

# Constitucionalismo y castigo penal

## Constitutionalism and criminal punishment

**Jhony Alberto Solis Lucero**

Doctorado en Derecho Penal y Procesal Penal

Universidad de San Carlos de Guatemala

jhonysolis16@hotmail.com

<https://orcid.org/0009-0007-6203-9321>

**Recibido:** 15/02/2024

**Aceptado:** 16/05/2024

**Publicado:** 15/07/2024

### Referencia del artículo

Solis Lucero, J. A. (2024). Constitucionalismo y castigo penal. *Revista Diversidad Científica*, 4(2), 77–89.

[DOI:](#)

### Resumen

**PROBLEMA:** la cuestión de la justificación y naturaleza de la pena. Después de un largo proceso de cambio, esta generalmente expresa la violencia punitiva del Estado moderno, la cual en teoría se postula para evitar otras violencias sociales mayores. **OBJETIVO:** Aclarar la naturaleza del castigo bajo la perspectiva del derecho constitucional, dado que este se desenvuelve en la búsqueda de valores cuyo fundamento último se expresa en la dignidad humana. **MÉTODO:** se utilizó la investigación de tipo cualitativo en el cual se realizó un ejercicio analítico-descriptivo de los diversos temas involucrados. **RESULTADOS:** la investigación muestra que el tema del castigo desemboca en el problema de la cárcel, la cual se ha convertido en un problema debido a su alejamiento de los valores constitucionales, en cuanto de hecho vulnera todos los valores constitucionales sin plantear una resocialización efectiva. **CONCLUSIÓN:** se propone un uso menos intenso y exclusivo de la prisión, lo cual plantea el alejamiento de una ideología que ve en la violencia del castigo la solución para muchos problemas sociales. Es imperativo valorar la pena a la luz de los referentes normativos del Estado constitucional de derecho.

**Palabras clave:** constitución, derecho penal, castigo, prisión, proceso

## **Abstract**

**PROBLEM:** The question of the justification and nature of the penalty. After a long process of change, this generally expresses the punitive violence of the modern State, which in theory is postulated to avoid other major social violence. **OBJECTIVE:** To clarify the nature of punishment from the perspective of constitutional law, given that it develops in the search for values whose ultimate foundation is expressed in human dignity. **METHOD:** qualitative research was used in which an analytical-descriptive exercise of the various issues involved was carried out. **RESULTS:** the investigation shows that the issue of punishment leads to the problem of jail, which has become a problem due to its distance from constitutional values, insofar as it actually violates all constitutional values without proposing an effective resocialization. **CONCLUSION:** a less intense and exclusive use of the prison is proposed, which suggests moving away from an ideology that sees in the violence of punishment the solution to many social problems. It is imperative to assess the penalty in light of the normative references of the constitutional rule of law.

**Keywords:** constitution, criminal law, punishment, prison, process

## Introducción

Uno de los temas de mayor importancia dentro del derecho penal lo constituye la naturaleza de la pena y el castigo y la justificación o explicación que se puede brindar a estas. La administración de este se ha convertido en la razón de ser del derecho penal, tanto substantivo como adjetivo; el Estado moderno, por otro lado, se ocupa de ejercer la violencia punitiva sobre los condenados por transgresiones que revisten cierta gravedad desde el punto de vista de la sociedad. En este trabajo, se trata de demostrar cómo estas funciones entran en colisión con las tendencias valorativas del derecho constitucional contemporáneo.

En este trabajo se desarrollan algunos puntos relativos a este tópico, sin entrar en exhaustivos detalles, debido a la extensión del problema y a la complejidad de este. Sin embargo, el punto central del trabajo es mostrar los problemas más complejos que representa el derecho penal y el ejercicio punitivo estatal para los valores constitucionales. La naturaleza humanista de los valores constitucionales convierte al uso punitivo en un aspecto del Estado que debe someterse a un control sumamente estricto.

El punto principal de este ensayo es que el castigo administrado por el derecho penal y el poder punitivo del Estado debe ser consistente con el derecho constitucional. Este no se debe regir por concepciones superadas del castigo, el cual ve al delincuente o transgresor como un ser menos que humano, que merece, por tanto, los tratamientos más crueles y degradantes. En particular, este debe ser evitado haciendo lo posible porque el derecho constitucional logre influir las políticas criminales de manera que se vaya creado mejores oportunidades y perspectivas de vida para los miembros de la sociedad que han caído bajo el ejercicio punitivo del Estado. Esta es una tarea urgente en las presentes circunstancias, debido a la naturaleza masiva del encarcelamiento en muchos lugares del mundo, el cual se basa en una cuestionable ideología punitiva que ha perdido la visión de la reinserción del inculpaado.

En la primera parte del trabajo se estudia brevemente el problema del castigo penal en cuanto a su naturaleza y justificación. En la segunda, se examina la naturaleza del castigo penal dentro del constitucionalismo contemporáneo. En la tercera sección se hace un breve análisis de la relación entre castigo penal y violencia, señalando los aspectos más problemáticos de este. En la cuarta parte se presenta nuestra posición personal frente a tal problema, opinión que trata de reconocer la complejidad del problema y trata de plantear una visión equilibrada del problema. Finalmente se ofrece una conclusión general del presente trabajo.

## Materiales y métodos

Se analiza, de manera cualitativa, una serie de textos que muestran los extremos a los que suele llegar el derecho penal en la administración del castigo. Se trata de demostrar que la misma naturaleza del Estado constitucional de derecho requiere una visión más equilibrada de la pena, la cual debe reorientarse a la reinserción social de los que han violado la ley. De otro modo, solo se puede aumentar el preocupante nivel de violencia social.

## Resultados y discusión

### Revisión de literatura

El tema penal sigue teniendo muchos problemas para su justificación, especialmente por el nivel de violencia que implica el poder punitivo del Estado que constituye su razón de ser. Lamentablemente, estas políticas surgen de una renuncia del Estado a promover el bienestar de sus ciudadanos. Por el contrario, se busca criminalizar los problemas sociales. Esto hace que la actual política penitencia, influida por planteamientos norteamericanos, haya hecho lo posible por crear un encarcelamiento masivo, especialmente de los pobres.

Estas dificultades aumentan dentro del paradigma constitucional debido al mismo hecho de que este se basa en el respeto de los derechos fundamentales y la consideración de la idea de la dignidad como un valor esencial del sistema constitucional. Este se opone a este enfoque punitivo que ve en la cárcel la solución a muchos males. Es un hecho, en efecto, que las cárceles se han convertido en auténticos centros para el maltrato de los reclusos, en donde estos ven menoscabados sus derechos humanos, perdiendo la oportunidad de buscar una reinserción social que permita la recuperación de sus vidas.

La solución consiste en usar el derecho penal de acuerdo con las garantías que minimizan su violencia. Sin embargo, también es necesario usar otros medios que provoquen menos daño a los internos. Este podría ser el caso de la justicia restaurativa, la cual se está poniendo en boga en muchos lugares. Ante todo, debe buscarse la descarceración masiva que ha mostrado de manera clara que tiene solo un valor simbólico pues no logra garantizar la tranquilidad social a la que apelan sus defensores actuales. En algunos casos, con las precauciones del caso, se podrían usar brazaletes electrónicos, los cuales plantean otras preguntas con respecto al uso indiscriminado de tecnologías que, eventualmente, podrían ser usados en casos en los cuales no es necesario.

Sin embargo, es necesario seguir trabajando para que la restricción de la libertad pueda lograr su cometido. Esta sigue siendo la rehabilitación de los reclusos para que posteriormente

puedan reinsertarse en la sociedad. De este modo, debe respetarse el debido proceso que asegura, en la medida de lo posible, una aplicación regulada y legítima de la ley y el marco constitucional que debe predominar en un orden jurídico legítimo. De este modo, se puede seguir desarrollando el sistema constitucional que debe regir en Guatemala y otros países que siguen viviendo condiciones infrahumanas ya sea sociales o institucionales.

## El problema del castigo penal

A lo largo de la historia han existido diversas justificaciones para el castigo. Durante las etapas premodernas, el castigo generalmente se adjudicaba a Dios, quien lo ejercía a través de varias autoridades que supuestamente lo representaban en la tierra. No existían constancias de las garantías y los derechos y las decisiones sumarias de las autoridades religiosas o regias no eran cuestionadas, a pesar de que muchas veces las querellas se resolvían a partir de uso de las ordalías, especies de juicios divinos en los que se decidía si una persona o no era culpable. Una persona, por ejemplo, era inocente si era capaz de sobrevivir después de pasar un tiempo prolongado sumergido bajo el agua.

La situación va cambiando con el tiempo y especialmente cuando la historia llega al período ilustrado, alrededor del siglo XVIII, se comprende que es el hombre y no Dios quien castiga penalmente. Se abandona la creencia de que los castigos surgía de la retribución divina y, por lo tanto, eran administrados, a veces de la manera más cruel, por los supuestos representantes de la divinidad en la tierra. Se crean, entonces, otros medios de castigo que ya no son los de la muerte o las de mutilación de un miembro del condenado. En este desarrollo, aparece paulatinamente la prisión, la cual antes solo servía para inmovilizar a las personas mientras se les aplicaba otros castigos, entre los cuales predominaba la pena de muerte. En este contexto, los gobiernos absolutistas del comienzo de la modernidad se caracterizan por imponer castigos sumamente crueles sobre los imputados, los cuales a veces eran condenados con base en la pura voluntad de los gobernantes que no tenía que justificar sus decisiones frente a sus vasallos. Los jueces, como representantes del rey absoluto, no estaban obligados a motivar las sentencias a las que arribaban de manera arbitraria.

Esta situación, sin embargo, cambia hacia el siglo XVIII cuando se empiezan a imponer los nuevos valores liberales; doctrinas como las del Marqués de Beccaria muestran la irracionalidad de los castigos penales de su tiempo. Se empiezan a aplicar menos la pena de muerte y de manera paulatina se van creando las prisiones como un medio alternativo de castigo.

Estas empiezan con un relativo buen espíritu y con las limitaciones del tiempo van buscando las ventajas de la sociedad y del recluso. Con el tiempo, se van creando los principios y garantías que aseguran la pena no arbitraria dentro del Estado de derecho, el cual se

desarrolla también en esa época, ya dentro del siglo XIX. Asimismo, se van creando los códigos penales, de manera que el juez solo tenga que aplicar los castigos penales que se describen con taxatividad en las leyes respectivas. Se hace evidente el deseo de evitar los excesos de la arbitrariedad del castigo.

Sin embargo, de manera progresiva, estas instituciones van perdiendo su original razón de ser. Estas van cayendo bajo disposiciones que las hacen disfuncionales dentro de la sociedad respectiva. A pesar de los esfuerzos de reconocidos penalistas, el castigo penal ha ido experimentando en ciertas épocas ciertas regresiones que son difíciles de combatir. Estas tendencias negativas empiezan a desarrollarse durante las últimas décadas del siglo pasado, precisamente cuando el paradigma constitucional ganaba mayor difusión.

Para los penalistas, especialmente de naturaleza democrática, siempre ha constituido un problema la explicación de castigo penal, especialmente la cárcel. Esta se ha convertido en un serio problema dentro del derecho penal y el sistema constitucional que supuestamente marca los límites de este. El problema se ha mostrado más claro debido a la actual vigencia del modelo constitucional, el cual exige un tratamiento racional de los reclusos. Sin embargo, la cárcel sigue siendo uno de los métodos preferidos de penalización de la ofensa penal. Como lo dicen los penalistas Muñoz Conde y García Arán (2010):

La pena de prisión, pese a las considerables restricciones a que se ha visto sometida, sigue siendo la pena por excelencia, al menos si se tiene en cuenta que es la que mayores efectos intimidatorios despliega. Desde el punto de vista de su naturaleza, es la pena —y la consecuencia jurídica— más grave de las previstas en el Ordenamiento, en la medida en que contiene la privación del derecho a la libertad que, por su consideración como derecho fundamental, se encuentra rodeado de especiales garantías (p. 507).

Lamentablemente, estas garantías y derechos no han sido respetados de una manera seria y consistente. De hecho, aunque se ha popularizado la prisión frecuentemente de orden temporal (como en el caso de la prisión provisional), esta marca la existencia de las personas que por una razón u otra tienen la mala suerte de caer dentro de sus paredes. La situación de las cárceles varía de lugar a lugar, pero es claro que países como los centroamericanos, y otras regiones con graves problemas sociales, los centros carcelarios son instituciones en las cuales se viola de manera continuada los derechos humanos de los internos. La pregunta es clara y directa: ¿Es aceptable la situación de nuestras cárceles dentro del sistema constitucional?

Sin embargo, a pesar de los problemas, se sigue con la tendencia de la cárcel, llevando a lo que se concibe como el encarcelamiento masivo. Se sigue predicando, desde ciertas agencias, la idea del encarcelamiento de ciertas clases sociales. Los internos de estas cárceles no surgen de la nada, sino que son producto de un sistema que criminaliza la pobreza y otro tipo de problemas y desviaciones. El sociólogo francés Wacquant se ha caracterizado por denunciar el origen de esta mentalidad punitiva. En sus palabras, que citamos de manera extensa, por la importancia de los datos que consigna:

Esa vasta red de difusión parte de Washington y Nueva York, atraviesa el Atlántico para desembarcar en Londres, y desde allí extiende sus canales y capilares a lo largo de todo el continente. Encuentra su origen en el complejo formado por los órganos del Estado norteamericano oficialmente encargados de poner en ejecución y exhibición el "rigor penal" que impera en los Estados Unidos desde hace dos décadas, con el resultado de una cuadruplicación de la población penitenciaria, inédito en los anales de las sociedades democráticas en un período en que la criminalidad se estancaba y luego retrocedía. Entre esas instancias, se cuentan el Ministerio Federal de Justicia (que lanza periódicamente verdaderas campañas de desinformación sobre la criminalidad y los encarcelamientos) y el Departamento de Estado (encargado de los asuntos exteriores que, por intermedio de sus embajadas, milita activamente en cada país anfitrión en favor de políticas penales ultrarrepresivas, particularmente en materia de estupefacientes), los organismos parapúblicos y profesionales vinculados a la administración policial y penitenciaria (Fraternal Order of Police, American Correctional Association, American Jail Association, sindicatos de guardianes, etcétera), así como las asociaciones de defensa de las víctimas del crimen, los medios de comunicación y las empresas privadas participantes en el gran auge de la economía de la prisión (empresas de encarcelamiento, de salud penitenciaria, de construcción, de tecnologías de identificación y vigilancia, estudios de arquitectura, compañías de seguros y corretajes, etcétera) (Wacquant, 2000, pp. 24-25).

Las acusaciones de Wacquant son serias. Este autor argumenta que no existe una justificación racional para el uso indiscriminado de las prisiones. Es parte de una ideología del castigo. Como tal, desde luego, debe entrar en conflicto con el derecho constitucional, el cual, a pesar de dominar el espectro jurídico, ha sido ignorado en muchos lugares del mundo. Las ideas de Wacquant se han visto apoyadas por otros destacados autores. Por ejemplo, Salvatore Pallida (2009, p. 11), dice que en las décadas de los ochenta y noventa se promovieron las políticas securitarias y una actitud de guerra permanente que no ha desaparecido. Estas medidas no han desaparecido, sino que, al contrario, se han profundizado. De este modo, se sigue hablando de guerra contra el tráfico de drogas o guerra contra las pandillas, y otro tipo de problemas que quizás tienen otras soluciones. Estas supuestas soluciones, sin embargo, no han logrado su cometido de abatir el crimen.

## El castigo penal dentro del constitucionalismo

Como se puede deducir, dentro del constitucionalismo existe una opción fundamental por el respeto de la dignidad de los seres humanos, la cual marca para los límites de la acción del Estado el respeto de los derechos fundamentales, los cuales derivan, en su mayoría, de los derechos humanos. Se debe recordar que los derechos humanos surgen como una reacción frente a la barbaridad de las acciones de los nazis que exterminaron a millones de judíos que eran reclusos en los campos de concentración. De este modo, de manera implícita la noción de los derechos humanos surge con especial atención al problema del castigo.

En consecuencia, para los autores que creen en el constitucionalismo, la cárcel siempre será una institución difícil de digerir, especialmente cuando ignora y vulnera los derechos fundamentales de los reclusos. Uno de los pensadores que han pensado este problema es Ferrajoli. Él se cuestiona acerca ontológicamente, es decir, acerca del mismo ser de la institución carcelaria. En sus palabras Ferrajoli (2016):

Debemos entonces ahora solventar una duda de fondo sobre la legitimidad misma de la institución carcelaria. Debemos preguntarnos si las violaciones de los derechos de los presos son a tal punto intrínsecas a la detención carcelaria como para resultar inevitables y si el verdadero problema no es la falta sino la imposibilidad de garantías idóneas. Si, en otras palabras, la cárcel es no tanto un lugar en el cual con mucha frecuencia y facilidad se cometen, violaciones de derechos humanos, abusos que pueden ser sancionados y sobre todo prevenidos con expresas técnicas de garantía; sino que sobre todo es precisamente eso: ontológicamente, por su misma naturaleza de práctica de segregación, una violación de los derechos fundamentales y de la dignidad de las personas y entonces una patología no reformable del Estado de Derecho. En suma, vuelve a proponerse una cuestión teórica de fondo: la de la legitimidad de la cárcel, que reenvía aún más a aquella de mayor calado como es el problema de la justificación de la pena (p. 4).

Ferrajoli reconoce la verdadera dimensión del problema, el cual no solo se limita a las condiciones de la cárcel, que siempre son traumáticas y en las que se dan muchas violaciones a los derechos humanos, sino la misma cuestión de su existencia, la idea que esta viola por sí misma la racionalidad del sistema constitucional. Se pregunta si es una especie de mal necesario, el cual no puede ser eliminado, sino tan solo más o menos controlado.

En este sentido, se han dado movimientos abolicionistas que pugna, no solo por la abolición de la cárcel, sino también del mismo derecho penal. Desde luego, esta posición no es fácilmente aceptable,



ante todo porque existen crímenes que dejan horrorizadas a la sociedad. Una persona que mata por placer, por ejemplo, no puede dejarse que ande libre por la sociedad puesto que estas personas muchas veces matan al azar, seleccionando a sus víctimas por su vulnerabilidad. El Estado debe garantizar la seguridad mínima de sus habitantes y no puede dejarse a su antojo a individuos demasiado peligrosos. Entonces, se puede concluir en que existe un verdadero problema a la hora de evaluar la necesidad y características de las cárceles, más aún cuando vivan en las presentes condiciones, en donde no existe ningún propósito de proteger o reinsertar al interno.

Sin embargo, los derechos fundamentales siguen valiendo para los reclusos. A menudo el catálogo de derechos es bastante elevado. Un documento de internet del gobierno argentino (sin fecha) menciona que debe garantizar el derecho a la vida, a la dignidad: se debe buscar el respeto a la integridad física, psíquica y moral: a la igualdad de trato. Se debe asegurar el derecho de petición y la libertad de conciencia. Se debe evitar la discriminación, se debe asegurar la salud y el trabajo, la educación y la recreación.

Sin embargo, garantizar la satisfacción de los derechos es sumamente complejo. La satisfacción de los derechos, en su generalidad, suponen gastos para Estados con crónicos problemas financieros, el cual es el caso de países como Guatemala. Los Estados siempre carecen de fondos debajo a la baja recaudación y la corrupción gigantesca. De este modo, los derechos citados en el párrafo anterior son ignorados cuando no abiertamente violados. La situación configura entonces un estado de permanencia en las cárceles que no puede ser aceptado por el derecho constitucional, el cual constituye el texto jurídico fundacional de una auténtica democracia en la actualidad mundial.

## Castigo penal y violencia

Se puede concluir, por lo tanto, que uno de los grandes problemas penales y estatales que se enfrenta en la actualidad es la exacerbación del castigo irracional y arbitrario. En ese sentido, no se debe dejar de mencionar la deriva punitiva del Estado de derecho actual, en el cual las políticas criminales son cada vez más severas, hasta el punto de que se ignoran los derechos y garantías que asisten a los imputados. Se ha visto, por ejemplo, como la prisión provisional se convierte en permanente. Una mala defensa puede dejar a una persona en prisión por delitos que son auténticas bagatelas. Todos los abogados guatemaltecos pueden dar ejemplos de este triste fenómeno.

En virtud de esta situación se ha dado el retorno de prácticas como la de la tortura. Esta siempre ha sido la realidad del derecho en muchos lugares. Uno de los ejemplos es la cárcel de Guantánamo en Cuba. Algunas de las prácticas de tortura se han dado en cárceles administradas por los Estados Unidos. Sin embargo, esta deleznable práctica se ha difundido en muchos países bajo la supuesta justificación de la guerra a cuartel contra el crimen organizado y el terrorismo.

Sin embargo, también se ha dado por parte de países poderosos que la justifican en nombre de la seguridad nacional, como es el caso de los Estados Unidos. Este ha creado cárceles en las cuales no se respetan los derechos de personas imputadas como terroristas, a veces sin las pruebas que amerita la situación. Esta práctica, en realidad, no ha desaparecido de muchos lugares, precisamente porque el Estado constitucional sigue siendo un dato difícil de realizar para ciertos países que tienen historias particulares de violencia. Esto demuestra que el sistema constitucional requiere condiciones sociales favorables.

La justificación ha sido la seguridad, pero esta es más amplia puesto que también asume los límites del poder punitivo del Estado. Cuando un Estado pierde sus límites los primeros afectados son sus ciudadanos, los cuales pierden sus recursos para acudir ante las instancias que los defiende sus gobiernos, que realmente solo tienen un poder delegado. En ese sentido, se debe saber que aun los detenidos tienen derecho a conocer las razones de su captura que no solo se pueden basar en sospechas, a veces arbitrarias o producto de una información errónea.

Es válido preguntarse si esta idea ha sido funcional para la salud del Estado constitucional de derecho, el cual no puede permitir que se salga de control el poder punitivo, el cual parece ser más arbitrario. La seguridad debe plantearse de tal manera que se respete la integridad del orden jurídico. La conclusión, por tanto, es que se debe respetar el Estado constitucional de manera integral, de manera que se consiga una mejor manera de vivir. Esto supone incluso realizar los derechos sociales, los cuales sirven para generar condiciones de vida idóneas en las cuales no surjan grupos que detestan al sistema que les ha negado un acceso a mejores condiciones de vida. En ese sentido, deben abandonarse esas políticas punitivas denunciadas por Wacquaint y que solo sirven para criminalizar a sectores que podrían ser rescatados a través de mejores políticas sociales.

## Conclusión

La opinión que tenemos del asunto trata de redondear un tema tan complicado, en el cual existen argumentos casi contradictorios que tienen sus fundamentos bien establecidos. Se trata de resolver un problema tan complejo que requeriría mucho más espacio. Sin embargo, se trata de hacer justicia a las diversas posiciones y esto solo puede lograrse buscando, a nivel personal, una posición que pueda hacerle justicia a tales importantes consideraciones y que busque un equilibrio ante una situación tan complicada.

Somos de la opinión que el derecho penal es necesario. El abolicionismo, el cual se ha promovido en ciertos países nórdicos, no sería practicable porque parece utópico y, como se ha dicho, no sería practicable dada la situación de que existen individuos que son peligrosos debido al nivel de violencia que pueden practicar en ciertos individuos. En sociedades como la guatemalteca, con su nivel de

violencia, esta sería muy difícil de practicar y quizás provocaría mayores niveles de violencia privada. Precisamente, una de las funciones esenciales del derecho es que los ciudadanos no se tomen la justicia por sus manos.

Sin embargo, debe usarse menos la cárcel. Esta se ha convertido en un problema dentro del mismo sistema jurídico, debido a que crea focos de violencia que son difíciles de controlar. Existe mucha evidencia al respecto, como el hecho de que de esta sale mucha extorsión y sicariato. Estas actividades golpean la economía y la seguridad de nuestro país, empeorando la situación que puede llevar al incremento de la violencia social.

La justicia restaurativa sería una solución. Esta ha sido usada para evitar las consecuencias negativas del derecho penal. Debería hacerse un esfuerzo por implementar este tipo de intervención con mayor decisión, aun cuando los recursos para llevar a cabo este tipo de justicia son generalmente elevados. Debe tomarse en cuenta, no obstante, que los efectos de la criminalidad y la violencia desbordada son todavía mayores.

Otra solución sería la despenalización y descarceración. No todos los delitos deben ser castigados con la cárcel, ni debe ser tratados a través de la fuerza punitiva del Estado. Se pueden aplicar métodos alternos a la prisión como multas, trabajos comunitarios, asistencia a centros especializados y otros métodos que no son tan crueles como la cárcel. Este tipo de medidas pueden ayudar a evitar el hacinamiento dentro de las cárceles, el cual es uno de los problemas que provoca mayores problemas dentro del sistema carcelario, el cual no ha sido reformado para garantizar un castigo compatible con la dignidad humana. Si las cárceles logran su problema de sobrepoblación penitenciaria, podrían usarse recursos escasos para brindar una mejor atención a los que llegan a estar dentro de ellas.

Un tercer aspecto serían medios telemáticos de control de los condenados por ciertos crímenes. De este modo se ejercería un control sobre los que han sido condenados por alguna falta que ameritara este tipo de castigo. Los brazaletes electrónicos serían un medio adecuado en ciertos casos, sin embargo, deben usarse con cierto cuidado, dado que toda medida nueva introduce cambios que no se pueden ver al comienzo de las medidas. Debe recordarse, en este sentido, que la vigilancia electrónica puede convertirse en un medio de control del descontento social. Estos medios de control han ganado desarrollo a partir de la experiencia actual de la pandemia, especialmente en países como los asiáticos.

Asimismo, deben observarse los derechos y las garantías con mayor cuidado. En ese sentido, no se puede enviar a la gente, en la medida de lo posible, a la cárcel provisional. En particular, se debe tratar el problema del hacinamiento. Al no usar la prisión de una manera exclusiva, podría bajar el nivel de hacinamiento y se podría brindar un verdadero tratamiento rehabilitador a los reclusos, los cuales necesitan de medidas psicológicas, materiales y de otro tipo.

De este modo, podría volver a recuperar el sentido de la prisión como un estadio en la reinserción de los convictos y no como un castigo que destruye la vida de las víctimas del derecho penal, las cuales vienen de sectores que viven en condiciones extremas de desintegración y exclusión social, las cuales deben ser examinadas y transformada para evitar la deriva transgresores de muchos sectores, especialmente los jóvenes, quienes a medida crecen en hogares desintegrados en donde el padre o la madres se encuentra en prisión o pertenecen a grupos delictivos manejados desde la cárcel. Muchos de estos jóvenes terminan involucrados en pandillas juveniles (maras).

## Bibliografía

Ferrajoli, L. (2016). Jurisdicción y ejecución penal. La cárcel: una contradicción institucional. En: Revista Crítica Penal y Poder, No. 11, 1-10. <http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/44307-carcel-contradicion-institucional>.

Gobierno de Argentina (sin fecha). Derechos de las personas privadas de libertad. <https://www.argentina.gob.ar/justicia/derechofacil/leysimple/derechos-de-las-personas-privadas-de-libertad>.

Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes (2010). Derecho Penal: Parte General. Octava edición. Valencia: Tirant lo Blanch.

Palidda, Salvatore (2000). Política del miedo y decadencia de la esfera pública. En: C. Fernández Bessa, H. Silveira, G. Rodríguez, I. Rivera (editores). Contornos bélicos del Estado securitario: Control de la vida y procesos de exclusión social. Barcelona: Editorial Anthropos.

Wacquaint, Loic. (2000). Las cárceles de la miseria. Traducción de Horacio Pons. Buenos Aires: Editorial Manantial. <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/03/doctrina40773.pdf>

## Sobre el autor Jhony Alberto Solis Lucero

Abogado y Notario, con grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, egresado de la universidad Da Vinci De Guatemala, con estudios en post grado de Maestría en Derecho Penal, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales del Centro Universitario de Oriente –CUNORI-, Defensor Público del Instituto de la Defensa Pública Penal, con sede en el municipio de Santa Catarina Mita, departamento de Jutiapa.

## Financiamiento de la investigación

Con recursos propios.

## Declaración de intereses

Declara no tener ningún conflicto de intereses, que puedan haber influido en los resultados obtenidos o las interpretaciones propuestas.

## Declaración de consentimiento informado

El estudio se realizó respetando el Código de ética y buenas prácticas editoriales de publicación.

## Derechos de uso

Copyright (c) 2024 Jhony Alberto Solis Lucero



Este texto está protegido por una licencia [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Usted es libre para compartir, copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato y adaptar el documento, remezclar, transformar y crear a partir del material para cualquier propósito, incluso comercialmente, siempre que cumpla la condición de **atribución**: usted debe reconocer el crédito de una obra de manera adecuada, proporcionar un enlace a la licencia, e indicar si se han realizado cambios. Puede hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que tiene el apoyo del licenciante o lo recibe por el uso que hace.