir un dominio diferente del derecho penal,

⁴ Arenas Antolisel, Ana María. **Derecho penitenciario**. Pág. 100.

específicamente dentro del marco de la ejecución de las penas. El hecho de que la administración disponga por completo de un servicio de prisiones no quiere decir que la naturaleza administrativa del derecho aplicado como sucede con el servicio de la administración de justicia no puede suponer que las normas de sus órganos sean aplicadas a formas específicas.

La atribución del derecho procesal erróneamente se fundamenta en una confusión existente entre la ejecución de la sentencia y la de la pena, olvidando para el efecto que la ejecución de las penas carcelarias se encuentra determinada por los fines a los cuales se ordena la función penal y tienen por ende naturaleza sustantiva.

Por ende, no se ve clara la distinción del derecho penal, al que corresponde fijar el contenido y gravedad de las penas necesarias para la realización de los fines propios de esta rama legal. Todo se encuentra bajo la dependencia de la ejecución y duración.

El contenido inicial del derecho penitenciario ha dado lugar de forma progresiva a ámbitos o contenidos diferentes y más amplios que la misma expiación, lo cual puede comprobarse a través de la extensión de los fines de resocialización.

Ello, para la aplicación o ejecución de las medidas de seguridad, el establecimiento de recintos carcelarios de asistencia o de la ejecución masiva de otro tipo de penas no necesariamente privativas de libertad o alternativas de la misma.

Todo ello, ha sido el fruto no únicamente del mismo desarrollo de los sistemas carcelarios y de la influencia directa sobre su contenido de las diversas corrientes o teorías de la pena que desde el siglo XIX disputan la retribución de la teoría y praxis de la justificación de la misma.

A pesar de que la ley penitenciaria fue originalmente conceptualizada únicamente como un sector del derecho administrativo, que únicamente reglamentaba la disciplina y organización de personas y de medios dentro de una determinada institución carcelaria, los criterios organizativos de la vida en prisión no pueden ser ignorados por los cánones que inspiran las actuales normas de orden constitucional en materia de ejecución de la pena, debido a que los principios sustanciales y de fines de la pena que gobiernan esta materia han finalizado por incidencia de aquellas.

La generalidad de la normativa internacional, los acuerdos y los tratados internacionales que hayan sido suscritos por diversos Estados nacionales son aplicables a la materia penitenciaria y de aplicación obligatoria y directa debido a no únicamente las respectivas constituciones sino de las nuevas formas incluidas en las más recientes reformas procesales penales, debido a tratarse de temas que se encuentran vinculados de manera directa con los derechos humanos.

Es de indicar que a pesar de sus diversas labores haya sido la Organización de las Naciones Unidas quien se haya preocupado por la generación, aprobación y establecimiento del modelo mínimo del derecho penitenciario, a través de una serie de

diversos tratados, pactos mínimos y reglas, para aquellos países que se encuentran regidos por el Estado de derecho y que están orientados hacia la pena resocializadora y el respeto de los derechos humanos esenciales de los condenados por la comisión de un delito.

1.5. Función y objetivos

Es esencial abordar el tema referente a la función, objetivo y rol del derecho penitenciario. Para el efecto, se tiene que desarrollar la problemática relacionada con la determinación de su ubicación en el sistema jurídico generalizado y en el sistema jurídico penal en particular, con la finalidad de dar a conocer lo fundamental que resulta el reconocimiento de los derechos y garantías de orden material al condenado, al momento de la ejecución penal para la correcta concreción de esa función o rol en un sistema jurídico concreto.

El rol de la función del derecho penitenciario se relaciona de manera directa con la determinación o concreción constitucional o legal que el legislador lleva a cabo, entre otros asuntos relacionados con el sistema penal, y del fin de la pena, así como de su ubicación en el sistema legal.

Ello, condiciona de manera normativa tanto la función como el papel que tiene el derecho penitenciario y su vinculación con el sistema jurídico en general y con el sistema jurídico penal en particular.

Lo anotado, encuentra su complejidad debido al auténtico problema como punto básico de partida para la comprensión del tema de fondo relacionado con el contenido y la dirección que tiene que dársele a la ejecución penal como fenómeno generalizado.

“El derecho penitenciario se presenta claramente integrado por el derecho público y particularmente por el derecho penal y la ejecución de la pena. La ciencia jurídica penal a la vez se integra por el derecho público interno o nacional del Estado”.⁵

Por su parte, lo que tradicionalmente se comprende por derecho penal sustantivo se integra por la teoría del delito y por sus consecuencias jurídicas, así como por los tipos penales particulares. El primero, se encarga del establecimiento de los presupuestos que dan origen a la utilización del poder punitivo describiendo el contenido de las consecuencias jurídicas y regulando los presupuestos.

De esa forma, el derecho sustantivo en mención establece la forma en que lo indicado se lleva a cabo, no haciendo referencia alguna al procedimiento de conformidad con el cual se determinan las consecuencias del ilícito, ni mucho menos lo relacionado con el poder punitivo del Estado. Además, tiene que anotarse que el derecho penal, en un sentido amplio, se apoya en tres pilares esenciales que son: el derecho penal material, el derecho penal formal y el derecho procesal penal incluido el derecho de ejecución de la pena establecida.

⁵ Tamarit Sapena, Ramón. **Curso de derecho penitenciario**. Pág. 129.

En el derecho procesal penal se establecen las diversas normas jurídicas, principios y procedimientos en virtud de los cuales legítimamente se puede imponer la pena privativa de libertad al ciudadano infractor de la ley penal sustantiva y parcialmente en el derecho de ejecución penal, en relación a la reglamentación de su aplicación fáctica, de forma específica a través del derecho penitenciario.

En su concepto el derecho penal hace referencia a las conductas conminadas con pena en cuanto a sus presupuestos legales y consecuencias jurídicas. Por ello, se ocupa del objeto propiamente establecido de la materia de la justicia penal y se llama por ello derecho penal material.

Además, el derecho penitenciario es fundamentalmente una parte del derecho de la ejecución penal, que al mismo tiempo, es un ámbito que ha logrado alcanzar una sustantividad propia a causa del carácter esencial de la expansión y dispersión normativa producida en la materia a la cual se hace mención.

Ello, es el derecho de ejecución penal, que indica la vigilancia de la ejecución de las consecuencias jurídicas que provienen de una sentencia firme y que constituyen la prolongación general de la punibilidad en el proceso de control social al cual se haga mención. Las prerrogativas tienen que relacionarse con la ejecución penal de acuerdo al principio de legalidad la sanción penal que debe encontrarse presidida por un tratamiento penitenciario y de asistencia, debido a que su ejecución tiene que rodearse de máximas garantías con la finalidad de que el reo se encuentre protegido debidamente por el Estado.



CAPÍTULO II

2. Principios del derecho penitenciario

Los principios jurídicos, en su concepción más amplia, representan las bases estructurales que guían la formulación, aplicación e interpretación de las normas dentro de un sistema legal. Estos fundamentos están diseñados para preservar la coherencia interna del ordenamiento jurídico y promover la equidad en la toma de decisiones, actuando como parámetros que aseguran que las leyes se apliquen de manera equitativa y adecuada en cualquier circunstancia que se presente.

En su núcleo, los principios del derecho no solo garantizan el adecuado funcionamiento del entramado normativo, sino que también logran que el sistema legal permanezca fiel a los valores esenciales de justicia y protección de los derechos fundamentales. Su vigencia es crucial para edificar un marco legal robusto, donde las resoluciones judiciales se basen no solo en la normativa vigente, sino también en un criterio ético y universal que influya en la interpretación de las normas jurídicas.

“El derecho penitenciario, como una especialidad del ámbito jurídico, también se estructura en torno a principios que regulan tanto la gestión como la ejecución de las penas privativas de libertad. Estos principios, de forma similar a los que rigen el derecho en general, buscan garantizar que el sistema penitenciario cumpla con sus finalidades sin menoscabar la dignidad de los reclusos. A través de estos preceptos se establece un equilibrio entre el

control ejercido por el Estado y el respeto a los derechos inalienables de los individuos, garantizando que la ejecución de las sanciones ocurra dentro de los límites de legalidad y humanidad. El derecho penitenciario, íntimamente ligado a la protección de los derechos humanos, exige la aplicación constante y rigurosa de estos principios para evitar cualquier forma de abuso o desproporción en la administración de justicia”.⁶

En este marco, los principios del derecho penitenciario se conciben como los criterios que orientan tanto la organización como el funcionamiento del sistema encargado de ejecutar las penas, ofreciendo lineamientos que aseguran que la ejecución de las sanciones se efectúe de manera justa y equilibrada.

Estos preceptos delimitan el ámbito de actuación de las autoridades, exigiendo que las medidas adoptadas no solo se ajusten a las disposiciones normativas aplicables, sino que también respeten los derechos y la dignidad de las personas privadas de libertad. Sin la observancia de estos principios, el sistema penitenciario correría el riesgo de transformarse en un aparato arbitrario, desprovisto de los controles necesarios para prevenir abusos en el ejercicio del poder.

El respeto a estos principios es esencial para que el derecho penitenciario cumpla con su objetivo fundamental, que es administrar justicia de forma equitativa, salvaguardando

⁶ Garrido Salinas, Carlos Daniel. **La justicia penal y penitenciaria**. Pág. 150.

simultáneamente los derechos de todos los involucrados. Su observancia no solo constituye una obligación legal, sino que también representa un imperativo ético que garantiza que las penas impuestas sean proporcionales, justas y en consonancia con los principios universales de los derechos humanos.

La protección de estos principios resulta, por lo tanto, una tarea primordial para cualquier Estado de derecho que aspire a mantener un sistema penitenciario que sea tanto justo como eficaz.

En este sentido, es indispensable que las disposiciones jurídicas que regulan el derecho penitenciario se diseñen y se apliquen de conformidad con estos principios generales, asegurando así que las sanciones se impongan y se ejecuten dentro de un marco que respete tanto la justicia como la dignidad humana, estableciendo un equilibrio adecuado entre el control social y la defensa de los derechos fundamentales.

2.1. Principio de legalidad

El derecho penitenciario debe estar estrictamente sometido al principio de legalidad, el cual constituye uno de los pilares esenciales para garantizar la justicia y la adecuada administración del sistema de ejecución de sanciones. Este principio, propio de todo Estado de derecho, exige que cualquier actuación o decisión en el ámbito penitenciario se base en una norma previamente establecida. Es decir, ninguna autoridad o funcionario

penitenciario puede ejercer su poder de manera arbitraria o discrecional, garantizando así que todas las acciones estén amparadas por un marco normativo preexistente.

En el contexto de la ejecución penal, el principio de legalidad no se limita a la implementación de las sanciones dictadas por los tribunales, sino que también abarca la regulación de los derechos y deberes tanto de las personas privadas de libertad como de las autoridades encargadas de los establecimientos penitenciarios.

El cumplimiento riguroso de este principio resulta indispensable para mantener un equilibrio entre la aplicación de sanciones y el respeto de los derechos fundamentales de los reclusos, asegurando que las decisiones se tomen de manera justa y transparente.

“Este principio se define en el derecho penitenciario como la obligación de que todas las actuaciones dentro de los centros de reclusión estén regidas por la ley de manera clara y previa. Esto implica que no se puede ejecutar ninguna sanción sin una base legal que la sustente, y que las condiciones de cumplimiento, los procedimientos, y los derechos de los reclusos deben estar debidamente especificados en el marco normativo pertinente”.⁷

Además, exige que cualquier limitación a los derechos de los internos sea proporcional a la sanción impuesta y esté debidamente fundamentada en la ley, evitando cualquier trato injusto o arbitrario.

⁷ Váldez Román, Emilio. **Principios del derecho penitenciario y resocializador**. Pág. 124.

En otras palabras, el principio de legalidad asegura que todo lo que ocurra en el ámbito penitenciario esté regido por normas establecidas, lo que permite ejercer un control efectivo sobre el uso del poder por parte de las autoridades penitenciarias.

La correcta aplicación de este principio por parte de todos los sujetos implicados en el sistema penitenciario es fundamental para el cumplimiento de sus objetivos. Para las autoridades, significa que cada acción y decisión debe estar respaldada por una norma precisa, eliminando cualquier posibilidad de abuso o arbitrariedad en el ejercicio de su autoridad.

Para las personas privadas de libertad, este principio les garantiza que, aunque sus derechos puedan estar limitados por la pena impuesta, no serán vulnerados de manera desproporcionada o sin justificación legal. El principio de legalidad, por lo tanto, no solo protege los derechos de los reclusos, sino que también legitima las acciones del personal penitenciario, asegurando que se sigan los principios de equidad y legalidad en todo momento.

Este principio asegura aspectos fundamentales como la seguridad jurídica, la igualdad ante la ley y la previsibilidad en la ejecución de las sanciones. La seguridad jurídica implica que tanto las autoridades como los internos conozcan de antemano las normas que rigen la vida dentro de los centros penitenciarios, proporcionando un marco claro y previsible que facilita la toma de decisiones.

La igualdad ante la ley garantiza que todos los reclusos sean tratados de manera equitativa, sin discriminación, aplicando las mismas reglas y condiciones independientemente de su origen, estatus económico o naturaleza del delito cometido. Finalmente, la previsibilidad asegura que las personas privadas de libertad comprendan claramente las consecuencias de su conducta durante el cumplimiento de la pena y los derechos que pueden exigir, lo que reduce el margen de incertidumbre y evita arbitrariedades en su trato.

2.2. Principio de humanidad e igualdad

“El principio de humanidad e igualdad en el ámbito penitenciario se concibe como el fundamento que garantiza que todas las personas privadas de libertad sean tratadas con dignidad y respeto, sin discriminación de ningún tipo, y bajo condiciones que protejan sus derechos humanos esenciales”.⁸

Este principio establece que, aunque ciertos derechos se ven limitados como consecuencia de la pena impuesta, los reclusos continúan siendo titulares de aquellos derechos inherentes a su condición de seres humanos, los cuales deben ser plenamente respetados.

En este marco, el principio de humanidad exige que las penas privativas de libertad sean ejecutadas sin implicar tratos crueles, inhumanos o degradantes, asegurando que en todo momento se respete la dignidad de las personas.

⁸ *Ibíd.* Pág. 151.

De igual manera, el principio de igualdad refuerza esta obligación al asegurar que todos los reclusos, independientemente de su origen, género, etnia o el tipo de delito por el cual han sido condenados, reciban un trato equitativo bajo las mismas condiciones normativas y legales.

Este principio es reconocido y defendido por numerosos juristas como un eje central en la administración de justicia penitenciaria, subrayando que su respeto es esencial para el funcionamiento de un sistema penitenciario alineado con los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

La premisa básica es que, aunque las personas condenadas estén privadas de su libertad, su dignidad debe permanecer intacta. De esta forma, las medidas y sanciones dentro del sistema penitenciario no solo deben enfocarse en la retribución, sino también en la rehabilitación, la reinserción social y el respeto de los derechos fundamentales.

El principio de igualdad, por su parte, actúa como un límite contra cualquier forma de discriminación en el trato de los internos, garantizando que todos reciban un tratamiento igualitario frente a la ley, sin importar sus circunstancias personales o la naturaleza de los delitos cometidos. Este principio establece un marco de equidad que asegura la aplicación justa de las normas y la protección contra cualquier tipo de trato preferencial o discriminatorio.

La garantía de los derechos humanos se convierte en el núcleo de este principio, implicando la protección constante de la integridad física y psicológica de las personas privadas de libertad. Derechos como la vida, la salud, la educación y la comunicación deben ser respetados y fomentados en los centros penitenciarios, en conformidad con los compromisos internacionales asumidos por los Estados en materia de derechos humanos. Dentro de este contexto, el principio de humanidad e igualdad exige que las condiciones de reclusión cumplan con estándares mínimos que aseguren un trato digno, acceso adecuado a servicios de salud y una alimentación adecuada, evitando así que las penas se conviertan en formas de castigo excesivo o deshumanizante.

Este principio no solo busca promover la rehabilitación de los reclusos, sino también prevenir que el sistema penitenciario se transforme en un mecanismo de venganza. La visión de que los centros de reclusión deben ser espacios destinados a la rehabilitación y no instrumentos punitivos es una manifestación clara de este principio.

La prevención de abusos en los centros penitenciarios se erige como uno de los objetivos fundamentales derivados de este principio. El respeto por el principio de humanidad e igualdad actúa como un freno contra situaciones de abuso, tales como la tortura, el maltrato físico, el aislamiento prolongado o la discriminación sistemática en los centros de reclusión. En este sentido, el principio limita el uso arbitrario del poder por parte de las autoridades penitenciarias, quienes están obligadas a velar por que todas sus acciones se ajusten a los estándares nacionales e internacionales de derechos humanos.

Asimismo, los mecanismos de supervisión, como las inspecciones independientes en los centros penitenciarios, son herramientas clave para asegurar que este principio se cumpla efectivamente y para prevenir cualquier tipo de violación a los derechos de los internos, garantizando así la protección de la dignidad humana en el contexto de la ejecución de las penas.

2.3. Principio de judicialización

“El principio de judicialización establece que todas las decisiones vinculadas a la privación de libertad, así como aquellas que incidan en los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, deben estar bajo la supervisión y control de la autoridad judicial. Este principio asegura que cualquier medida que implique una restricción de derechos o la imposición de sanciones debe ser sometida a un proceso judicial previo, evitando que las autoridades penitenciarias o administrativas adopten decisiones de manera arbitraria”.⁹

De esta forma, se garantiza que el debido proceso sea respetado y que las decisiones que afecten a los reclusos sean examinadas por un juez imparcial, quien actúa como el garante de los derechos y la legalidad de los actos dentro del sistema penitenciario.

Una interpretación más rigurosa de este principio lo define como el mecanismo mediante el cual las decisiones que afectan los derechos fundamentales de los internos se trasladan

⁹ **Ibíd.** Pág. 180.

del ámbito administrativo al judicial. Esto implica que cualquier modificación en las condiciones de reclusión, tales como el régimen disciplinario, la prolongación de una condena, o cualquier medida que afecte los derechos individuales, debe contar con la autorización o revisión de una autoridad judicial competente.

Este control judicial refuerza la vigilancia sobre el ejercicio del poder en el sistema penitenciario, asegurando el cumplimiento del marco legal y la protección de los derechos humanos de los reclusos. Además, el principio de judicialización no se limita únicamente a las decisiones más graves, sino que abarca todas aquellas que puedan implicar una potencial vulneración de los derechos inherentes de las personas privadas de libertad.

Complementando esta definición, se destaca la importancia de este principio en la defensa de los derechos fundamentales dentro del sistema penitenciario. La intervención judicial permite que cualquier medida restrictiva o sancionadora sea evaluada desde una perspectiva legal, protegiendo así a los internos de posibles abusos de autoridad o de desviaciones en la administración de justicia.

La presencia de un control judicial es esencial para garantizar que las medidas adoptadas respeten los principios de proporcionalidad, legalidad y humanidad. En este sentido, el principio de judicialización no solo protege los derechos de los reclusos, sino que también aporta transparencia y legitimidad al sistema penitenciario, al asegurar que todas las decisiones significativas sean sometidas al escrutinio de un juez.

Por lo tanto, las autoridades penitenciarias no pueden tomar decisiones de manera arbitraria o discrecional que afecten de manera considerable los derechos de los internos sin que estas hayan sido previamente revisadas por una instancia judicial. Esto se extiende no solo a la imposición de sanciones disciplinarias severas, sino también a decisiones como traslados, cambios en el régimen de vida dentro de la prisión o cualquier otra medida que modifique las condiciones de detención.

“El principio de judicialización demanda que cualquier restricción adicional a los derechos de los reclusos esté fundamentada en una norma jurídica clara y cuente con la supervisión judicial necesaria. Este control judicial se erige como un mecanismo esencial para prevenir abusos y garantizar que las decisiones que afecten a los internos se ajusten a los principios de justicia y equidad, promoviendo un sistema penitenciario más transparente y justo”.¹⁰

2.4. Principio de afectación mínima

El principio de afectación mínima en el ámbito del derecho penal y penitenciario se formula con el objetivo de garantizar que las medidas restrictivas impuestas a las personas, especialmente aquellas que se encuentran privadas de libertad, sean lo menos limitativas posible, manteniendo siempre una proporción adecuada en relación con el fin perseguido. Este principio se sustenta en la premisa de que cualquier restricción de derechos que aplique el sistema de justicia o el sistema penitenciario debe estar justificada y no exceder

¹⁰ Durán. **Op.Cit.** . Pág. 170.

lo estrictamente necesario para cumplir con los propósitos de la pena o las medidas de seguridad.

De esta manera, la afectación a los derechos individuales debe ser mínima, restringiendo únicamente aquellos aspectos esenciales para la protección de la sociedad y la adecuada ejecución de la pena, evitando así la imposición de restricciones arbitrarias o desproporcionadas. Esto significa que, dentro del contexto penitenciario, aunque los reclusos sufran la pérdida de ciertos derechos como consecuencia de su condena, las autoridades penitenciarias están obligadas a garantizar que tales restricciones no excedan lo necesario para mantener el orden, la seguridad y la disciplina en los centros de reclusión.

Cada medida que implique una afectación adicional a los derechos de los internos debe ser cuidadosamente evaluada, asegurando que se cumpla con los principios de legalidad, proporcionalidad y humanidad.

En este sentido, el principio de afectación mínima impone un límite a las facultades de las autoridades penitenciarias, exigiendo que justifiquen tanto la necesidad como la adecuación de cualquier medida restrictiva que adopten, evitando que se impongan sanciones o condiciones que sobrepasen lo requerido por la norma.

El propósito fundamental de este principio es equilibrar la ejecución de la pena con el respeto a los derechos fundamentales de los reclusos, preservando su dignidad y

asegurando que las condiciones de su detención no se conviertan en un castigo excesivo o innecesario.

El principio de afectación mínima cobra especial relevancia en situaciones donde las autoridades penitenciarias pueden verse tentadas a implementar medidas desproporcionadas bajo el argumento de mantener el orden o la seguridad. Por ello, este principio exige que cualquier limitación de derechos se considere solo como un recurso de último recurso, priorizando alternativas menos restrictivas que logren los mismos fines sin comprometer de manera desmedida los derechos de las personas privadas de libertad.

2.5. Principio de participación

El principio de participación en el ámbito del derecho penitenciario establece la posibilidad de que las personas privadas de libertad puedan involucrarse activamente en los procesos y decisiones que influyen en su vida dentro del sistema penitenciario. Este principio reconoce que, a pesar de las restricciones a las que están sometidos como consecuencia de su condena, los reclusos conservan derechos fundamentales que no pueden ser vulnerados sin una justificación legal.

“La participación activa de los internos en áreas como la organización de sus actividades cotidianas, el acceso a programas de rehabilitación y educación, así como en la presentación de quejas y propuestas respecto a sus condiciones de reclusión, promueve la transparencia y equidad en los centros penitenciarios. De esta manera, el principio de

participación contribuye a que los reclusos no sean simples objetos de control, sino que se les reconozca como sujetos con capacidad de influir en las decisiones que afectan su proceso de reintegración social y su dignidad humana”.¹¹

Este principio, en su esencia, busca equilibrar el poder entre las autoridades penitenciarias y los internos, ofreciendo una plataforma para que los reclusos puedan expresar sus preocupaciones, participar en la formulación de programas de rehabilitación y asumir un rol activo en su propio proceso de reintegración. Implica que los internos no deben ser tratados como sujetos pasivos bajo una autoridad absoluta, sino como participantes que tienen un grado de autonomía en las decisiones que impactan su vida y su reforma dentro del sistema penitenciario.

La participación no solo genera un impacto positivo en los reclusos, al brindarles una mayor sensación de pertenencia y control sobre su situación, sino que también favorece una administración penitenciaria más eficiente, al fomentar un clima de cooperación y respeto mutuo. De esta manera, la implicación activa de los reclusos en su propio proceso contribuye a la creación de un sistema penitenciario más humanizado y centrado en la rehabilitación, en lugar de ser únicamente punitivo.

Para garantizar la aplicación efectiva de este principio, las autoridades penitenciarias deben establecer las condiciones necesarias para que los reclusos puedan participar

¹¹ *Ibíd.* Pág. 190.

activamente en los programas de rehabilitación y en las decisiones cotidianas que afectan su vida dentro de los centros de reclusión.

Esto implica la creación de mecanismos formales que faciliten la participación de los internos, como comités de representación, a través de los cuales puedan expresar sus inquietudes, necesidades y propuestas en un ambiente seguro y respetuoso. Asimismo, las autoridades tienen la responsabilidad de asegurar el acceso a programas educativos, laborales y terapéuticos, donde los internos no solo reciban formación, sino también puedan contribuir activamente en el diseño y mejora de estos programas. El cumplimiento del principio de participación no solo mejora las condiciones de vida en prisión, sino que también refuerza el proceso de reintegración social de los internos, al proporcionarles herramientas para asumir un rol activo y responsable en su futuro una vez fuera del sistema penitenciario.

2.6. Principio de transparencia y rendición de cuentas

El derecho penitenciario debe garantizar que todas las acciones y decisiones adoptadas en los centros de reclusión se lleven a cabo bajo un esquema de transparencia y rendición de cuentas, con el fin de asegurar que las actividades penitenciarias sean claras, verificables y estén alineadas con los principios que rigen un Estado de derecho. Esto exige que tanto las autoridades penitenciarias como los funcionarios encargados de la operación de los centros de detención se sometan a mecanismos de control adecuados, permitiendo

la supervisión y evaluación de sus actuaciones para evitar cualquier tipo de arbitrariedad o abuso de poder.

“La transparencia en la gestión penitenciaria no solo refuerza la confianza pública en el sistema de justicia penal, sino que también garantiza la protección de los derechos fundamentales de los reclusos, quienes tienen derecho a un trato digno y a que su situación sea evaluada conforme a los principios de legalidad y equidad”.¹²

El principio de transparencia y rendición de cuentas cumple esta función al exigir que las autoridades penitenciarias actúen con claridad y responsabilidad en todas las decisiones que afectan a los internos.

Este principio establece que las políticas penitenciarias, las sanciones disciplinarias, los procedimientos de rehabilitación y cualquier otra actuación administrativa en los centros de reclusión deben estar documentadas, justificadas y disponibles para ser revisadas por los órganos competentes, y en determinados casos, por la sociedad civil.

La rendición de cuentas implica que las autoridades penitenciarias no solo deben fundamentar sus decisiones, sino también estar dispuestas a responder ante las instancias correspondientes por sus actos, asegurando que estos no violen los derechos de los reclusos ni excedan los límites impuestos por la ley.

¹² Gallego Díaz, Lorenzo. **Nacimiento de la prisión**. Pág. 132.

Este principio es esencial para prevenir prácticas abusivas y garantizar que el sistema penitenciario opere conforme a los estándares internacionales de derechos humanos y justicia.

El objetivo central de este principio es asegurar que el sistema penitenciario funcione con absoluta transparencia respecto a sus procesos internos y externos, y que las autoridades responsables de su administración asuman la responsabilidad por cualquier irregularidad o violación de derechos humanos que pueda ocurrir.

La transparencia se manifiesta en el acceso a información sobre las condiciones en los centros penitenciarios, el uso de los recursos públicos, las condiciones de detención y la implementación de programas de rehabilitación, permitiendo una evaluación continua de su efectividad y su conformidad con la ley.

La rendición de cuentas, por su parte, tiene como fin garantizar que cualquier acto de mala administración, abuso de autoridad o trato inadecuado sea identificado, sancionado y rectificado, estableciendo un marco de responsabilidad que proteja tanto a los reclusos como a la sociedad.

A través de este principio, se busca que las autoridades no solo actúen conforme a la ley, sino que también estén sometidas a un control efectivo que asegure que el sistema penitenciario sea transparente, justo y respetuoso de los derechos humanos.



CAPÍTULO III

3. La pena

El principio de exclusividad judicial se encuentra regulado en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual hace mención a que le corresponde a los tribunales de justicia con exclusividad la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.

El juzgamiento y decisión de las causas penales se tiene que llevar a cabo por parte de jueces imparciales e independientes, únicamente sometidos a la Constitución Política y a la ley. La ejecución penal se tiene que encontrar a cargo de los jueces de ejecución. O sea, que existe un órgano debidamente especializado para la ejecución de lo juzgado, con total independencia para el efecto.

Los jueces de ejecución tienen a su cargo las penas y todo lo que con ellas tenga relación, de acuerdo lo establece la legislación, comprendiéndose como penas ejecutables dentro del ordenamiento las reguladas en el Código Penal en donde se enumeran las penas principales la de muerte, prisión, arresto y multa, así como también las accesorias. Además, dentro de la competencia del juez de paz, el mismo puede conocer de asuntos que sean sancionados con arresto y multa, siendo éstos faltas o delitos que pueden llegar a cometerse.

El juez de paz dentro de su competencia tiene que llevar a cabo todas aquellas actividades que dentro de su ámbito se deriven para proveer de certeza legal al proceso penal y a la pena que haya sido impuesta para que la misma cumpla con sus principales finalidades como la sancionadora y preventiva, lo cual sucede por la falta de cumplimiento de las reglas de ejecución de las penas y se incurre en falta de certeza legal de la pena, debido a que los jueces de paz con su desconocimiento crean una inoperancia de la reincidencia y habitualidad y consecuentemente aplican una pena que no se encuentra acorde hacia el sindicado debido a que si una persona al cometer una falta o delito es reincidente o habitual, entonces la pena deberá ser graduada de acuerdo con la aplicación de las agravantes de reincidencia y habitualidad, siendo este panorama el que se complica aún más en aquellos casos que el mismo tipo penal duplica la pena por una segunda comisión de ilícito penal, como sucede con determinados delitos.

El juez de paz penal carece de competencia para la prosecución de la fase de ejecución dentro del procedimiento en que se ejerce la jurisdicción, siendo el juzgador quien tiene que llevar a cabo la sentencia en la cual se impone una pena de arresto o multa y se lleva a cabo encontrándose facultado para el efecto, debido a que un funcionario estatal puede llevar a cabo únicamente lo que la legislación le permite. Es decir que el juez de paz penal únicamente puede conocer de aquellos casos en que la misma legislación le faculta.

El juez de paz penal tiene competencia para la ejecución de lo juzgado, lo cual se puede lograr con una reforma de la ley procesal penal, motivo por lo cual resulta acertada la promoción constante de reformas a la legislación penal guatemalteca, para ampliar la

competencia de los jueces de paz, siendo bien oportuna la inclusión del cambio en dicha reforma, para así el juez de paz ejecutar lo juzgado dentro de su ámbito legal.

Debido a la facultad de ejecutar lo juzgado se derivan una serie de aspectos de importancia que se deben de tomar en consideración para la doble funcionalidad de la pena, siendo la misma sancionadora y preventiva, lo cual sin una correcta y efectiva ejecución de la pena no tiene utilidad el llevar adelante una serie de varias etapas del procedimiento penal si al final quien resulta siendo responsable de un delito o falta a quien le interesa.

Esos aspectos son debidamente desarrollados dentro del informe final de la investigación jurisdiccional. Ello, como primer aspecto dentro de la fase de ejecución que el juez de paz penal al encontrarse facultado para la ejecución de lo juzgado por él debe tomar en consideración el principio de ejecutoriedad, es decir que las condenas no se encuentran ejecutadas antes de que se encuentren firmes y derivado de ello que una vez firme la pena impuesta la misma se cumpla con observancia legal.

El juez de paz tiene que llevar a cabo la fase de ejecución, las comunicaciones, inscripciones y destrucción de las cosas y documentos que correspondan. Dentro de los controles que tiene que llevar a cabo es procedente anotar que una persona ha sido condenada por una falta, siendo necesario hacer la anotación que dicho registro no existe en la actualidad, pero tiene que existir toda vez que la legislación sustantiva penal regula como agravantes la reincidencia y habitualidad y que las mismas operan en las faltas, creándose para el efecto una base estadística de las personas que cometen faltas, debido

a que el juez en el momento de aplicar una pena tiene que observar las reglas establecidas en el Código Penal.

Al constituirse el juez de paz como el primer acceso a la administración de la justicia, el mismo tiene que contar con la información necesaria lo cual es el registro de faltas, debido a que los individuos tienen que evaluar que su costo de oportunidad es mínimo y que no son sancionados de forma adecuada, debiendo el juez ejercer como parte del Estado, la política criminal de la cual es inexistente en la actualidad, debido a que si una persona inicia con una falta, y comete otra tiene que ser sancionado drásticamente.

Un aspecto de importancia radica en el control promovido por el juez de ejecución sobre la observancia de las imposiciones e instrucciones señaladas al otorgamiento de un criterio de oportunidad por parte del juez de paz.

3.1. Concepto de pena

La pena es referente a la privación o restricción de bienes jurídicos, la cual es impuesta de acuerdo a la ley por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal.

“La pena es la primera y principal consecuencia jurídica del delito, es decir de una acción típica, antijurídica, culpable y punible. Es la consecuencia jurídica del delito, que hace mención de la privación o restricción de bienes jurídicos que impone el órgano jurisdiccional

fundamentado en la culpabilidad del agente y tiene por objeto la resocialización del mismo”.¹³ Además, existen elementos o características esenciales propias a este instituto penal que lo configuran y distinguen del resto de las posibles sanciones jurídicas que existen, como lo son los apremios administrativos o las multas de ese mismo carácter o de cualquier otra naturaleza.

La pena únicamente puede ser creada por el organismo legislativo expresamente facultado para el efecto, lo cual deriva de forma directa del principio de legalidad. La misma es una característica básica debido a que los jueces no pueden cambiar la punibilidad de un tipo penal, ni en la clase de pena ni en sus límites inferiores o superiores.

Tampoco, puede existir ni puede aplicarse otra sanción que no se encuentre prevista. La determinación de la pena es una actividad exclusiva de los órganos jurisdiccionales, lo cual la diferencia de otro tipo de sanciones como la administrativa que puede ser impuesta por un determinado funcionario, o de las disposiciones impuestas por los órganos patronales.

3.2. La pena como principal consecuencia jurídica del delito

La naturaleza pública de la pena es aquella en que se le restringen o limitan al procesado determinados bienes jurídicos, como sucede en la vida de muerte, el patrimonio en las penas pecuniarias, la libertad con la pena de prisión.

¹³ Canepa Rosales, Raúl Antonio. **Derecho penal**. Pág. 50.

La pena únicamente se podrá imponer a una persona declarada culpable de un hecho delictivo, *nullum poena sine lucio*, tiene su respaldo en el principio de juicio previo. La pena la impone el legislador al momento de la creación en caso concreto al momento de dictar la sentencia correspondiente, dentro de los límites que la misma norma jurídica establece.

3.3. Determinación jurídica de la pena

La sentencia tiene que analizar una concreción referida a un determinado hecho penal, cuando la consecuencia jurídico-penal trascendente es la determinación de la pena. Cuando en el tipo penal se fundamenta la condena se tiene que prever únicamente una pena indivisible, pero en el derecho penal moderno es bien frecuente que la pena que se encuentre prevista, sea divisible y no única, motivo por el cual el juez tiene que desplegar una técnica de determinación que, en ocasiones se deja a su libre arbitrio, pero que, entre ellos, debe obedecer a criterios legales más o menos estrictos.

La teoría de la división de poderes y de la supremacía de ley condujo a la exigencia de completa sumisión del juez a la ley, la misma establece de forma taxativa la pena a imponer en cada caso para evitar que los individuos puedan sufrir una pena desigual fundamentada en las motivaciones políticas o personales del juzgador. Ese pensamiento encontró el reflejo en el Código Penal Francés de 1791 que indicaba una determinada cantidad de pena para cada infracción. Pero, se ha observado que las fórmulas abstractas y generalizadoras de la ley no son capaces de abarcar las diversas circunstancias que se presentan en cada supuesto concreto.

3.4. Sistemas de determinación de la pena

En el medio la determinación de la pena se clasifica de la siguiente forma: sistema de pena indeterminada, sistema de pena determinada y sistema de pena relativamente indeterminada.

- a) Sistema de pena indeterminada: este sistema se refiere a que la pena prevista para el delito carece de límites máximos y mínimos o de límites máximos, haciéndose depender su duración de las necesidades y reforma del delincuente, fue apoyado por la escuela positiva, pero en la actualidad a perdido vigencia, debido a que se toma en consideración contrario al principio de legalidad.
- b) Sistema de pena determinada: es de importancia indicar que en este sistema se asigna la pena que ha sido impuesta y prevista para el delito a través de una pena fija.
- c) Sistema de pena relativamente indeterminada: “Este sistema de determinación de la pena, se caracteriza debido a que el legislador, previamente ha indicado un límite mínimo y máximo entre los cuales el juez tiene que aplicar o individualizar la pena. De esa forma limita los posibles abusos por parte de los juzgadores, sin impedirles en algún momento que ejerzan una discrecionalidad limitada”.¹⁴

¹⁴ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Pág. 88.

- d) Determinación de la pena de acuerdo a la legislación: en la legislación del país los jueces al momento de dictar la sentencia se tienen que circunscribir a lo que regula el Código Penal.

Cuando la ley disponga que se aumente o disminuya en una pena en una cuota o fracción determinada se tiene que aumentar al máximo y el mínimo en la proporción correspondiente, o se disminuya en su caso, quedando así fijada la nueva pena dentro de cuyos límites se graduará su aplicación.

3.5. Juzgados de ejecución penal

Los juzgados de ejecución de la pena son juzgados de carácter especial que están a cargo de jueces que velarán por el control del cumplimiento de la pena de prisión y la resolución de las incidencias que se susciten durante su cumplimiento.

Los juzgados de ejecución no solamente tienen la carga de control de la pena de prisión, debiendo además controlar las medidas de seguridad, penas principales y accesorias, así como todos aquellos regímenes a los cuales los condenados quedan sujetos, inclusive los no condenados, siendo este caso la suspensión condicional de la persecución penal.

De esa manera es necesario hacer énfasis en relación a la carga del juzgado de ejecución en relación al cumplimiento de las condiciones que por imperativo legal conlleva la suspensión, así como que el beneficiario de la suspensión condicional de la pena no

cometa un nuevo delito, caso contrario se tiene que revocar dicho beneficio debiendo cumplir a cabalidad la pena que haya sido suspendida.

3.6. Naturaleza jurídica

En la sociedad guatemalteca la naturaleza jurídica del juez de ejecución de la pena es judicial, debido a que sus funciones son judiciales, al ser quien tendrá a su cargo la pena y los derechos de los condenados a la pena de prisión frente a los abusos de la administración.

Entre las funciones de los juzgados de ejecución se encuentran las que a continuación se indican:

- a) Revisar el cómputo practicado en la sentencia como lo establece la legislación procesal penal, a efecto de la determinación con exactitud de la fecha en que cumplirán su condena los privados de libertad, cuando puedan solicitar su libertad anticipada por buena conducta de acuerdo al Código Penal.
- b) Notificar la resolución del cómputo al Ministerio Público, al condenado, y a su defensor, quienes podrán observar el cómputo dentro del plazo de tres días.
- c) Reformar el cómputo de oficio cuando se compruebe un error o nuevas circunstancias que sean necesarias.

- d) Ordenar de inmediato la detención del condenado si estuviere en libertad.
- e) Ordenar las copias necesarias para que se lleven a cabo las medidas para el cumplimiento de los efectos accesorios de la sentencia respectiva en relación a las comunicaciones, inscripciones, decomiso, destrucción y devolución de las cosas y documentos respectivos.
- f) Resolver previa audiencia de los interesados los incidentes relacionados con la ejecución, extinción de la pena, libertad anticipada y todos aquellos en los cuales debido a su importancia, serán resueltos en audiencia oral y pública citando a los testigos y peritos que deban informar durante el debate.
- g) Resolver sobre la libertad condicional y vigilar el efectivo cumplimiento de las condiciones que sean impuestas.
- h) Controlar el cumplimiento adecuado del régimen penitenciario.
- i) Promover la revisión de la sentencia ejecutoriada ante la Corte Suprema de Justicia cuando se advierta que tiene que quedar sin efecto o ser modificada la pena impuesta o las condiciones de su cumplimiento por haber entrado en vigencia de una ley benigna.



- j) Los juzgados deberán llevar el control sobre el cumplimiento de las medidas de seguridad impuestas, de manera que siempre se otorgue el respeto a los derechos que la ley le confiere el reo.

- k) Velar por el cumplimiento de las condiciones a las cuales queda sujeto el condenado al otorgársele el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, las cuales al no ser cumplidas revocarán el beneficio citado.



CAPÍTULO IV

4. La inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y de una función objetiva de penas restrictivas de libertad

La función preventiva del derecho penal se encuentra claramente en el trasfondo de la imposición de medidas de seguridad para imputables debido a la inexistencia en la actualidad de un anclaje autónomo para esa clase de medidas, de forma independiente a la fundamentación de los límites que presiden la pena, comprendiendo por ello que las nuevas propuestas en la materia tienen un contexto de déficit de legitimación y ausencia de las limitaciones intrínsecas de las medidas de seguridad, así como de la función preventiva de la pena, motivo por el cual su aceptación fundamentada en el discurso de la seguridad supone un cambio de paradigma.

Tanto la pena como las medidas de seguridad dejan de dirigir su atención al delincuente en tanto persona social para pasar a la satisfacción de la exigencia ilimitada de la seguridad en las víctimas potenciales. Como consecuencia de ello, el derecho penal pierde gran parte de credibilidad como sistema de transmisión de las normas jurídicas de valores y pautas de conductas si se aleja del principio de fundamentación jurídica de la pena.

“La teoría unitaria de los fines de la pena hace mención a la conminación de penas como amenazas de un mal dirigido a una lesión de bienes jurídicos, dando a conocer la idea de la coacción psicológica, pero sin que se pueda atribuir una auténtica capacidad empírica

llevada a cabo a través de su imposición eficaz. De ello, deriva que la prevención sea tomada en consideración como general y positiva, en el sentido de concebir la conminación de las penas como una manera de afirmar el valor de ciertos bienes jurídicos que buscan la protección antes que negativa, en el sentido de intimidación real y eficiente que reduzca la actividad criminal, la cual comprende de forma independiente las sanciones penales como un hecho social no sujeto a control por parte del sistema penal”.¹⁵

4.1. Imposición de medidas penales y la pena

En relación a la imposición y medida efectiva de la pena, únicamente se legitima por la medida de la culpabilidad del agente quien tiene que autorizar su imposición estableciendo el límite máximo de la necesidad.

Una finalidad empírica como la prevención especial o general únicamente puede entrar a tomarse en consideración dentro de dicho marco fijado por la medida de la culpabilidad del agente como un nuevo límite.

La pena se fundamenta en la retribución y la misma evoca la idea de justicia o bien de proporcionalidad y por ende como contrapartida necesaria, en donde la lesión o amenaza se encuentra presente de los bienes jurídicos. Esta pena justa, contiene el grado suficiente de intimidación generalizada, la cual se aplica o mide de forma concreta debido a la magnitud de la lesión típica dentro de las limitaciones de la culpabilidad por el hecho y se

¹⁵ Melossi Zeballos, Dulce María. **Función de la pena**. Pág. 115.

ejecuta de manera que resguarde a todos los protagonistas como lo son sociedad, reo y víctima.

La prevención general de la reformulación de la justicia absoluta en el sentido de que la pena debe ser, no por asuntos empíricos, sino en el sentido de la justicia son asuntos relevantes. La pena tiene como finalidad y significado la reafirmación de la vigencia de las normas, comunicando al responsable de la infracción de una norma que su pretensión sea la misma norma jurídica relacionada con la sociedad.

Todas esas teorías tienen en común aspectos como el fundamento de la conminación e imposición de las penas, y esencialmente las penas privativas de libertad, así como también la disuasión e incapacitación. Todas asumen que las actuales y vigentes penas privativas de libertad son, en general sanciones que corresponden a la medida de la culpabilidad del agente para la justa retribución por el delito cometido.

Una fundamentación de las sanciones en la peligrosidad del sujeto es de utilidad únicamente para la creación de un derecho penal del enemigo y no de los ciudadanos con los cuales se mantienen comunicaciones y no medidas de seguridad preventiva. Por su parte, la imposición de sanciones privativas de libertad solamente en una supuesta eficacia preventiva general es su real capacidad de disuasión de las condiciones delictivas de terceros empíricamente comprobado, lo cual es ilegítimo debido a la imposición de penas que van más allá de la medida de la culpabilidad del agente, instrumentalizándolo en beneficio de la comunidad, lo cual lesiona la dignidad personal.

Pero, ello no es compatible con la persistencia de las penas privativas de libertad en la mayor parte de los ordenamientos del entorno cultural, así como el surgimiento de las medidas de seguridad para imputables, lo cual, son penas perpetuas para reincidentes y otras sanciones fundamentadas en la peligrosidad del agente, pasándose por alto la inexistencia de una relación lógica en el sentido de que de un presupuesto dado se derive una consecuencia determinada entre las actuales sanciones penales.

Es de anotarse que las teorías dominantes de la actualidad se tienen que asumir en el presupuesto axiomático de la culpabilidad como legitimación y medida de las sanciones penales y especialmente de las privativas de libertad pudiendo clasificarse su alejamiento de pretender fundamentar la imposición de penas determinadas con la finalidad de alcanzar la prevención empírica demostrable, como de carácter idealista, en igual sentido de las formas de una teoría de la justicia que afirman como ideales absolutos y axiomáticos.

Solamente es legítimo considerar que se es responsable de un hecho en la medida que se es culpable o reprochable y que por ende en la medida que se es culpable o reprochable una sanción privativa de libertad, la cual también es legítima.

4.2. Función objetiva

Del hecho de que una persona sea responsable por un hecho determinado por la infracción a una norma de comportamiento no se puede deducir la sanción a imponer por la responsabilidad personal. Además, las teorías de la pena son de utilidad para justificar la

imposición de las penas privativas de libertad, de las multas, privaciones de derechos y de cualquier sanción, así como a la vez de las penas corporales.

Por ende, resulta consecuente con dicha idea de la justicia y es de importancia dar a conocer que exista correspondencia de la sanción con el Talión como un ejemplo imperativo categórico de imposición de las penas, como sanciones proporcionadas al injusto llevado a cabo.

Sin embargo, ningún defensor de las teorías de la culpabilidad para justificar la pena defiende en la actualidad la imperante necesidad de llevar a cabo justicia sometiendo al culpable a vejaciones del sistema al que lesiona o bien con casos de hurtos o robos que hayan sido cometidos por indigentes, haciéndoles pagar con lo único de lo cual pueden disponer.

“Es fundamental demostrar la necesidad dialéctica del restablecimiento del derecho a través de la imposición de sanciones, asumiendo reparaciones necesarias para el restablecimiento del derecho y de la prohibición de una sanción, aunque sin reparar porque habría de ser necesario para el restablecimiento del derecho y de la prohibición violada justamente para el reconocimiento de los delincuentes y de su carácter racional e imponerle el derecho que él mismo se ha otorgado, al infringir la norma, lo cual supone lógicamente su anulación como persona”.¹⁶

¹⁶ Fernández Carrasquilla, Juan Manuel. **La pena y el derecho penal liberal de hoy**. Pág. 130.

La supuesta necesidad dialéctica o de justicia de objetivar la reafirmación de la vigencia de la norma a través de una reacción fáctica a la provocación del agente expresa su conducta infractora de la pretensión de su negación, pareciendo ser la misma para todas las normas de conducta positivas cuya vigencia se busca asegurar con el derecho. Tiene además que indicarse que si se tiene siempre la técnica de la parte especial de conminar la pena dentro de los límites mínimos y máximos, con variaciones cualitativas y cuantitativas en atención a la importancia del bien jurídico lesionado, la forma de ataque y la magnitud del daño o peligro siempre serán objeto de estudio.

Como toda infracción a una norma de conducta es merecedora de una pena como reafirmación de su vigencia toda pena es legítima. Además, como no existen otras penas corporales aplicables en la actualidad con la generalidad de las penas privativas de libertad se tiene que establecer que toda pena corporal es una justa retribución por el delito cometido.

4.3. Infracción y pena

No puede calcularse la proporcionalidad estricta que existe entre la naturaleza de la infracción y la pena, debido a que si no se cuenta con una medida de la culpabilidad externa a las penas se tiene entonces una pena excesiva que realmente es de mayor gravedad produciéndose la paradoja de que todos los sistemas penales existentes son ilegítimos por no corresponder por completo a las medidas de culpabilidad.

Por ello, se tiene que fijar el patrón o medida ideal de la culpabilidad como fundamento de los cálculos proporcionales como medidas que sean justas. Dicha invocación no se ha materializado en el derecho que existe y únicamente permite justificar una imposición más o menos extendida de la pena, así como límite abstracto a la pretensión punitiva del Estado, en lo relacionado con su rendimiento.

La legitimidad de la pena y su cuantía se centran en la culpabilidad del infractor pero no son determinantes de la culpabilidad del infractor, lo cual no es determinante de los análisis filosóficos, sino por las intuiciones de justicia en la comunidad, la cual puede ser formalizada y generalizada recurriendo a la investigación empírica de los diversos factores que impulsan las intuiciones de las personas en relación a la culpabilidad.

Cuando los tratados hacen referencia a la cuantía de la pena por lo general únicamente hacen referencia a que sea mayor a un año, condición internacionalmente aceptada para que se permita la extradición.

Por otro lado, la garantía por lo general contemplada en las constituciones en el sentido de la necesidad de la legalidad de las penas y de los delitos únicamente llega a la formalidad si se impone una sanción privativa de libertad al demostrar la infracción a una norma legal previa y escrita. De esa garantía no puede desprenderse que toda infracción a una norma jurídica tiene que ser tomada en cuenta como delito ni que todo delito tiene que ser sancionado con pena privativa de libertad ni mucho menos, la cuantía de la pena a imponer.

Existen en la mayor parte de sistemas diversos mecanismos de internación forzosa ^{los} del sistema penal, los cuales no se encuentran bajo la dependencia de alguna de las medidas de culpabilidad del agente, debiéndose establecer que la prisión preventiva puede admitirse únicamente si el privado de libertad puede considerarse un peligro para la sociedad o para el ofendido.

O sea, no existe en la normativa generalmente aceptada para la imposición de sanciones o medidas de libertad ninguna exigencia de que ella sea adecuada a la medida de la culpabilidad, lo cual quiere decir que a excepción de casos puntuales no hay ningún argumento normativo constitucional o legal que permita sostener que es legítimo privar de libertad por un tiempo a una determinada persona por haber llevado a cabo una conducta.

El legislador tiene normativamente la prerrogativa de imponerle una determinada clase de sanciones que estime las mayormente adecuadas para el aseguramiento del cumplimiento de la norma legal de la cual se esté haciendo mención. La medida de la culpabilidad no se encuentra expresamente en las constituciones y en los tratados internacionales como un fundamento positivo que legitime la imposición de sanciones privativas de libertad.

La misma lectura de muchos textos constitucionales y de los tratados internacionales en materia de derechos humanos llevan a la conclusión de que la función que se atribuye a las penas privativas de libertad es la resocialización o reeducación del condenado en el sentido de la prevención especial positiva sin referencia alguna a otra supuesta medida de culpabilidad existente.

4.4. Tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y de una función objetiva de penas restrictivas de libertad en la sociedad guatemalteca

“La legitimidad positiva de la sanción que el legislador establece para la infracción de una norma de conducta determinada en los sistemas democráticos se encuentra justamente en su formalidad legal, lo cual es lo que se relaciona con la determinación de la cualidad y cantidad de las consecuencias de una infracción a una norma de conducta que se estima tiene que ser respetada por los integrantes de la comunidad más o menos discrecional del legislador en las sociedades democráticas”.¹⁷

Lo indicado quiere decir que la determinación de la responsabilidad personal tiene relación directa con la arbitrariedad estatal en donde las mismas disposiciones constitucionales e internacionales establecen que para la imposición efectiva de cualquiera de estas sanciones disponibles necesitan garantizar la determinación a través de un proceso legal que una persona como responsable o culpable en el sentido amplio de la infracción a la norma de conducta de la cual se esté haciendo referencia. El Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas:

- a. Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, ni podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas,

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 200.

coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos;

- b. Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y
- c. Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad. La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata. El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo”.

Todos los sistemas de responsabilidad exigen la acreditación de determinados elementos objetivos y subjetivos para la afirmación de que una persona es responsable de la infracción y, por ende, se puede hacer efectiva en ella, sus bienes o derechos, así como las consecuencias de la infracción, siendo la garantía del debido proceso exigible a toda sanción legal, independientemente de su carácter penal o no, lo cual sucede con frecuencia en los procesos penales en donde las garantías imponen un mayor número de condiciones entre las cuales no puede imponerse que se fundamenten en su conminación legal como en su imposición concreta en una supuesta medida de la culpabilidad del agente o en una justa retribución o merecimiento.

La determinación de las condiciones por las cuales se afirma que un sujeto es jurídicamente responsable por el mismo hecho en virtud del cual se le impone una sanción por el aparato estatal es una operación lógica y distinguible de la cual se tiene que determinar la clase de sanción específica que debe ser impuesta en cada caso. Luego, la elección de una pena privativa de libertad por la infracción de una determinada norma de conducta puede no encontrarse determinada solamente con la finalidad de asegurar la vigencia de la norma, así como la justa retribución o la medida de la culpabilidad.

En las declaraciones que están contenidas en los tratados internacionales en materia de derechos humanos y en muchas normativas constitucionales y legales la resocialización y rehabilitación de los condenados no parece ser el único propósito real de los sistemas penitenciarios como lo demuestra una sencilla observación relacionada con el funcionamiento en los diversos países.

El régimen progresivo es el conjunto de actividades dirigidas a la reeducación y readaptación social de los condenados mediante fases, en donde se pone de manifiesto el progreso de su readaptación a la sociedad a la que pertenecen.

El Artículo 57 de la Ley del Régimen Penitenciario Decreto 31-2006 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Fases del Sistema Progresivo. El Sistema Progresivo comprende las fases siguientes:

- a) Fase de Diagnóstico y Ubicación;
- b) Fase de Tratamiento;

- c) Fase de Prelibertad; y,
- d) Fase de Libertad Controlada”.

Por su parte, el Artículo 58 de la citada norma jurídica regula: “Equipos multidisciplinarios. Las fases de diagnóstico y ubicación del régimen progresivo serán llevadas a cabo por los Equipos Multidisciplinarios de Diagnóstico, los mismos se crearán de conformidad con las necesidades del Sistema Penitenciario, cuya tarea será la de llevar a cabo la fase de diagnóstico y la recomendación de la ubicación.

Además, cada centro de condena contará con un Equipo Multidisciplinario encargado de las fases de Tratamiento, Pre-libertad y Libertad Controlada”.

El Artículo 59 de la normativa indicada regula: “El objeto de la fase de diagnóstico será definir la ubicación y establecer un plan de atención técnica para la persona reclusa que tenga condena firme. Se llevará a cabo^{*} por parte del Equipo Multidisciplinario de Diagnóstico que tenga competencia sobre la persona reclusa, previo a que el juez defina la ubicación del reo para el cumplimiento de su condena, mediante un estudio personalizado. Éste deberá realizarse en un máximo de quince días calendario a partir de la notificación del juez de ejecución solicitando dicho estudio. La evaluación y diagnóstico comprenden, entre otros aspectos, los siguientes:

- a) Situación de salud física y mental;
- b) Personalidad;
- c) Situación socio-económica; y,
- d) Situación jurídica.

El Equipo Multidisciplinario de Diagnóstico estará integrado por especialistas en la materia”.

Una vez realizada la evaluación por el Equipo Multidisciplinario de Diagnóstico, éste la remitirá a la Dirección General del Sistema Penitenciario dentro del plazo establecido en el artículo anterior, la que trasladará con la recomendación de ubicación, al juez de ejecución para que resuelva lo procedente.

Derivado de la evaluación y diagnóstico, el Equipo Multidisciplinario de Diagnóstico debe elaborar un plan técnico tendiente a la atención de necesidades, al desarrollo de las potencialidades de las personas reclusas, durante la ejecución de la pena y las condiciones de seguridad para asegurar el cumplimiento de la misma.

El tratamiento se desarrollará conforma el plan técnico individualizado con el apoyo de los profesionales de la Subdirección de Rehabilitación Social, a través de los Equipos Multidisciplinarios. Los Equipos Multidisciplinarios deben llevar un control sistematizado de registro de cada persona reclusa, del trabajo, capacitación, educación, conducta y demás hechos relevantes de su estancia en el centro de detención.

Los Equipos Multidisciplinarios elaborarán un informe cada seis meses, que incluya la respuesta de la persona reclusa al plan técnico asignado. Una copia de éstos será enviada a la Subdirección de Rehabilitación Social, que evaluará dichos informes, haciendo las recomendaciones pertinentes y se enviará otras al juez de ejecución y a la persona reclusa.

La fase de tratamiento deberá concluir como máximo, al momento que la persona reclusa cumpla la mitad de la condena que le ha sido impuesta, siempre que exista dictamen favorable de la Subdirección de Rehabilitación Social de la Dirección General del Sistema Penitenciario.

En caso de que la evaluación de este último determine que la persona reclusa no está en condiciones de pasar a la siguiente fase del tratamiento, el mismo deberá continuar y concluir hasta que dicha subdirección emita el dictamen favorable. Las decisiones que adopten las autoridades penitenciarias con relación a la evaluación, diagnóstico y tratamiento deberán ser informadas al juez de ejecución.

Con independencia de la falta de adecuación con fundamentos ideales o metafísicos y del mayor o menor grado de cumplimiento de las expectativas de resocialización, el internamiento en prisión si cumple con una función empírica y normativamente constatable en un recinto carcelario separado del medio libre por un tiempo más o menos prolongado.

La pena privativa de libertad en la medida de su imposición y el tiempo promedio de su duración puede de forma eventual cumplir con otra función contrastable empíricamente como lo es la disuasión de otros potenciales delincuentes.

“La disuasión no es un efecto necesario de las penas privativas de libertad, sino la rehabilitación del condenado, un efecto contingente a los medios con los cuales cuenta

para investigar y sancionar las infracciones de carácter penal y la duración eficiente del tiempo promedio de la privación de libertad. Al no contarse con lo primero lo segundo es aleatorio, no pudiéndose producir un efecto de disuasión real, sino solamente la incapacitación del tiempo aleatorio de privación de libertad del condenado”.¹⁸

Las actuales prácticas punitivas consisten en oscurecer la naturaleza del internamiento preventivo, haciéndolo pasar por la imposición de las penas por un delito previo. La incapacitación se encuentra exenta de la preocupación relacionada con la eficacia de la disuasión como de la rehabilitación sino el empleo del sistema de justicia penal como mecanismo de internamiento preventivo imponiendo largas sanciones privativas de libertad como serían realmente lo que se llama medidas de seguridad para imputables.

Si socialmente se concibe que el sistema de justicia penal sanciona a los delincuentes por lo que han hecho todos los esfuerzos de ocultación de medidas de seguridad disminuyen la eficacia de la incapacitación, siendo bien difícil admitir que en las comunidades donde se depende del voto popular existan ilegalidades.

Si la práctica punitiva de los Estados se ha desarrollado poniendo cada vez mayor énfasis a la incapacitación de quienes se estiman responsables de determinados delitos resulta difícil la comprensión del motivo del porque se concibe que el sistema de justicia penal incapacita a los delincuentes para la comisión de nuevos delitos como aquellos en los que

¹⁸ Novelli. **Op. Cit.** Pág. 199.



se fundamentan sus críticas en la incapacitación que socialmente se concibe como el sistema de justicia penal que sanciona a los delincuentes por lo que han hecho.

Además, parece existir suficiente evidencia empírica de que el sostenido aumento de la población penitenciaria es producto en buena parte de la aplicación de las normas jurídicas que utilizan la prisión como medida de seguridad encubierta.

Tiene que llevarse a cabo una reforma legal en la materia que permita dar a conocer la inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y de una función objetiva de penas restrictivas de libertad para no seguir ocultando detrás de las supuestas funciones de prevención general positiva o retribución justa o por la culpabilidad la realidad del carácter de incapacitarse de las penas privativas de libertad en su sentido de medidas de seguridad, y tampoco de sus efectos no socializantes en las actuales condiciones penitenciarias.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En Guatemala son inexistentes los tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y una función objetiva de penas restrictivas de libertad en Guatemala, puesto que a pesar de la existencia de regulación legal en la Ley del Régimen Penitenciario lo que se conoce como sistema progresivo, en la práctica no cuentan con los recursos económicos para crear los equipos multidisciplinarios para lograr la reeducación y readaptación social de los condenados mediante fases, en donde se pone de manifiesto el progreso de su readaptación.

Los artículos relacionados con la problemática establecida son el Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala y del Artículo 56 al 69 de la Ley del Régimen Penitenciario, los cuales se refieren a la readaptación social, reeducación y resocialización de los reclusos, la creación de equipos multidisciplinarios, así como las distintas fases que comprende el sistema progresivo.

Por lo que para que el Estado supere la inexistencia de tratamientos penitenciarios resocializadores eficaces y una función objetiva de penas restrictivas de libertad en Guatemala, el Ministerio de Finanzas Públicas debe establecer una partida presupuestaria asignada al Sistema Penitenciario para que contrate los profesionales necesarios para que integren los equipos multidisciplinarios que requiere la cantidad de reclusos para que realicen sus diagnósticos personalizados para determinar si se les ubica en las fases de tratamiento, pre-libertad o libertad controlada.



BIBLIOGRAFÍA

ARENAS ANTOLISEL, Ana María. **Derecho penitenciario**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Mileno, 1997.

CANEPA ROSALES, Raúl Antonio. **Derecho penal**. 5ª. ed. Valencia, España: Ed. Dykinson, 2003.

CARNEVALI BALGUERA, José Alberto. **Historia del derecho penitenciario**. 3ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1999.

CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal**. 6ª. ed. Madrid, España: Ed. Bosch, S.A., 1989.

DURÁN HERNÁNDEZ, Mario Alfonso. **Fundamentos del derecho penitenciario**. 2ª. ed. Bogotá, Colombia: Ed. Jurídica Ibáñez, 2002.

FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan Manuel. **La pena y el derecho penal liberal de hoy**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2003.

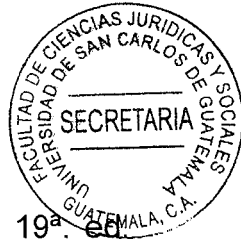
GALLEGO DÍAZ, Lorenzo. **Nacimiento de la prisión**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Milano, 2010.

GARRIDO SALINAS, Carlos Daniel. **La justicia penal y penitenciaria**. 6ª. ed. Madrid, España: Ed. Edersa, 1993.

MAPELLI PONT, Juan Pablo. **Concepto y ámbito del derecho penitenciario**. 4ª. ed. Madrid, España: Ed. Civitas, 2011.

MELOSSI ZEBALLOS, Dulce María. **Función de la pena**. 5ª. ed. Madrid, España: Ed. Granada, 2011.

NOVELLI PEÑA, Luis Rodrigo. **Temas de derecho penitenciario**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Corado, 2008.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 19ª. ed.
Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L, 1989.

TAMARIT SAPENA, Ramón. **Curso de derecho penitenciario.** 4ª. ed. Barcelona, España:
Ed. CEDECS, 2011.

VALDÉZ ROMÁN, Emilio. **Principios del derecho penitenciario y resocializador.** 4ª.
ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. JUNAL, 1990.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente,
1986.

Código Penal. Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley del Régimen Penitenciario. Decreto número 33-2006 del Congreso de la República
de Guatemala, 2006.