

**LA PENOLOGIA**

Tesis de grado

Guillermo León Salazar Rodríguez

Presidente de Tesis:  
DR. EMILIO ORTEGA

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE DERECHO

Pasto, 1983

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO**  
ESCUELA DE DERECHO  
**LA PENOLOGIA**

6801 / 1 / 2000

15000 / 1 / Can / Com

5:42.05 / Peso / Juanes

"La Facultad no se hace responsable de las opiniones emitidas en la tesis, las cuales deben considerarse como propias de su autor"

**Presidente de Tesis:**  
**DR. EMILIO ORTEGA**

(Acuerdo N° 108 de 1965, Artículo 70 del **Reglamento Interno de la Facultad**)

... A LOS PADRES, ...  
 ... DE SALVADOR MORAN; ...  
 ... ANITA THOMAS y ...  
 ... ALVA Y ...  
 ...

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
 Pasto, 1983

364.6  
S 161p

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO**  
BIBLIOTECA  
ALBERTO QUIJANO GUERRERO

No. 68811 S S Fac. Derecho

Ed. 1 Vol. \_\_\_\_\_ Lib. \_\_\_\_\_

Valor 15.000 Don.  Can. \_\_\_\_\_ Com. \_\_\_\_\_

Fecha X-22-06 Resp. Jacobs

D E D I C O

**"La Facultad no se hace responsable de las opiniones emitidas en la tesis, las cuales deben considerarse como propias de su autor"**

Esta tesis es la memoria de mi tío ANTONIO SALAZAR, quien guiara mis pasos hacia el (Acuerdo N° 108 de 1965, Artículo 70 del no. A MIS PADRES, a Reglamento Interno de la Facultad) ERGE SALAZAR MORAN, por su valioso aporte a la culminación de mi carrera y a dos de mis excepcionales, ANITA THOMAS y MARIA MERCEDES ALAYA THOMAS, sin cuya colaboración no hubiera sido posible esta tesis.

EL AUTOR.

D E D I C O:

CONTENIDO

	Págs.
0	1
1	7
1.1	19
1.2	22
1.3	24
1.4	25
1.5	26
1.6	27
1.7	28
1.8	29
1.9	30
1.10	31
1.11	32
1.12	33
1.13	34
1.14	35
1.15	36
1.16	37
1.17	38
1.18	39
1.19	40
1.20	41
1.21	42
1.22	43
1.23	44
1.24	45
1.25	46
1.26	47
1.27	48
1.28	49
1.29	50
1.30	51
1.31	52
1.32	53
1.33	54
1.34	55
1.35	56
1.36	57
1.37	58
1.38	59
1.39	60
1.40	61
1.41	62
1.42	63
1.43	64
1.44	65
1.45	66
1.46	67
1.47	68
1.48	69
1.49	70
1.50	71
1.51	72
1.52	73
1.53	74
1.54	75
1.55	76
1.56	77
1.57	78
1.58	79
1.59	80
1.60	81
1.61	82
1.62	83
1.63	84
1.64	85
1.65	86
1.66	87
1.67	88
1.68	89
1.69	90
1.70	91
1.71	92
1.72	93
1.73	94
1.74	95
1.75	96
1.76	97
1.77	98
1.78	99
1.79	100
1.80	101
1.81	102
1.82	103
1.83	104
1.84	105
1.85	106
1.86	107
1.87	108
1.88	109
1.89	110
1.90	111
1.91	112
1.92	113
1.93	114
1.94	115
1.95	116
1.96	117
1.97	118
1.98	119
1.99	120
1.100	121

Esta tesis a la memoria de mi tfo ANTONIO SALAZAR, quien guiara mis pasos hacia el estudio del Derecho. A MIS PADRES, a MI PRIMO JORGE SALAZAR MORAN, por su valioso aporte a la culminación de mi carrera y a dos damas excepcionales, ANITA THOMAS y MARIA MERCEDES ALAVA THOMAS, sin cuya colaboración no hubie-  
ra sido posible esta tesis.

EL AUTOR.

	Págs.
2.3	
	Págs.
	53
2.4	
	59
	Págs.
0	1
3.	
	7
1.	7
1.1	18
1.2	23
1.2.1	24
1.2.2	30
1.3	17
4.1	77
4.2	37
4.3	
	42
2.	
	42
2.1	47
2.2	50
	93

	Págs.	
2.3	FASE CORRECCIONALISTA (Nacimiento de la Prisión) .....	53
2.4	FASE RESOCIALIZANTE .....	59
	CAPITULO 3 .....	66
3.	OTROS OBJETIVOS DECLARADOS DE LA SANCION PENAL .....	66
3.1	INTIMIDACION GENERAL .....	66
3.2	PROTECCION SOCIAL .....	71
3.3	CONCEPCIONES ECLECTICAS .....	74
	CAPITULO 4 .....	77
4.	LA SANCION PENAL DEL DELITO POLITICO....	77
4.1	CONCEPTO DE DELITO POLITICO .....	77
4.2	EVOLUCION DE LA SANCION PENAL DEL DELITO POLITICO .....	83
4.3	OBJETIVOS O FUNCIONES DECLARADAS DE LA SANCION PENAL DEL DELITO POLITICO.....	87
4.4	LA REACCION INSTITUCIONAL ANTE EL DELITO POLITICO .....	88
4.5	LAS CARCELES COLOMBIANAS.....	89
	BIBLIOGRAFIA .....	93

sus faltas. La cárcel actual solo tiene una meta: destruir al que cae dentro de sus muros. Se anuncian las reformas las cuales dicen que harán que el recluso se rehabilite,

## 0. INTRODUCCION

pero son engañifas que no engañan a nadie. La sociedad

El proceso penal DEBE culminar con el proferimiento de una sentencia; en la mayoría de las veces en que así sucede, la decisión jurisdiccional, consiste en un juicio positivo sobre la responsabilidad penal del procesado y en la consiguiente imposición de una sanción o en su defecto una absolución.

Por medio de un Auto de Detención, muchas veces temerarios, sin el cumplimiento

Pero cuando se dicta una sentencia en la que se demuestra la responsabilidad del procesado, comienza entonces, desde el punto estrictamente legal, la fase de la ejecución de la sanción penal. Es decir, que todas las elaboraciones teóricas en torno a los aspectos sustantivos y procedimentales del Derecho Penal, solo llegan a adquirir toda su relevancia, en cuanto producen trascendentes modificaciones en el mundo fáctico, cuando se profiere y se ejecuta una sanción penal o sea la reclusión en un establecimiento carcelario. Pero qué sucede con las cárceles?: que éstas no están hechas para apartar del mundo activo a ciertos individuos y hacerles pagar

sus faltas. La cárcel actual solo tiene una meta: y destruir  
 al que cae dentro de sus muros. Se anuncian las refor-  
 mas las cuales dicen que harán que el recluso se rehabilite,  
 pero son engañifas que no engañan a nadie. La sociedad  
 colombiana, por ejemplo, está hecha de tal manera, que  
 no quiere saber la verdad de la prisión, que hayan hom-  
 bres que se suiciden, se mutilen, se droguen y mueran  
 de miseria psicológica, no interesa a nadie, los jueces,  
 ninguno de ellos se interesa por aquel individuo, que u-  
 na vez enviaron a la cárcel por medio de un Auto de De-  
 tención, muchas veces temerarios, sin el cumplimiento  
 de los requisitos, y así hay personas detenidas, cuyos  
 procesos duran años y años, para que al fin les llegue  
 una audiencia pública, donde la mayoría de las veces el  
 Jurado de Conciencia se duerme. Una vez llegado el su-  
 jeto a la cárcel, los muros de ésta son lo suficientemen-  
 te altos, para que no se oigan los gritos de odio y deses-  
 peración. Hay que conocer la cárcel, para darse cuenta  
 de que la Comunidad, ajusta cuentas de la manera más mez-  
 quina y cobarde.  
 Las imperfecciones de la siempre pretendida y nun-  
 ca bien lograda Justicia, claman al Cielo, por lo irrepá-

rable de muchos errores, por el quebranto físico y moral inflingido, a más de un inocente, o da más de las veces, de un modo innecesario, superfluo e inoperante, a dos verdaderos y quizá menos culpables que convictos, autores de delitos contra la Sociedad y su discutible orden, solo a medias establecido conrado, sea cual fuere la figura delictiva en la que haya incurrido. Por todo ello siempre será En estos momentos en que, en todo el mundo, empieza a reconsiderarse a fondo la inadecuación de muchos conceptos y tantos falsos y equivocados rigores de regímenes Penitenciarios y cuando la Psicología y la Sociología, ponen cada vez más en entredicho, la estrechez mental de buen número de criterios judiciales tenidos durante siglos, por intocables, conllevan y obligan a profundas reflexiones, indudablemente más fructíferas y humanas que la fría y rutinaria aplicación de unas leyes, ya lógicamente caducas, o cuando menos necesitadas de urgente revisión. La Sociedad por intermedio de sus Jueces, Tribunales, etc., tiene derecho a defenderse, no a vengarse. Pues el Criminal -por así llamarlo- es producto del medio donde trascurre su vida, su crianza, su escaso estudio. Es la misma sociedad, la que al no proporcionarle estudio, lo mantiene al margen de una actividad profesio-

nal o al no proporcionarle trabajo, lo obliga a robar (hurgar) ahora, por lo que si se le permite cómo se le permite desarrollarse como hombre cabal dentro de su seno. Debemos saber que nunca un hombre, está perdido, es preciso darle una oportunidad, para que ayudándole, se convierta en un hombre honrado, y esa sea la figura de licitiva en la que haya incurrido. Por todo ello siempre será bueno correr el riesgo de graves preocupaciones, pero es debe pensar, que vale la pena arriesgarse un poco, para salvar a un hombre. Por ello cada día resulta más cierto el pensamiento de Bruyere "Un inocente condenado es una preocupación constante para el hombre honrado", en cuya producción ha intervenido activa y directamente.

Pensamiento éste que deben tener en cuenta los Jueces. Por qué sucede esto? Seguramente, la razón que con mayor vigor ha influido en tal situación radica en que el ex Se ha dicho sin embargo, que "de la demostración de la profunda unidad de la pena con las demás realidades humanas y sociales solo compete al filósofo", en tanto que el objetivo de los que colaboran en la aplicación de la ley penal se agota con la construcción del silogismo clásico, afirmativo o negativo, mediante el cual un hombre

cho determinado, entre o no en la hipótesis delictiva y de  
 be seguirle o no una determinada sanción". Res en torno,  
 a la función social que desarrollan.

Con fundamento en esta alienante división de funcio-  
 nes, pues se ha otorgado primacía al Derecho Penal y al  
 Procedimental, mientras se relega la ejecución de sus sa-  
 nciones a un nivel muy secundario, como asunto apenas  
 digno de personal de escasa preparación y jerarquía (lo  
 que en algunos casos sucede hoy, en día), así, además,  
 se ha contribuido a crear una cierta irresponsabilidad  
 entre los juristas penales a quienes poco interesa la eje-  
 cución y consecuencias de un acto jurídico (la Sentencia  
 condenatoria), en cuya producción ha intervenido activa-  
 y directamente.

Por qué sucede esto? Seguramente, la razón que  
 con mayor vigor ha influido en tal situación radica en que  
 el examen de las sanciones penales y de sus justificacio-  
 nes conducen necesariamente al cuestionamiento del sis-  
 tema jurídico que las impone y de las funciones que éste  
 desempeña dentro de la organización social general; y,  
 hasta el momento, los profesionales de el Derecho Penal  
 pretenden eludir este último aspecto, como quiera que él

implicaría analizar su propia labor en cuanto a ejecutores de normas. Esto es, no suelen inquirirse en torno, a la función social que desarrollan.

Por todo esto es que me propongo desarrollar y argumentar de manera general lo que es en la actualidad la penología digamos que en Colombia. Haciendo dos puntos aparte pero de todas maneras relacionados como son la sanción del Delito Político y ese sitio donde se cumplen dichas sanciones: LA CARCEL.

especial cuando proviene de las autoridades oficiales, ha recibido tradicionalmente el nombre de POLITICA CRIMINAL, aunque la reciente tendencia radical o crítica de Criminología la denomina, más acertadamente a mi juicio, REACCION SOCIAL, de "Reacción de la Criminología" y de "Reacción Social" cuando ella se manifiesta. Esta segunda denominación me parece preferible por cuanto abarca, sin dificultad alguna, tanto los actos provenientes del grupo social (reacción no institucional) como los de carácter oficial (reacción institucional); por el contrario la expresión "Política Criminal", alude casi que exclusivamente a estos últimos, pues, de una parte, históricamente así se le ha definido y, de otra, el



término política sugiere una actividad de derecho público, es decir, estatal u oficial. Además la Política Criminal solo se refiere a las actitudes encaminadas a contrarrestar la realización de hechos delictivos, mientras la Reacción Social atiende también los posibles efectos contraproducentes, esto es, reforzadores de la criminalidad, que pueden tener esas mismas actitudes, organización de las Naciones Unidas en sus Congresos sobre "Prevención del Delito". Ahora bien, la "Reacción Social", ya sea Institucional o no Institucional, suele calificarse según el momento en que se produce respecto de las conductas delictivas. Puede ser, entonces, ANTERIOR O POSTERIOR a éstas. Si lo primero, recibe el apelativo de "prevención de la Criminalidad". Con el mismo criterio, la reacción social posterior debería ser llamada "Represión de la Criminalidad" y en efecto así ocurre cuando ella se genera en instancias oficiales distintas de la judicial; háblase entonces, con plena razón, de represión policial, militar, etc. Pero cuando se trata de reacción jurisdiccional, se recurre a la denominación de "Sanción Penal" y a su estudio se le llama "PENOLOGIA".

Ginebra, 1955, Londres, 1960, Estocolmo, 1965, Kioto, 1970,  
 Ginebra. La distinción entre reacción posterior y anterior ha

sido frecuentemente criticada, ya que con fundados argumentos es posible aseverar o bien que todas las actitudes son posteriores a la aparición de la criminalidad \*como quiera que si ésta no existiese no habría lugar a reacciones ante ella\*, o bien que todas son anteriores \*pues lo que se pretendería evitar sería su repetición\*. Esta última posición ha sido asumida por la Organización de las Naciones Unidas en sus Congresos sobre "Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente" <sup>1/</sup> para mimetizar bajo los rubros de \*prevención secundaria\* y \*terciaria\* medidas de carácter represivo. Sin embargo pese a la doble crítica que se fundamenta en una simple alteración del punto de referencia, la distinción mencionada continúa siendo la más utilizada. dirige sus investigaciones hacia la etiología del delito y sus formas de aparición etc.

Así pues, el conjunto de conocimientos distinguidos con el nombre de \*Penología\*, es apenas una parte de la Política Criminal o \*Reacción Social\*. Considero que inclusive la llamada Política Penitenciaria, forma parte de ella pues están íntimamente ligadas, mas no así las

---

<sup>1/</sup> Ginebra, 1955, Londres, 1960, Estocolmo, 1965, Kioto, 1970, Ginebra, 1975 y Caracas, 1980.

policiales, militares, etc., que deben estimarse como aspectos de la Criminal, procediendo entonces a ubicar la política Criminal con respecto a la Criminología. Sobre este particular se han expresado distintas y antagónicas opiniones, las cuales se han clasificado así: de la Autonomía, Criminológica de la política Criminal integral y ecléctica. Los que sostienen la de la Autonomía aseveran que política Criminal y Criminología son ámbitos de conocimiento independientes entre sí\*, esto es, sin que la una haga parte de la otra o viceversa. Veamos: El tratadista CUELLO CALON <sup>2/</sup> sostiene que "la Penología no es una parte integrante de la Criminología, sino una disciplina autónoma", por cuanto poseen objetos de estudio diferentes: "La criminología dirige sus investigaciones hacia la etiología del delito y sus formas de aparición como fenómeno social y natural mientras que la penología persigue un objetivo muy diferente: el estudio de los diversos medios de represión y prevención directa del delito \*penas y medidas de Seguridad\* de sus métodos de aplicación y de la penitenciaría y pospenitenciaría". He co

---

<sup>2/</sup> CUELLO CALON, Eugenio, La Moderna Penología, Bosch, Barcelona, 1958, t. 1, p. 8.

locado la palabra penitenciaria por cuanto no solo es de importancia, en la definición que da Cuello Celón la actuación Postpenitenciaria, la penología debe estudiar, como se está poniendo en ejecución la sanción impuesta pues grave, es, que se sancione y luego se abandone al sancionado a su suerte, sometido no solo al régimen penitenciario vigente sino también al reglamento interno de cada Establecimiento Carcelario (la Triple sanción, que yo llamo).

Casi similar es la posición de Manuel López Rey <sup>3/</sup>, aunque sustentada en razones radicalmente opuestas, pues para éste "Con la prevención del delito, el tratamiento del delincuente constituye la otra finalidad primaria tradicionalmente asignada a la criminología y que ésta comparte con la Penología. Tal coparticipación lleva a muchos a estimar la penología como parte integrante de la Criminología, opinión que he rechazado siempre... baste decir que cualquier materia puede ser objeto de conocimiento por más de una disciplina". Agrega más adelante

---

<sup>3/</sup> LOPEZ REY, Manuel, Criminología, Aguilar, Madrid, 1978, t. II, p. 347.

que la Autonomía de la Política Criminal se debe a que ésta es, fundamentalmente, "un aspecto de la política de Gobierno", antes que de la Criminología, y cita en su apoyo a Jiménez de Asua, Ancel y Rodríguez Devesa.

De manera por demás particular debo reconocer que \*parcialmente\*, la política criminal escapa al ámbito de la Criminología e ingresa, conforme lo advierte López Rey, al de la política Gubernamental. Pero debo rechazar la concepción de su absoluta Autonomía, ya que ella implica negar, o por lo menos disimular y por ende dificultar la comprensión, de la función de factor criminógeno que desempeñan muchas de las medidas de política criminal, tengan carácter preventivo o represivo. En efecto, si se admite que la explicación de la criminalidad que sería el principal objeto de estudio de la Criminología dentro de esta concepción\* es independiente de las actitudes institucionales o no-institucionales que pretenden enfrentarla, se está desconociendo la importante incidencia que éstas pueden tener en la producción de aquella.

Entremos ahora a ver la Concepción Criminológica:

según la cual la Política Criminal o Reacción social o sus diversas fases, constituyen un capítulo, o aparte de la Criminología; sería ésta, entonces, el Género y aquella la especie. Esta la opinión de pensadores como Parmelee y Gunter Kaiser, pero la opinión del profesor Alfonso Reyes <sup>4/</sup>, es la más acercada a la de Cuello Calón y dice: "La Criminología, sobre la base de los datos que le proporcionan la Sociología y la Antropología respecto del origen y desenvolvimiento del hecho ilícito, debe extraer conclusiones que permitan adelantar una eficaz lucha contra el fenómeno de la criminalidad y formular recomendaciones al Estado para que le de contenido legal a ese empeño. Esta faceta, que nosotros creemos constituye el objeto final del criminólogo, es la que usualmente se conoce con el nombre de Política Criminal". En estas condiciones el contenido de nuestra disciplina está dado por la Antropología Criminal, la Sociología Criminal y la Política Criminal. Resumiendo, ambos autores admiten, que la Criminología y la Política Criminal tienen objetivos diferentes, pero aquel establece una relación de causalidad

---

<sup>4/</sup> REYES E., Alfonso, Criminología, Publicaciones U. Externado de Colombia, 2a. Ed., Bogotá, 1975.

entre esos distintos objetos de estudio y por ello llega a la posición trascrita. García Ramírez en su obra la "Prisión", al igual que expresa Carlos Severín Varsolo, en el libro Debo compartir la concepción criminológica en cuanto se refiere exclusivamente a la "penología", esto es, como la esbozan los ya mencionados Parmelle y Kaiser, pero no cuando se pretende ubicar también dentro de la Criminología a la otra faceta de la Política Criminal, o reacción social, cual es la "Prevención", ya que ésta supone la adopción de medidas de naturaleza muy diversa, algo así como económicas, políticas, sociales, culturales, etc., que están fuera de la órbita de la acción de la criminología. Desde luego que el criminólogo, puede recomendar fórmulas generales y particulares de Prevención de la Criminalidad, pero su determinación y escogencia al igual que su ejecución corresponde, como función propia al Estado, al conjunto de medidas policivas y penitenciarias, y de allí la necesidad de reivindicar la integralidad. En cuanto a la Concepción de la política Criminal, la Concepción Criminológica: la Política Criminal, entendida como una acción estatal interdisciplinaria con una bastísima esfera de aplicación, sería el género del que

la criminología constituiría apenas una parte. Esto según el decir de Sergio García Ramírez en su obra la "Prisión", e igualmente expresa Carlos Severín Versele, en el libro titulado la "Política Criminal" y manifiesta que la "Política Criminal es una estrategia global, una protección general del hombre en la colectividad, y en esta perspectiva de justicia social, el derecho penal es sólo un aspecto. Así, se pretende hacer frente a una patología global que afecta a nuestra sociedad, a través de acciones pluridisciplinarias, de nociones y criterios dinámicos y no más de un derecho estático y de una criminología circunscrita a lo que las viejas leyes han establecido como delito. Es así como considero que se puede existir una separación total entre estas ciencias, pues se puede aceptar que la noción de Política Criminal se ha visto reducida a su más mínima expresión, es decir, como un simple conjunto de medidas policivas y penitenciarias, y de allí la necesidad de reivindicar la extensión y complejidad de ese concepto y de su radio de acción. Pero me parece que en ese intento, los autores que comparten la concepción de la Política Criminal Integral se han excedido, como quiera que pretenden crear una ciencia de alcance indefinido, al extremo tal que to-

da acción Estatal podría catalogarse como de Política Criminal, lo que desde luego no es cierto, por cuanto si así fuera tendríamos verdaderos centros de rehabilitación, más tecnicismo de parte de quienes imponen la sanción penal, y sobre todo más conciencia jurídica.

La concepción ecléctica, la he estado esbozando a través de los comentarios que se han hecho frente a las demás concepciones ya mencionadas. Es pues, mi concepto de carácter ecléctico sobre la ubicación de la Política Criminal con relación a la Criminología, por cuanto si hay combinación de varios aspectos en varias de las opiniones antes dichas. Es así como considero que no puede existir una separación total entre estas ciencias, puesto que la actitud que se asuma respecto de la explicación de la criminalidad debe determinar directamente el contenido de la política criminal; en efecto, si se concede mayor importancia en la génesis delictiva a los factores individuales, las medidas tendientes a combatirlos habrán de situarse en el mismo campo, esto es, ser de la misma naturaleza y así sucesivamente con los otros aspectos explicativos del delito.

Por otra parte, la Criminología puede estudiar y ejecutar o por lo menos puede intervenir activamente en este último proceso, la reacción jurisdiccional posterior; por ende, la Penología sería un capítulo más dentro de aquella. Pero no sucede igual en relación con las acciones preventivas, cuya adopción y práctica escapa a su alcance pues corresponde al Estado determinarlas, financiarlas, dirigirlas y ejecutarlas sin perjuicio, desde luego que en dicha labor reciba la colaboración de otros estamentos entre ellos el criminológico. En síntesis la Política Criminal, tiene un área en común con la criminología y otra extraña a ésta, en la primera se ubica, principalmente la llamada \*Penología\*, en tanto que en la segunda, halla su sede la Prevención de la Criminalidad. Esta concepción la he concluído de la posición de Beccaria, quien tras incursionar en el ámbito de las sanciones penales o sea la represión de la criminalidad, se detiene al llegar al tema de la prevención pues considera que ésta corresponde mas bien a la acción oficial; dice sobre el particular: "... objeto muy vasto y que excede los límites que me he señalado; objeto que tiene vínculos demasiados estrechos con la naturaleza del gobierno para permitir que sea un campo estéril y solamente

cultivado por un corto número de sabios". 5/4 Mas, todo lo anterior no obsta para que con proósitos lógicos, mas no prácticos, la Reacción Social en sus dos momentos, Prevención y Represión, se inscriba dentro de la Criminología ya que para tales finalidades esa es la ubicación más viable y por qué no académica, de todas las penas y medidas y a su ejecución". 7/

### 1.1 CONCEPTO DE LA PENOLOGIA

Una de las escasas definiciones sobre esta materia que el término "Penología" fue acuñado, por decirlo así, por Francis Lieber en 1834, en comunicación enviada a TCQUEVILLE a la postre emisario del Gobierno Francés que en 1831 había estado visitando las prisiones Norteamericanas, y definida por aquel como "LA RAMA DE LA CIENCIA CRIMINAL, QUE TRATA O DEBE TRATAR DEL CASTIGO DEL DELINCUENTE", en su opinión elude muy especialmente al caso de la sanción del delito Político. Pero desde ese entonces el concepto de Penología ha sido, de escasa elaboración doctrinal y por ello las

5/ BECCARIA, Cesare de, De los Delitos y las Penas, Alianza Editorial, trad. J. A. de las Casas. Madrid, 1968, p. 110.  
 6/ en la edición de las Obras de Beccaria, tomo XXI, Trad. F. González Aramburu, 2a. Ed., Buenos Aires 1973, p. 55.

nociones, más frecuentes en la actualidad no distan demasiado de la de Lieber o simplemente no se expresan.

El mismo Cuello Calón, por ejemplo, se limita a señalar que con dicho nombre se designa "el conjunto de doctrinas e investigaciones relativas a todas las penas y medidas y a su ejecución". 7/

No permito hacer un análisis del concepto que he utilizado. Una de las escasas definiciones sobre esta materia que ha superado los estrechos marcos tradicionales, es

la de BETTINA APTHEKER, para quien la "Penología" debe considerarse "... como un aspecto de la teoría y de la práctica de la contención en el frente interior, es decir, ... como el confinamiento y tratamiento de personas que \*real o potencialmente\* alteran el orden social". 8/

Pero debemos tener en cuenta que su opinión alude muy especialmente al caso de la sanción del delito Político\* del que ya trataremos en el Capítulo 4 de este trabajo.

7/ CUELLO CALÓN, op. cit., pág. 9.

8/ APTHEKER, Bettina en Davis, Angela Y. y otros, Sillegan Por ti en la mañana vendrán por nosotros en la noche, siglo XXI, Trad. F. González Aramburu, 2a. Ed., Buenos Aires 1972, p. 55.

los \*Penología\* la entiendo como parte de la política Criminal y de la Criminología que estudia la actividad jurisdiccional administrativa y Penitenciaria posterior a la imposición de una sanción por responsabilidad penal en la comisión de un delito o contravención, y las actitudes sociales vinculadas a dicha actividad.

Me permito hacer un análisis del concepto que he emitido. Afirmo que se trata de una parte de la política Criminal y de la Criminología, por las razones que ya expuse al ocuparme de la ubicación y más concretamente en virtud de mi posición ecléctica en torno a la sede de la reacción social.

En segundo lugar he aseverado que su objeto de estudio, lo constituye \*la actividad jurisdiccional o administrativa y penitenciaria\*, ya que la ejecución de las sanciones penales o posee alguna de esas tres naturalezas, la última por aquello de la sanción dentro de la sanción, o bien, como es lo más frecuente, se realiza mediante la intervención de instituciones de ambas ramas del Poder público (la Judicial y la Ejecutiva). Ese estudio, además, consiste en el examen de los fundamentos teóricos,

los antecedentes históricos, la práctica actual, el significado social y la perspectiva futura de la actividad mencionada.

Esta, para que resulte examinable por la "penología" debe ser posterior a la "imposición" de una sanción por responsabilidad penal; más exactamente, ha de consistir en la ejecución de una pena o medida de seguridad, de carácter Penal.

Es decir, que la actividad jurisdiccional, administrativa o penitenciaria en cuestión ha aparecido como reacción institucional subsiguiente a la comisión de un delito o contravención, -lo que, obviamente, no imposibilita que sea anterior respecto de otros-. Con este elemento excluimos del ámbito de estudio de la penología las reacciones institucionales posteriores al hecho pero previas a la declaración judicial de la responsabilidad penal que se hace en la sentencia condenatoria y que, comúnmente, son de carácter policivo o militar (v. gr. torturas, ley de fuga, etc.), pues éstas corresponden más bien al proceso de aplicación de la ley penal, que puede culminar o no con la irrogación de una sanción.

que La anterior precisión sin embargo, solo es válida respecto de las funciones declaradas de la sanción penal las cuales se refieren a actividades jurisdiccionales administrativas o penitenciarias, posteriores a la imposición de las sanciones. Pero sus funciones no declaradas, conforme lo veremos en su oportunidad, se desarrollan desde antes del proferimiento de la sentencia y también hacen parte del objeto de estudio de la penología.

De otra parte, la sanción penal puede haberse producido por la comisión de un delito o contravención; esto es, por cualquiera de las distintas modalidades de comportamientos penalmente punibles que describen las legislaciones respectivas.

Y, finalmente, la "penología" se ocupa de las actividades sociales vinculadas a la actividad jurisdiccional, administrativa y penitenciaria que antes señalamos, es decir, estudia también las reacciones no-institucionales relacionadas con la ejecución de las sanciones penales, sean anteriores, concomitantes o posteriores a ella. Pero de las múltiples reacciones no-institucionales que pueden precederla, acompañarla o seguirla, consideramos

que solo resultan dignas de estudio, por su mayor relevancia, las usuales y comúnmente aceptadas por el grupo social, no cobija este concepto, pues, actitudes particulares, infrecuentes o socialmente rechazadas.

## 1.2 OBJETO DE ESTUDIO DE LA PENOLOGIA

Ya indiqué anteriormente, que la actividad jurisdiccional, administrativa o penitenciaria, estudiada por la \*penología\* consiste "en la ejecución de una pena o medida de seguridad de carácter penal". Coincido en ello casi plenamente con Cuello Calón cuando afirma que esta disciplina comprende "no solo el tratado de las penas y medidas de seguridad privativas de la libertad y su aplicación, sino todas las restantes clases de penas y medidas, la pena capital, las penas corporales, las penas y medidas restrictivas de libertad, penas pecuniarias, etc." 10/; solo me separa de esta opinión suya, mi convicción de que la \*penología\* no puede ocuparse -como lo explicaré más adelante- de todas las reacciones institucionales denominadas \*medidas de seguridad\*.

10/ CUELLO CALÓN, op. cit., pág. 8.

utiliza la expresión "PENAS", lo hace en su "significado especialísimo", es decir, como "el mal que la autoridad pública le inflige a un culpable por causa de su delito"

1.2.1 Penas.

Según CUELLO CALÓN "la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuestos conforme a la ley, viene de BECCARIA quien la concibió como "un \*estorbo por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable político\* que pretende imponerse en el proceso de apari- ción de una infracción penal", "sin destruir la causa im- pelente".

El profesor Reyes, a su vez, indica que "considera mos como pena, en sentido jurídico la coartación o suspen sión de un derecho personal que el Estado impone a tra- al Marqués Italiano, aunque compartan muchas otras opi- niones suyas, han soslayado aquella concepción y, antes sido declarado responsable de infracción penal". Pero bien, con un criterio bastante diferente, coinciden en a- firmar que la pena es un perjuicio \*mal, castigo, dismi- nución\* que el Estado irroga al individuo declarado pe- nalmente responsable, veamos:

Carlos Enrique Muñoz Roca, concluye que "caracte- rística común a los conceptos citados es el de considerar a la pena como un mal que debe imponerse como consecuen cia de la realización de un hecho delictivo". Pero tiene CARRARA sostuvo que cuando la \*ciencia Criminal\* obtiene como resultado la infracción dentro del ámbito de acción

CARRARA, Francesco, Programa de Derecho Criminal, Te- ma. 11/ BECCARIA, op. cit., pág. 35.  
11, pág. 22.

utiliza la expresión "PENAS", lo hace en su "significado especialísimo", es decir, como "el mal que la autoridad pública le inflige a un culpable por causa de su delito" 12/ y alimentación.

Según CUELLO CALÓN "la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuestos, conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal", punible por parte de un sujeto imputable.

El profesor Reyes, a su vez, indica que "consideramos como pena en sentido jurídico la coartación o suspensión de un derecho personal que el Estado impone a través de su rama jurisdiccional a sujeto imputable que ha sido declarado responsable de infracción penal", condeñatorio. Y que tiene carácter judicial administrativo o penal. Carlos Enrique Muñoz Rove, concluye que "característica común a los conceptos citados es el considerar a la pena como un mal que debe imponerse como consecuencia de la realización de un hecho delictivo". Pero tiene

obstante todo esto, también puede ser impuesta penitenciarmente ante la violación dentro del sitio de reclusión.

12/ CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Temis, 2a. Ed., Trad. J. J. Ortega Torres y J. Guerrero, Bogotá 1973, T. II, pág. 33.

como mejor aplicación, el término PERJUICIO. Aunque no necesariamente cierto por cuanto hay quienes buscan ser privados de libertad para disponer entonces de alojamiento y alimentación.

Y he indicado que esa reacción se produce ante la comisión de un hecho penalmente punible por la última reacción institucional, de carácter judicial, administrativo y penitenciario, ante la comisión de un delito o de un hecho penalmente punible por parte de un sujeto imputable.

Diversos han sido los criterios empleados para He dicho que es la última reacción Institucional, distinguir las diferentes modalidades de penas: veamos las más usuales. Según el Profesor Reyes se inicia cuando comienza la investigación del hecho y se extiende hasta el proferimiento de la sentencia condenatoria. Y que tiene carácter judicial administrativo o penitenciario, ya que en la mayoría de los casos proviene de autoridades judiciales, pero excepcionalmente y en especial ante ciertas modalidades de contravenciones, puede ser impuesta por funcionario administrativo. No obstante todo esto, también puede ser impuesta penitenciarmente ante la violación dentro del sitio de reclusión de los reglamentos que lo gobiernan -pero dentro de

la pena- o Cárcel dentro de la cárcel. Mi noción de \*pena\* como puede verse se acerca un poco a la de Beccaria, al que ya he citado.

Y he indicado que esa reacción se produce ante la comisión de un hecho punible penalmente por parte de un sujeto imputable, para resaltar su carácter jurídico, al igual que lo hacen los tratadistas que he citado.

Diversos han sido los criterios empleados para distinguir las diferentes modalidades de penas: veremos las más usuales. Según el Profesor Reyes "de acuerdo con el derecho afectado... las penas pueden ser extintivas, corporales, infamantes, privativas de la libertad, restrictivas, interdictivas y pecuniarias". Pero pese a la afirmación inicial de su autor, me parece que tal clasificación también está elaborada con base en varios criterios, pues no se puede sostener válidamente que desde el punto de vista del derecho que se busca afectar hayan penas infamantes, restrictivas e interdictivas ya que

no existen intereses jurídicos correspondientes a esas nociones; con dichas denominaciones se indica más bien \*el efecto pretendido\*. Y en el caso de las penas extintivas, la alusión al derecho vulnerado solo se encuentra en forma tácita, por cuanto debe suponerse que es la vida, pero bien podría ser la libertad o el patrimonio. e  
 tras penas.

Otro aspecto tenido en cuenta para diferenciar las penas son su importancia: \*penas principales y penas accesorias\*; su forma de aplicación y duración: referido exclusivamente a las penas privativas de la libertad, en cuyo caso se las cataloga de \*perpetua, temporales y de terminadas o indeterminadas\*. Estos tres últimos criterios son en especial, propios del derecho Penal y más concretamente de su capítulo dedicado a las sanciones penales \*la Punibilidad\* e incluso el primero de aquellos en cuanto a su importancia es el adoptado comúnmente por las legislaciones en esa materia: la integridad moral -también llamadas infamantes- ya que en la actualidad  
 En el ámbito \*penológico\* se considera adecuado clasificar las penas mencionando expresamente el interés jurídico hacia el cual se dirige la acción institucional, es decir, de la misma manera como universalmente las

codificaciones penales distinguen los comportamientos punibles de esta clase de penas \*vergüenza pública, pública, maldición del hombre hacia la posteridad, etc. , apenas \*penas contra la vida\*, contra \*la integridad personal\*, contra \*la libertad individual\*, contra \*el patrimonio económico\* y \*contra la integridad moral\* y en categorías elaboradas en forma análoga se ubicarían cualesquiera otras penas. se en el Artículo 43 del Nuevo Código Penal Colombiano.

Dicha clasificación tiene de una parte, la ventaja metodológica de emplear como fundamento un solo criterio y, de otra, la de recordar constantemente que "la violencia prohibida como delito, es preceptuada, rebautizada y justificada como sanción". Es decir, que entre delito y pena no existe diferencia ontológica sino meramente formal.

Me voy a permitir omitir lo referente a las penas que se orientan expresamente hacia la integridad moral -también llamadas infamantes- ya que en la actualidad prácticamente no existen, e incluso resulta posible afirmar "que ninguna de estas penas, por lo menos en su primitiva estructura, se conserva en las legislaciones penales contemporáneas. En efecto, de las formas originales...".

les de esta clase de penas \*vergüenza pública, picota, maldición del hombre hacia la posteridad, etc. , apenas subsiste en Colombia una medida remotamente vinculada a ellas: la publicación de la parte resolutive de la sentencia condenatoria en boletín especial editado cada seis meses por la Dirección General de Prisiones que puede verse en el Artículo 43 del Nuevo Código Penal Colombiano.

Pero no sobra señalar que las consideraciones hechas en este aparte, no significan que cada pena vulnere solo un interés jurídico. Por el contrario, así como los delitos pueden afectar varios bienes jurídicos, las medidas institucionales ante ellos también alcanzan diversos intereses del sentenciado. La clasificación que utilizamos, pues, atiende solo al derecho o interés hacia el cual se dirige directa o principalmente cada modalidad de pena.

### 1.2.2 Medidas de seguridad.

Esta denominación se emplea para designar instituciones jurídicas de naturaleza y características tan diversas, que no es posible comprenderlas totalmente bajo una

sola noción. Por ello paso a examinar sus diferentes modalidades y así me permito hacer la respectiva distinción: \*medidas de seguridad de carácter policivo\*, \*psiquiátrico penal\* y \*penal\*.

Espero no sobra señalar que desde el punto de vista del derecho penal basta con diferenciar dos categorías de medidas de seguridad: las que se imponen sin que el sujeto haya realizado conducta delictiva que considero de carácter policivo y las que se irrogan cuando si se ha cometido comportamiento penalmente punible, en relación con las cuales se debe separar las de contenido psiquiátrico-penal, de las penales propiamente dichas. En ese ámbito de estudio resulta suficiente tal clasificación como quiera que su principal interés radica en establecer si existe o no responsabilidad penal por la comisión de un hecho determinado; mas no sucede así en materia de \*psicología\*, en el que debemos indagar sobre el carácter genuino de cada una de las reacciones institucionales.

Las medidas de seguridad de carácter policivo se encuentran establecidas en las llamadas legislaciones sobre estados antisociales o sobre \*vagos y maleantes\*.

y tienen como justificación la mera posibilidad de que el individuo pueda realizar posteriormente un comportamiento delictivo. Su pretensión es la de evitar tal eventualidad. Por tratarse de reacciones "predelictuales", esta clase de medidas de seguridad se escapa al objeto de estudio de la "penología" pues ella se ocupa como lo indicó en su oportunidad, de "la actividad... posterior a la imposición de una sanción por responsabilidad penal en la comisión de un delito o contravención". En Colombia, no existe actualmente legislación dedicada a reprimir los "Estados Antisociales", es decir, no hay medidas de seguridad predelictuales. En verdad lo que ocurre con los decretos 1355 de 1970 y 522 de 1971 que forman el Código Nacional de Policía, es que estos han elevado a la categoría de CONTRAVENCIONES -segunda modalidad de infracciones penales y por ende objeto de sanciones de la misma naturaleza- muchos de los comportamientos que en otros países están reprimidos simplemente con medidas de seguridad de carácter policivo. La imposición de una sanción por responsabilidad penal en la comisión de un delito o contravención, las medidas de seguridad de carácter psiquiátrico-penal son aquellas que se aplican por haber realizado conducta delictiva, a sujetos inimputables en razón de tras-

torio mental, transitorio o permanente; en nuestro Código Penal, las establece en sus Artículos 33 y 93 a 95. rador del apareamiento de su objeto de estudio, pues, que mis- tras. Según lo anterior, constituyen también reacciones ju- risdiccionales posteriores a la comisión de un delito o hecho punible determinado. Pero, además de ello, son una forma institucional de reaccionante comportamien- tos o situaciones humanas catalogados como *enfermedades Mentales*. Es decir, que las medidas de seguridad de carácter Siquiátrico-penal se imponen tanto en virtud de la responsabilidad penal que se le deduce al individuo, como por su especial condición *mental*. Este último fundamento de dicha clase de medidas nos conduce a afir- mar que, así como los inimputables en especial quienes lo son por trastorno mental, deben ser cobijados por co- dificaciones distintas de las penales. La *penología* no puede ocuparse de estas medidas por cuanto no son sim- plemente actividad jurisdiccional administrativa o peni- tenciaria posterior a la imposición de una sanción por re- sponsabilidad penal en la comisión de un delito o con- travención, sino que además como ya lo indiqué se irro- gan por la situación siquiátrica de la persona. De otra parte, si se adscribiese a *la penología* el análisis de

las medidas de seguridad de carácter Siquiátrico-penal, se introduciría en esta disciplina un elemento alterador del apareamiento de su objeto de estudio, puesto que mientras las conductas delictivas que conducen a la imposición de penas, se encuentran definidas legalmente, no sucede lo mismo con las enfermedades mentales, que constituyen uno de los fundamentos de esa clase de medidas. Muy por el contrario, cada vez se impugna más el alcance y la legalidad de ese concepto. Colombiano de 1936, cuando se habla además de las penas establecidas en el artículo anterior. Las medidas de seguridad de carácter penal, al igual que las examinadas en el acápite precedente, éstas son impuestas por responsabilidad penal en la comisión de un hecho punible, pero, a diferencia de las siquiátrico-penales, las que ahora me ocupan se irrogan a sujetos inimputables por razón distinta al trastorno mental o a reincidentes. Existen, por lo tanto, dos modalidades de medidas de seguridad de carácter penal propiamente dicho. La primera de ellas se suele aplicar a los menores de edad y a los individuos insuficientemente adaptados a una cultura dominante que ha impuesto su legislación común y equivocadamente llamados indígenas. En nuestra actual codificación se encuentran establecidas en el Artículo 96

C. B. finalidad pero cuando la justicia se ha cumplido, es preciso preocuparse de la protección de la sociedad. Sin que la segunda forma de medidas de seguridad de carácter penal, o sea, para los inimputables reincidentes se utiliza como reacción institucional accesoria a la pena irrogada a quien ha realizado comportamiento delictivo, tras haber sido objeto anteriormente de otra sentencia condenatoria. Este sistema que es el más frecuente, lo empleó el Código Penal Colombiano de 1936, cuando señalaba: "además de las penas establecidas en el inciso anterior, de la segunda reincidencia en adelante se aplicará como accesoria la relegación a una colonia agrícola penal, por cinco o quince años, cuando la naturaleza y modalidades de los hechos cometidos, los motivos determinantes, las condiciones personales y el género de vida llevado por el agente, demostraren en él una tendencia persistente al delito (Artículo 34 Inciso 20).

La normatividad nacional, pues recorría a una forma de ejecución de estas medidas de seguridad que según CUELLO CALON "Responde... al fuerte arraigo que posee aún en las legislaciones penales la idea de retribución que exige el justo castigo del delito. La pena responde

a esta finalidad pero cuando la justicia se ha cumplido, es preciso preocuparse de la protección de la sociedad, fin que se intenta alcanzar con la aplicación de la medida de seguridad". <sup>13/</sup>

Por tal razón el mismo autor sostiene que "Más en armonía con el sentimiento de justicia y más acorde con los fines asignados a la medida de seguridad es el llamado sistema alternativo. Si aquella aspira solamente a la readaptación social del delincuente ¿por qué retrasar su ejecución imponiendo antes al condenado una pena privativa de libertad desprovista de finalidad reformadora? Conforme a esta norma, el juez, apreciando las circunstancias del culpable y las exigencias de la defensa social, puede escoger entre la imposición de una pena y la medida de seguridad, de este modo el tratamiento impuesto es único, pena o medida. <sup>14/</sup>

Consideramos que las medidas de seguridad de carácter

<sup>13/</sup> CUELLO CALÓN, op. cit., pág. 108.

<sup>14/</sup> Ibid.

ter penal, en ambas modalidades, hacen parte del objeto de estudio de la \*penología\* como quiera que se adecúan perfectamente a las indicaciones que hicimos al elaborar un concepto de esta materia; en efecto, trátase de actividades jurisdiccionales administrativas y/o penitenciarias posteriores a la imposición de una sanción por responsabilidad penal en la comisión de un delito o contravención. En consecuencia, me ocuparé de ellas dentro de los mecanismos jurídicos que contribuyen a la génesis y mantenimiento de las \*funciones no declaradas de la privación de libertad\* donde verdaderamente están ubicadas, pero independientemente de que la nueva legislación penal colombiana haya eliminado la figura jurídica de la \*REINCIDENCIA\*, es de naturaleza jurídica, se ocupa de cualquier forma de sanción penal y se agota en el momento en que

el sub-3. **RELACIONES DE LA PENOLOGIA CON OTRAS ESPECIALIDADES AFINES: LA PUNIBILIDAD Y EL DERECHO PENITENCIARIO DECRETO 1817 DE 1964**

Tras haber destacado la importancia del estudio penológico, y examinado su ubicación, concepto y objeto de análisis, debemos ahora, para concluir con las generalidades del tema, diferenciar y establecer las relaciones

existentes entre la penología y otros ámbitos de conocimientos muy cercanos con los que, en ocasiones, se le confunde, ellos son especialmente, la \*punibilidad\* y el derecho penitenciario\*, desde tres puntos de vista: en cuanto a su naturaleza, el carácter de su objeto de estudio. La primera es el último de los elementos que constituyen la teoría dogmática del delito. Es \*un fenómeno jurídico\* que emana del Estado como reacción a comportamientos humanos que han sido elevados a la categoría de delitos o contravenciones y que se manifiesta en dos momentos: el legislativo, por medio del cual se crea la sanción y el judicial que cumple la tarea de imponerla en concreto. Dicha especialidad, conforme al concepto mencionado, es de naturaleza jurídica, se ocupa de cualquier forma de sanción penal y se agota en el momento en que el funcionario jurisdiccional impone una sanción determinada. La anotada, nuestra materia en ocasiones recoge interpretaciones provenientes de la posibilidad y de El Derecho Penitenciario\*, a su turno, es también como la misma denominación nos lo señala, una disciplina jurídica se encarga de estudiar las condiciones legales de ejecución de una forma específica de sanción penal: la privación de libertad, punibilidad con genéricos -

por "Con fundamento en las someras precisiones conceptuales precedentes, podemos examinar las relaciones y diferencias que existen entre \*penología, punibilidad\* y \*Derecho Penitenciario\*, desde tres puntos de vista: en cuanto a su naturaleza; el carácter de su objeto de estudio; y el momento de la reacción institucional a que se refieren.

En relación con \*la Naturaleza\* de las disciplinas en mención, observamos que tanto la Punibilidad como el Derecho Penitenciario se ubican en la esfera de lo jurídico, mientras la \*penología\* es parte del conocimiento criminológico. Mas esto no significa que existan entre ellas barreras definitivas e infranqueables, pues derecho y criminología aunque distintos no son conceptos ni suponen posiciones antagónicas; por ende, pese a la diferencia anotada, nuestra materia en ocasiones acoge información e interpretaciones provenientes de la punibilidad y del derecho penitenciario, y estos, a su vez, hacen lo mismo entre sí y respecto de aquella.

Por lo que atañe al carácter de su objeto de estudio, el de la penología y el de la punibilidad son genéricos

por cuanto versan sobre cualquier forma de sanción penal y se distinguen así del derecho penitenciario cuyo tema de análisis es específico ya que este solo alude a una modalidad de reacción jurisdiccional post-delictiva. (penas contra la libertad individual). Empero no debe olvidarse que si bien el objeto de estudio tiene carácter genérico en la \*penología\* y en la punibilidad, éstas no se ocupan exactamente de los mismos fenómenos, en primer lugar porque el concepto que de ellos tienen es diferente, como ya lo anoté al examinar las nociones de pena y medidas de seguridad y, en segundo término, en razón de que la primera de las nombradas abarca también las \*actitudes sociales\* vinculadas a la reacción institucional mientras la punibilidad atiende exclusivamente a esta última.

Finalmente, respecto del momento de la reacción institucional a que se refieren, encontramos que la penología y el derecho penitenciario hacen relación a la ejecución de sanciones penales, es decir, actúan apenas a partir del proferimiento de una sentencia condenatoria, a diferencia de lo que sucede con la punibilidad que se refiere a su imposición y cuyo alcance se agota entonces en el momento mismo en que se adopta la decisión jurisdiccional.

diccional definitiva desfavorable al procesado; en síntesis, la punibilidad llega hasta el punto donde surgen la penología y el derecho penitenciario, por lo menos en cuanto se refiere al momento de la sanción penal.

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y OBJETIVOS DECLARADOS DE LA SANCION PENAL

En esta parte del presente trabajo he de ocuparme conjunta y paralelamente de dos temas distintos: los antecedentes históricos de las diversas modalidades de sanción penal y los objetivos o funciones que a ésta se le ha asignado. Tales asuntos son tratados comúnmente en forma esperada a lo largo de todos los libros que se han consultado por mi parte, quizá con fundamento en la antigua distinción de CARRARA para quien el origen histórico de la pena difiere de su origen jurídico, y por ello, es necesario distinguir claramente el uno del otro. Al estudiar el origen histórico se indaga un hecho, y al estudiar el origen jurídico se busca la fuerza de un derecho".

Sin embargo, he optado por su análisis integrado.

15/ CARRARA, op. cit., 586, pág. 35.

## CAPITULO 2

2. ANTECEDENTES HISTORICOS Y OBJETIVOS  
DECLARADOS DE LA SANCION PENAL

En esta parte del presente trabajo he de ocuparme conjunta y paralelamente de dos temas distintos: los antecedentes históricos de las diversas modalidades de sanción penal y los objetivos o funciones que a ésta se le ha asignado. Tales asuntos son tratados comúnmente en forma esperada a lo largo de todos los libros que se han consultado por mi parte, quizá con fundamento en la antigua distinción de CARRARA para quien el origen histórico de la pena difiere de su origen jurídico, y por ello, es necesario distinguir claramente el uno del otro. Al estudiar el origen histórico se indaga un hecho, y al estudiar el origen jurídico se busca la fuente de un derecho". <sup>15/</sup>

Sin embargo, he optado por su análisis integrado,

<sup>15/</sup> CARRARA, op. cit., 586, pág. 35.

pues, si bien como ya lo admitimos, tratase de temas nítidamente diversos, ello no significa que sean incompatibles o divergentes, sino que, muy por el contrario se complementan mutuamente. En efecto, el examen de cualquier disquisición teórica como lo son las relacionadas con la legitimidad y los objetivos o funciones de la sanción penal, no puede ni debe estar separado de la revisión de las circunstancias sociales fácticas en que aquella surgió y ha evolucionado, pues se incurrirá en una concepción ahistórica que distorsiona los fenómenos que se pretenden estudiar y, en consecuencia, impide una mejor comprensión de los mismos; seguramente a tal concepción débese la mayor parte de las equivocaciones y confusiones que en la actualidad imperan en materia de penología.

Ahora bien, cuando se intenta establecer la legitimidad o razón de ser de las sanciones penales se confunden frecuentemente las respuestas a tres preguntas distintas: qué son, por qué y para qué se imponen; y, de hecho buen porcentaje de las teóricas polémicas realizadas sobre el particular provienen simplemente de omitir esta elemental diferenciación. La cuestión estriba, mas bien, en determinar a cual de los diversos interrogantes mencionados

otorgar prelación para efectos de dilucidar el asunto de la legitimidad o justificación de las sanciones penales, como quiera que resulta imposible, desde el punto de vista lógico, conceder igual y simultáneamente atención a tres, o por lo menos dos de ellos.

Espero, la inmensa mayoría de los argumentos relacionados con la justificación de la sanción penal radica principalmente en sus caracteres ontológicos, es decir, en lo que es por sí misma, e incluso rechaza, de manera expresa, que para tal propósito se tiene en cuenta el para qué, finalidad, objetivo o función. Frecuentemente se confunde el fin de un hecho con la razón de su legitimidad. Esto ha ocurrido en relación con la pena y ha sido fuente de errores. Pero lo uno es esencialmente distinto de lo otro, pero ello no lo impide, obviamente, ocuparse de los fines de la pena". 16/ LO sintetizado por el lenguaje popular en el aforismo "el fin justifica los medios" 17/, que sin embargo recha-

Con posterioridad a CARRARA, consideramos que los positivistas desplazaron el eje de esta aplicación al ámbito del por qué se irrogan sanciones penales; de allí su

teoría en torno a la \*Peligrosidad Social\* y su rechazo a la distinción entre imputables e inimputables. Tal posición, desde luego tampoco fue obstáculo para que aludieran, en un plano secundario, a determinadas finalidades de las sanciones, en actitud similar a HOBBS.

Empero, la inmensa mayoría de los argumentos relacionados con la justificación o legitimidad de la reacción institucional postdelictiva, por lo menos en el actual estadio de evolución de las ciencias penales y criminológicas que se inició a partir de la época de la revolución francesa y se desarrolló con la paulatina entronización de su ideología, recurre a sus funciones u objetivos, es decir, pretende contestar para qué se imponen sanciones penales. Es así como el Estado al irrogarlas y legitimarlas en razón de sus finalidades, bien mediante declaraciones en ese sentido inserta en las codificaciones o bien a través de las explicaciones de autores que respaldan su acción, ha llegado a utilizar también en esta materia la antiquísima racionalización de MAQUIAVELO sintetizada por el lenguaje popular en el aforismo "el fin justifica los medios" 17/, que sin embargo rechaza oficialmente y cuyo empleo critica a los grupos que se le

---

1976, 17/ MAQUIAVELO, Nicolás, El Príncipe, Bedout, Medellín, págs. 64-65.

oponen. Las sanciones penales hubieran tenido solo la finalidad con que se ha denominado la respectiva época, sino que en este caso fue el objetivo oficial primordial, en el

Por lo expuesto en el párrafo anterior, esto es, por cuanto se trata de la justificación más frecuente en nuestros días, nos limitaremos a examinar los objetivos o funciones de la sanción penal, pero los hemos calificado de *\*declarados\**, *\*oficiales\** o *\*reconocidos\**, para distinguirlos de aquellas consecuencias tuyas que no son expresamente buscadas ni admitidas por la institución que la impone y que no obstante se producen; estas últimas estarán comprendidas bajo la denominación de *\*funciones no-declaradas\** o *\*no-reconocidas\**.

Con base, pues, en la función declarada predominante en cada una de las distintas etapas de la evolución de las sanciones penales y acogiendo parcialmente el modelo que para efectos similares se está usando comúnmente diferenciamos entre *\*fase Vindicativa\**, *\*fase Retribucionista\**, *\*fase Correccionalista\** y *\*fase Resocializante\**. Pero debo advertir que la mención a fases vindicativa, expiacionista, etc., no significa que en determinados pe-

En esta época, siempre se concluye que la finalidad de todas las sanciones penales hubieran tenido solo la finalidad de la venganza, ya aprendida es la primera respuesta del individuo que se ha denominado la respectiva época, sino que en ésta ese fue el objetivo oficial primordial, en el sentido de que en relación con él se hacía mayor énfasis, aunque en forma secundaria se reconociesen otras posibles funciones.

En segundo término, debo mencionar desde ahora que el paso de cada fase a la siguiente, como todo proceso social, no fue instantáneo y frecuentemente ni siquiera rápido, sino que se produjo lenta y gradualmente. Por ello, de una parte, resulta imposible señalar fechas precisas que deslinden las diversas fases y, de otra, encontraremos lapsos de transición en los que se conciben similar prelación a dos finalidades distintas de la sanción penal.

### 2.1 FASE VINDICATIVA

En este período como su nombre lo indica el objetivo principal y quizá único de la reacción ante determinados comportamientos era la \*venganza\*. Es poca la importancia que tienen las disquisiciones encaminadas a dilucidar si tal finalidad es de naturaleza filogenética u ontogenética, pues cualquiera que sea la actitud que se adopte an-

te este dilema, siempre se concluye que la venganza, ya innata, ya aprendida es la primera respuesta del individuo que siente estar ofendido. Seguramente ese fenómeno se halla relacionado en forma muy estrecha con el instinto de conservación.

Precisamente por su carácter de reacción primaria, la vindicta predominó como función admitida y reconocida entre los mal llamados "pueblos primitivos". Y se mantuvo como tal durante muchos siglos. También entre los latinos, como entre los pueblos primitivos, el derecho peticionario, como entre las varias razas que explican el mantenimiento de esas conductas en las legislaciones penales, se lo desarrolla partiendo de la venganza privada y social gradualmente asume carácter de público. Aún después del reconocimiento tácito pero inequívoco, de que frente a ellas solo quien ha sufrido un perjuicio puede tener el interés en reaccionar, la jurisdicción de los magistrados ciudadanos, los delitos todavía se distinguen en públicos y privados, al tenor de lo dicho por FAUSTO COSTA en su libro "el delito y la pena en la historia de la filosofía".

Finalmente, debo advertir que en estricto rigor de la frase vindictiva, entendida como la hemos explicado, no se explica satisfactoriamente dentro de una historia de las sanciones penales como quiera que ésta son reacciones institucionales y en la época que nos ocupa, por el con-  
 judicado ha prevalecido como primer objetivo oficial de la reacción ante ciertas conductas, en aquellas agrupaciones humanas cuya complejidad social y cuyo desarrollo de sus

instituciones no han querido ser objeto de especiales racionalizaciones o elaboraciones teóricas para justificarse y sobrevivir, les ha bastado para ello con acudir al sentimiento personal primario: devolver un mal a quien lo ha causado. FASE RETRIBUCIONISTA: XVI y XVII.

Y aún en nuestros días, la finalidad vindicativa aflora hasta en los textos legales: me refiero a aquellos delitos que para ser investigados, y procesados su autor, exigen querrela o solicitud de parte ofendida, como quiera que una de las varias razones que explican el mantenimiento de esas conductas en las legislaciones penales es el reconocimiento tácito pero inequívoco, de que frente a ellas solo quien ha sufrido un perjuicio puede tener algún interés en reaccionar. Lo y político acudieron, entre otros muchos medios, al sistema de usufructuar el trabajo de. Finalmente, debo advertir que en estricto rigor la fase vindicativa, entendida como la hemos explicado, no se ubica satisfactoriamente dentro de una historia de las sanciones penales como quiera que ésta son reacciones institucionales y en la época que nos ocupa, por el contrario, el titular de la acción sancionatoria, como indicamos, era el propio particular ofendido, es decir, tra-

tábansel de actitudes no institucionales. Mas, se ha incluído esta fase en este capítulo pues sus características ayudan a comprenderlas de los períodos posteriores.

### De 1228 BASE RETRIBUCIONISTAS XVI y XVII,

tal clase de sanciones penales se hizo común en todos los países. En el siglo XV se inició un proceso económico-político que se prolongó y alcanzó su máximo esplendor durante las dos centurias siguientes, cual fue la consolidación de los Estados-Nación (que absorbieron a los antiguos reinos feudales) y su expansión colonialista hacia América, África y otros territorios, es decir, tratábase de la fase de acumulación primaria de capital que hubo de anteceder a la revolución industrial. Para aquella labor quienes ejercían el dominio económico y político acudieron, entre otros muchos medios, al sistema de usufructuar el trabajo de los sentenciados a los cuales eran conmutadas sanciones capitales o de tormentos por prestación forzosa de servicios en determinadas instituciones, no es simple coincidencia, pues cuando el Imperio Romano afrontaba situaciones similares, varios siglos antes, se hubiesen utilizado penas similares. Cuando como un resultado de la evolución de la agricultura y de la industria, la labor tuvo un

valor, los ofensores fueron preservados y hechos siervos o esclavos y puestos a trabajar, a cultivar el suelo, a remar galeras, etc. delictiva. Esta noción recibe el nombre de RETRIBUCION y como puede apreciarse su significado De todas maneras durante los siglos XVI y XVII, tal clase de sanciones penales se hizo común en todos los países del mundo entonces civilizado, razón por la cual surgió la necesidad de justificarlas teóricamente, es decir, de elaborar un discurso que las legitimase. Y para ello nada mejor que acudir como en efecto se hizo, a conceptos del Cristianismo que para aquellas fechas dominaba totalmente la vida del hemisferio occidental; recoger sus tesis, pues, significaba no solo una garantía de que el argumento de justificación punitiva sería rápida y fácilmente implantado, sino que además implicaba el respaldo de la institución religiosa. Pocos autores como CUELLO CALON, de cuya opinión me ocuparé al examinar las tesis ecclé. Fue así como se tomó la idea de EXPIACION (dolor que redime) y se la trasladó al ámbito de la normatividad, más, como ya no se trataba de obtener la reconciliación del sentenciado con la divinidad, sino que tal finalidad debía lograrse en relación con la colectividad, el concepto en mención fue ligeramente modificado: la redención

se alcanzaría a través del trabajo, pues con el lucro que éste generaba se compensaría el daño causado al grupo social con la conducta delictiva. Esta noción recibe el nombre de RETRIBUCION y como puede apreciarse su significado original fue claramente de contenido económico.

Podemos afirmar, por lo tanto, que la finalidad \*Retribución\* es el mismo argumento Cristiano de la \*expiación\*, pero aplicado en materia de sanciones penales. Su predominio en esta esfera se prolongó hasta finales del siglo XVIII y comienzo del siglo XIX, cuando se introdujo el concepto \*Corrección\*. Por ello no optó, para que la práctica de las instituciones punitivas continuara durante mucho tiempo acudiendo a la explotación oficial del esfuerzo recluso. Aún con todo esto no impide que en la actualidad algunos pocos autores como CUELLO CALON, de cuya opinión me ocuparé al examinar las tesis eclécticas, sostengan que la retribución es la función principal de las sanciones penales. Instituciones características de esta fase son: Galeras, Presidios, deportación y establecimientos correccionales.

### 2.3 FASE CORRECCIONALISTA

#### (Nacimiento de la Prisión)

Como sabemos, la Burguesía alcanzó definitivamente su aspiración política a finales del siglo XVIII; con bastante precisión histórica debe ubicarse tal hecho en la revolución norteamericana de 1776 y, en especial en su análoga francesa de 1789. Consideramos que dicha circunstancia puede señalarse como punto de referencia para separar cronológicamente la fase de la explotación oficial del trabajo recluso de la Correccionalista, pues una vez que la ideología liberal, propia de la burguesía, se ha convertido en el pensamiento oficial, se abandona la pretensión de que los sentenciados retribuyan económicamente el perjuicio que han causado y en cambio se antepone la finalidad de Corregirlos. Debemos advertir que fue precisamente en las legiones penales que se expidieron con fundamento en la ideología liberal donde apareció la \*pena Privativa de Libertad\*, básicamente con los mismos caracteres oficiales que en la actualidad posee, no como instrumento para usufructuar la labor de reclusos sino como sanción en sí misma y como condición para obtener un efecto futuro \*la corrección del condenado\*. Tal cosa

sucedió ante todo, en el Código Criminal Francés de 1791, que así como redujo los delitos sancionables con pena de muerte de ciento quince a treinta y dos y suprimió las mutilaciones y otras medidas que aún subsistían desde la fase vindicativa en otras modalidades de privación de libertad: «el calabozo», «la graca» y «la prisión». Este sistema fue rápidamente acogido en las codificaciones penales de los demás países, en la misma forma como las invocaciones francesas en materia jurídica se extendieron dentro de otras especialidades del derecho. Y en nuestro país el Código Penal de 1890 que simplemente reprodujo lo instituido por su similar de 1837, estableció cuatro formas de sanción privativa de libertad: «presidio», «reclusión», «prisión» y «arresto». La pena no tiene razón de ser sino como bien, es esencialmente correccional. Que cuando «La finalidad correccionalista, en cuanto creación del liberalismo clásico, se mantuvo entonces como principal justificación de las sanciones penales hasta que su substracto ideológico primó en el campo económico-político. Pero cuando el «dejar hacer, dejar pasar» hacia finales del siglo XIX y primeras décadas del siglo XX, tuvo que comenzar a ser modificado para admitir el intervencionismo estatal, igualmente las teorías en torno al-

objetivo de las penas experimentaron variación análoga que, por su sutileza aún en la actualidad no ha sido advertida claramente por varios autores, fue allí cuando la corrección cedió su lugar a la Resocialización de la que nos ocuparemos posteriormente. Dicha sustitución se facilitó, además, por cuanto hacia esa misma época el estudio del "delincuente" y de su conducta recientemente había adquirido un cariz científico bajo el nombre de "Criminología". A partir de los últimos años del siglo XVIII y primeros del XIX la pretensión correccionalista fue objeto de una rápida propagación y de una profunda aceptación oficial, al extremo que muy pronto se la presentó como "razón de ser" lícita de la reacción institucional ante el delito, ya que como la pena no tiene razón de ser sino como bien, es esencialmente correccional. Que cuando no aparece como correccional aparece como un hecho contra derecho. Las indicaciones precedentes nos muestran la primera y la gran innovación que se introdujo en los principios teóricos de imposición y ejecución de las sanciones penales: El criterio que debía tomarse en cuenta no era más el daño pretérito causado por la conducta, como ocurría en las fases Vindicativa y Retribucionista, sino el comportamiento futuro, especialmente del conde-

nado, o sea, la finalidad correccionalista y en forma secundaria, del resto de la colectividad, o sea, la finalidad de la intimidación general. Hacia el objetivo propuesto, instituciones características de esta fase: «la Prisión», que Foucault describe magníficamente esta nueva situación: «recalcular la pena en función no de un crimen, sino de su repetición posible. No atender a la ofensa pasada sino al desorden futuro. Hacer de modo que el malhechor no pueda tener ni el deseo de repetir, ni la posibilidad de contar con imitadores. Castigar será por lo tanto, un arte de los efectos, mas que oponer la enormidad de la pena a la enormidad de la falta, es preciso adecuar una a otras las dos series que siguen al crimen: sus efectos propios y los de la pena». p.18/ sancionar a quienes incurran en conductas delictivas que desde luego provocaba. Pero debemos decir que si a las sanciones penales se les establecía una finalidad futura respecto del individuo, hacía se lógicamente necesario implementar esa aspiración, esto es, indicar como se iba a obtener la modificación del comportamiento personal. En ello radica la «temporalidad» de la pena, la cuestión de plena vigencia y de plena trascendencia por los aportes que de allí se derivan.

18/ FOUCAULT, Michel, Vigilar y Castigar (El nacimiento de la Prisión, siglo XXI, Trad. A. Garzón del Camino, México, 1976. prisión.

otra importante innovación efectuada en este período: se introdujo el concepto de «Régimen Penitenciario», entendido como técnica orientada hacia el objetivo propuesto. Instituciones características de esta fase: «la Prisión», que se convirtió en pena con características análogas a las que posee aún actualmente. Sobre este hecho histórico y cualquiera que sea la denominación que se le asigne a dicho período, existe una relativa unanimidad doctrinal: es a partir de finales del siglo XVIII que la privación de libertad empieza a utilizarse como pena con la misma frecuencia que en nuestros días, una penalidad más justa y un tratamiento más humano en la «ejecución», que se concreta en Hemos venido presenciando todo un proceso acerca de los diferentes tratamientos para sancionar a quienes incurran en conductas delictivas que desde luego provocaban y provocan, la reacción social hasta que hemos llegado a la Prisión, surge aquí el interrogante: ¿Por qué ocurrió este hecho? Me parece de suma importancia dilucidar este asunto como quiera que se trata de indagar por el origen de la principal entidad de ejecución penal contemporánea; es pues, cuestión de plena vigencia y de máxima trascendencia por los aportes que de allí se derivan para la comprensión de la problemática actual de la prisión.

¿Cómo nace la Prisión? Entre nosotros la tesis más común sobre este hecho histórico consiste en afirmar que la filosofía humanista del liberalismo clásico, a través de sus diversas manifestaciones políticas o religiosas, determinó que abandonarían las cruentas sanciones penales que hasta entonces se utilizaban, y que en su reemplazo se erigiese la \*prisión\*; e incluso se mencionan reiteradamente determinados autores como autores de esa transformación. Se dice así mismo que la ideología del individualismo liberal representada en esta materia por BECCARIA y BENTHAN, busca una penalidad más justa y un tratamiento más humano en la \*ejecución\*, que se concreta en la privación de la libertad como pena.

Cercana es la interpretación de CUELLO CALON, en cuyo concepto "La influencia de las ideas en la Enciclopedia determinaron en Francia, apenas triunfante la Revolución, la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano -1789- que tuvo honda resonancia en el campo punitivo y preparó la reforma penal que cristalizó en el Código Penal de 1791". 19/

---

19/ CUELLO CALON, op. cit., pág. 119.

En mi concepto y aunque lo sostengo tímidamente creo con- siderar que ni BECCARIA ni BENTHAN son los responsa- bles de la expansión de la "Prisión", pues si bien es cier- to que todos ellos procuraron la humanización de las pe- nas, ninguno pretendió que este objetivo se lograra me- diante la privación de libertad. Es decir, que histórica- mente la explicación es inexacta.

reacciones institucionales ante él comienzan a adoptar los principios de las ciencias naturales.

2.ª FASE RESOCIALIZANTE

pues sus autores pretenden que el examen de los hechos naturales El tránsito de la fase correccionalista a la que hoy ránkios ocupa ha sido un lento proceso social, de cuya o- currencia algunos autores no se han percatado quizá por que no constituyó un hecho tan claramente perceptible co- mo lo sucedido entre finales del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX, cuando se institucionalizó la sanción pri- vativa de la libertad y de allí que todavía aluden a la "corrección" como finalidad de la reacción institucional ante el comportamiento delictivo. Esa estática posición conduciría a suponer que la historia de las penas y sus justificaciones se detuvo en el liberalismo Clásico, mien- tras que la sociedad que las genera continuaba su evolu- ción hasta nuestros días; obviamente, no es posible aco-

ger, desde ningún punto de vista, tan paradójico presu-  
 puesto, era una buena inversión y de acuerdo con la  
 época: se iniciaba la Era del Imperialismo.

El argumento resocializador se impone como princi-  
 pal legitimación de las sanciones penales aproximadamen-  
 te desde las tres últimas décadas del siglo XIX, cuando  
 los estudios sobre fenómenos sociales —el delito y las  
 reacciones institucionales ante él— comienzan a adoptar  
 los principios positivistas de las ciencias naturales,  
 pues sus autores pretenden que el examen de los hechos  
 naturales y culturales posea igualmente un carácter cien-  
 tífico. Y como parte de ese proceso de Cientificación  
 de los conocimientos acerca del ser humano y las institu-  
 ciones que ha creado. Pero para 1870, ya no se plantea  
 sino el problema de la corrupción dentro de los esta-  
 blecimientos hacinados de delincuentes. Se requería u-  
 na reorientación de ideología punitiva. Era necesario  
 devolver lo antes posible el delincuente a la sociedad que  
 era donde verdaderamente podía readaptarse por medio de  
 un empleo y condiciones de vivienda adecuada. Lo mismo  
 sucedía en Europa, con sus diferencias locales. La in-  
 mensa expansión industrial absorbía la fuerza de trabajo  
 y el encarcelamiento sin sentido de los individuos delin-

cuentas se consideró desaconsejable. Su rehabilitación,  
 en cambio, era una buena inversión y de acuerdo con la  
 época: "Ese iniciaba la Era del Imperialismo de las Peni-  
 tenciarias y Establecimientos de reforma", celebrado en  
 Cinc. Desde luego que tal modificación en torno a las func-  
 ciones oficiales de la sanción penal no fue un hecho es-  
 pontáneo y gratuito sino que, antes bien, obedeció a si-  
 tuaciones materiales concretas. De una parte, mas no  
 como factor determinante sino como una mera circunstancia  
 coadyuvante, el fracaso de otros regímenes por ejem-  
 plo el "Filadélfico" y el "auburniano" en su declarado  
 propósito de corregir a los sentenciados, hacia conve-  
 niente el replantamiento que justificaban la privación de  
 libertad para quienes habían sido declarados responsa-  
 bles penalmente por la comisión de una conducta punible.  
 Pero de otra parte, la principal razón del surgimiento  
 de la tesis resocializadora radicó en el conjunto de mo-  
 dificaciones que experimentó el modelo económico capita-  
 lista tras su crisis desde finales del siglo XIX hasta co-  
 mienzos del siglo XX, así como sus manifestaciones en  
 el ámbito ideológico. La misma expresión empleada por  
 el Congreso de Cincinnati de 1870 y extendiendo la apli-  
 cación lo que quiero dejar como hecho cierto es que

el tránsito hacia la fase resocializadora se inició en los Estados Unidos, concretamente podemos ubicar ese momento en \*El Congreso Nacional sobre Disciplina de las Penitenciarias y Establecimientos de reforma\*, celebrado en Cincinnati (Ohio) en octubre de 1870, cuya resolución sobre el asunto que aquí nos interesa afirma que: "II.- El trato de los criminales por la sociedad tiene por motivo la seguridad social. Mas como el objeto de él es el criminal y no el Crimen, su fin primordial debe ser la \*regeneración\* moral de aquel. Por esta razón, la mira suprema de las prisiones debe ser la reforma de los criminales y no la imposición del dolor, o sea, la venganza. A partir de esa declaración el argumento de la resocialización, como pretensión científica, ha llegado a constituirse en la más frecuente y recurrida justificación de las sanciones penales tanto doctrinal como legislativamente, y de esa manera subsiste en la actualidad".

Así pues, nuestro primer Código Penitenciario acogió el argumento resocializador (Decreto 1405 de 1934) utilizando exactamente la misma expresión empleada por el Congreso de Cincinnati de 1870 y extendiendo la aspiración de modificar la conducta futura aún a los deteni-

dos en calidad de simples sindicados, disponfa el Artículo 127: "Todos los Establecimientos Carcelarios y Penitenciarios del país se regirán por el principio de que el trabajo es la mejor y la más alta escuela de regeneración moral y social de los penados y detenidos". \*Pero como lo sabemos que en Colombia se castiga dos veces, lo uno con el hecho de privar la libertad, y lo otro la obligación de trabajar como medio para moralizar al delincuente. La norma antes anunciada se repitió textualmente en el Artículo 175 del Decreto 1817 de 1964, todavía vigente; y además se le complementó mediante la disposición contenida en el Artículo 187 del mismo decreto, en el sentido de que "En los establecimientos Carcelarios del País, regirá el principio de que la educación y el trabajo son la base de la regeneración moral y social de los reclusos". Instituciones características de esta fase: \*los regímenes progresivos\*, \*los regímenes All aperto\* y la prisión abierta.

Ciertamente ya estas tres últimas instituciones características vienen a completar el verdadero desarrollo que se ha adquirido a nivel de sanciones penales, pero no me voy a ocupar de los dos anteriores sino de la últi

ma, o sea, de la \*prisión Abierta\*, que para mí implica mucha importancia por lo menos hasta ahora que se habla de ella y cuando en nuestro país no tenemos ni \*régimen\* ni \*sistema\* penitenciario alguno. La \*prisión abierta\* es la última creación en materia de penas contra la libertad individual, aunque hasta el momento su elaboración ha sido mucho más teórica que práctica. Esta institución se planteó por primera vez en el XII Congreso Penal y Penitenciario Internacional de la Haya en 1950. En 1955 se hizo una definición descriptiva de lo que es prisión abierta, así \*El establecimiento abierto se caracteriza por la ausencia de precauciones materiales y físicas contra la evasión, así como por un régimen fundado en una disciplina aceptada en el sentimiento del recluso a hacer uso de las libertades que se le ofrecen sin abusar de ellas. Estas son las características que distinguen el establecimiento abierto\* de otros tipos de establecimientos penitenciarios, algunos de los cuales se inspiran en los mismos principios, pero sin aplicarlos totalmente. Se dice que la \*Cárcel Abierta\* es muy económica, demanda menos empleados, las edificaciones no son costosas, y el trabajo del recluso produce buenas ganancias a la administración penitenciaria, las condiciones de vida son más

cercanas a las normales y pocos traumatismos personales y sociales, expresión que debemos dejar plasmada es de Otto Aristizábal Hoyos. - A pesar de que si así se la concibiera la Cárcel Abierta dejaría de ser una institución resocializadora para convertirse en el instrumento más barato para encerrar a un hombre.

... que hemos estudiado en el capítulo  
 la... por lo menos otras dos funciones a  
 de las que nunca han dominado  
 de la... sino que apenas han sido  
 pero a todas luces  
 de las encaminadas a justificar  
 y la ejecución de sanciones  
 de la... y protección de  
 de las... ahora.

LA REFORMA GENERAL

... que (incógnita en materia  
 de... de evitar la repetición  
 por parte del recluso, lo  
 del siglo XVIII y comienzos del XIX

CAPITULO 3

3. OTROS OBJETIVOS DECLARADOS DE LA SANCION PENAL

Fuera de las fases que hemos estudiado en el capítulo anterior existen, por lo menos otras dos funciones u objetivos declarados de la pena que nunca han dominado en un cierto momento histórico, sino que apenas han ocupado lugares mas o menos importantes pero a todas luces secundarios dentro de los discursos encaminados a justificar la imposición y la ejecución de sanciones penales; de tales objetivos \*Intimidación general y protección Social\* nos corresponde ocuparnos ahora.

3.1 INTIMIDACION GENERAL

La filosofía liberal clásica que introdujo en materia de sanciones penales la pretensión de evitar la repetición de conductas antijurídicas por parte del sentenciado, lo cual acaeció a fines del siglo XVIII y comienzos del XIX;

arguyó igualmente, desde la misma época, que la reacción Institucional posterior al delito tenía además la finalidad de impedir, mediante el ejemplo \*intimidador\*, que quienes no hubiesen realizado comportamientos punibles llegasen a serlo; a tal objetivo se le ha denominado también, digamos que en forma eufemística, disuación o \*prevención General\*.

En verdad, el liberalismo expuso la pretensión de intimidar a la colectividad para que no delinquiese, desde antes que la clase social -la Burguesía- que en ella se respalda accediese al poder.

También BECCARIA adujo la intimidación social como segundo objetivo de la sanción penal; "El fin, no es otro que impedir al reo causar nuevos daños y retraer a los demás de la comisión de otros iguales. Luego deberán ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponerlas, que guardada la proporción hagan una impresión más eficaz y más durable sobre los ánimos de los hombres y la menos dolorosa sobre el cuerpo del reo". 20/

20/ BECCARIA, op. cit., págs. 45-46.

Pero al decir de los expertos, la mejor racionalización de este argumento hecha en esa época, proviene de BENTHAN quien incluso sostuvo que los pretendidos efectos sobre el grupo social poseen mayor importancia que los relacionados con el sentenciado, mas esta opinión suya no gozó de acogida entre sus contemporáneos, quienes orientaran sus esfuerzos fundamentalmente hacia el individuo condenado, lo mismo que se hace en la actualidad. BENTHAN señaló que "El fin de la pena es la prevención, que se divide en \*particular si se refiere a la persona del delincuente o tiende a limitar el daño que de él puede derivarse, y en general\*, si se refiere a terceros, que pueden tener los mismos motivos para cometer el mismo delito. La prevención general es el principal de la pena y al mismo tiempo su razón justificativa.

Teniendo el mismo origen ideológico que la finalidad correccionalista, el modelo fundamental de la intimidación social es similar al de aquella. En efecto, la titularidad de la imposición y ejecución de las sanciones penales radicaría en el Estado; el beneficiario, y por ende interesado, en que así se haga sería el grupo social; y el criterio para ello constituiría en el comportamiento futu

ro de los miembros de la colectividad.

No obstante las críticas que se le han hecho, la \*intimidación general goza en la actualidad de apreciable aceptación entre diversos autores, especialmente para estos dos objetivos: \*justificar las penas contra la vida\* y \*defender el mantenimiento de las sanciones contra la libertad individual\* cuando a éstas se critica su ineficacia como instrumentos de modificación de la conducta de los sentenciados.

CUELLO CALON afirma que la sanción penal "Obra" también sobre la colectividad. A los hombres observados de la ley les muestra las consecuencias de la rebeldía contra ella y de este modo vigoriza su respeto a la misma y la inclinación a su observancia; en los sujetos de temple moral débil, más o menos propensos a delinquir, crea motivos de inhibición que les aleja del delito en el porvenir y les mantiene obedientes a las normas legales".

21/

---

21/ CUELLO CALON, op. cit., págs. 19-25.

Por ello concluye, "no es posible prescindir de la pre ven ción general que protege a la comunidad contra los he chos delictivos mediante la amenaza de la pena y su in fluencia sobre la voluntad". Pero reconoce sin embargo que "no es factible, sobre la frágil base de las estadísticas, adversas o favorables, negar o afirmar la eficacia preventiva de esta pena. Todas las tentativas para hacerlo o para resolver la cuestión de la intimidación con medios estadísticos han fracasado". 22/

De lo expuesto por los autores, podemos concluir que las objeciones a la intimidación social en cuanto función de penas tiene como fundamento, básicamente, tres aspectos: \*la inmensa dificultad para transmitir las experiencias negativas de la sanción penal, a quienes no les ha sido impuesta\*; \*la multiplicidad y envergadura de los factores que conducen a delinquir, ante los cuales la amenaza de la pena aparece solo como un obstáculo bastante remoto\*; y por último \*las negativas consecuencias que en materia procesal puede generar una aplicación

---

22/ CUELLO CALON, op. cit., pág. 151.

incontrolada de la pretensión a intimidar\*. Así mismo debemos advertir que no existe y así los han reconocido quienes sustentan aquella tesis, y difícilmente llegará a ser descubierto un sistema metodológico de investigación que permita refutarla, pero tampoco corroborarla. Empero, esta sola ausencia, en cuya virtud la discusión sobre la intimidación social permanece exclusivamente en el plano teórico, facilita en gran medida su imposición ya que las medidas oficiales suelen gozar de las presunciones de eficacia mientras no se demuestren hasta la saciedad, lo contrario.

### 3.2 PROTECCION SOCIAL

La protección social se remonta en sus orígenes a la fase vindicativa. En efecto, devolver al agresor un daño más o menos similar al que había producido al sujeto pasivo de su conducta era en sí misma una rudimentaria forma de evitar que aquel repitiese su comportamiento; máxime cuando el mal que se le irrogaba era la muerte. Ese mismo propósito: impedir que los sentenciados irroguen perjuicios a las demás personas, constituye lo que en la actualidad se presenta bajo la denominación de

\*Protección Social\* como finalidad de la sanción penal. Y aún hoy es posible distinguir entre sí ese propósito tiene carácter definitivo, en cuyo caso háblase también de \*eliminación\* y para ello recurre a penas de efectos permanentes -destierro, cadena perpetua o pena de muerte- o si la pretensión es meramente temporal, evento en el cual se imponen sanciones contra la libertad individual por un determinado lapso. Así pues, la protección social no es más que una de las varias formas contemporáneas bajo las cuales se mantiene la finalidad vindicativa. Que nos respaldan la tesis que nos ocupa asumen como hechos indiscutibles que la titularidad de la sanción penal corresponde al Estado; que tanto el condenado como especialmente el resto de la colectividad resultan beneficiados con la imposición y ejecución de las penas; y que el criterio para éstas radica en el comportamiento futuro del infractor penal, en el sentido de impedir que tenga oportunidad de realizar conductas dañinas. Pero además, la protección social a través de las sanciones penales supone un cuarto elemento dentro de su esquema teórico a saber: que quienes son objeto de reacciones institucionales posteriores al delito constituyen a la vez, el grupo humano del cual se deriva mayor riesgo de perjuicio para

sus semejantes. Más exactamente, que delito y sentencia son conceptos sinónimos, en el mismo orden de gravísimo daño y peligro. Se entiende así, que con base en tales identificaciones se pueda llegar a aducir que se está protegiendo a la sociedad separando de ella, definitiva o temporalmente, a quienes han sido declarados responsables penalmente.

Pero de otra parte, las aseveraciones de que las penas contra la libertad individual postergan temporalmente la comisión de delitos resultarían de una ingenuidad digna de compasión, si no denotaran ignorancia inexcusable o intencional ocultamiento de los hechos por parte de los autores. Porque los altísimos índices de criminalidad en el interior de las prisiones muestran exactamente lo contrario: que la privación de Libertad contribuye eficazmente a la comisión de comportamientos penalmente punibles, incluso en perjuicio de la gran colectividad \*mediante la figura jurídica de la autoría intelectual\*, es decir, la gestación y dirección de la delincuencia desde la prisión.

Por lo que se ha expuesto, presumo que la legítima

ción de las sanciones penales en virtud de una supuesta protección social transitoria o definitiva, no tiene mayores posibilidades de llegar a gozar de una amplia aceptación. Máxime que sus supuestos teóricos, consisten en identificar al \*sentenciado\* con el delincuente y a éste con el \*peligroso\*, no son indispensables para el desarrollo de la tesis de la intimidación social las cuales, en nuestra opinión tienen mejores perspectivas de imponerse ulteriormente.

### 3.3 CONCEPCIONES ECLECTICAS

La posición ecléctica más compleja y sistemática es la del profesor ALFONSO REYES E., quien discrimina las diferentes funciones que asigna a las sanciones penales con base en dos criterios: \*el momento\* y la perspectiva desde la cual se examina el asunto:

"La función de la pena en los tiempos modernos debe ser examinada en sus dos momentos: el estático de su descripción legislativa y el dinámico de su efectiva aplicación; en el primero, el Estado amenaza con la más grave de todas las sanciones \*la penal\* a quien realice el

comportamiento legal previsto lesivo de supremos intereses individuales o sociales y en el segundo, concreta esa amenaza en la real imposición de la pena prevista. Cuando en la respectiva figura delictiva, el legislador prevee la aplicación de una pena para quien ejecute el hecho típico, nos está haciendo cosa distinta de prevenir a los coacitados para que se abstengan de realizar el hecho en cuestión; la pena, en este momento, pretende ejercer sobre sus destinatarios una coacción psicológica que, obrando como freno inhibitorio, detenga las pulsiones criminológicas y evite que se transforme en conducta antisocial, tratándose pues, de una función profiláctica. En cuanto al segundo momento —el de la concreción punitiva de la amenaza— es necesario distinguir según el plano desde el cual se enfoque la cuestión; así, el jurídico strictu sensu, considerado, el socio-jurídico, el ético, el político y el criminológico. Nos parece que la crítica general que el cabe a muchas teorías que se han ocupado de esta cuestión es, precisamente, la de señalar para la pena uno o varios objetivos y la de rechazar otros sin identificar o aclarar la perspectiva desde la cual se sitúan. Y esboza seguidamente una respuesta desde cada una de las perspectivas anunciadas, para concluir así:

"A través de este multiforme enfoque no es correcto hablar entonces, de la finalidad de la pena, porque ésta es en verdad plurifinalista. No existe, pues contradicción alguna si afirmamos que la pena es, al propio tiempo, institución jurídica retribucionista, preventiva, aflictiva y resocializadora.

Consideramos pues, que dentro del tema de las funciones declaradas de la función penal, y más concretamente, entre las concepciones eclécticas sobre dicho asunto, la posición del Profesor REYES -como ya lo habíamos dicho- constituye la argumentación más elaborada y sistemática, independiente de que la real trascendencia de las penas y en especial de las privativas de libertad, radique más bien en sus funciones no declaradas.

## CAPITULO 4

### 4. LA SANCION PENAL DEL DELITO POLITICO

En nuestras exposiciones anteriores observamos que la principal finalidad otorgada a la sanción penal, en nuestros días, consiste en la resocialización del sentenciado, sin perjuicio de que se pretenda alcanzar otros objetivos tales como la protección social, la intimidación general, la retribución, etc. Ahora bien, aquella función primordial se aduce básicamente ante la criminalidad común; pero, es posible hacerlo también respecto de la criminalidad política? El tema anunciado, nos obliga a examinar otro asunto que resulta indispensable dilucidar previamente a saber: el concepto de \*delito político\* y su diferencia con el hecho punible común, hecha tal cosa podremos analizar las funciones oficiales de su sanción penal.

#### 4.1 CONCEPTO DE DELITO POLITICO

Al respecto encontramos que existen, básicamente, tres criterios para diferenciar entre delito político y común a saber: Formal o legal, material o sustancial y teleológico o finalístico.

El criterio legal o formal consiste en atender exclusivamente al aspecto legal de la conducta para determinar su inclusión o exclusión como delito político; concretamente, concede esta categoría a los hechos \*que atentan contra el régimen constitucional y contra la seguridad interior del Estado\*. Es decir, que se toma en cuenta el objeto jurídico del comportamiento, y, por lo tanto, su ubicación dentro de la legislación Penal.

Así, con fundamento en este tradicional y restringido criterio, en el Nuevo Código Penal Colombiano admitirían el calificativo de delitos políticos exclusivamente los descritos en el Título II del Libro Segundo, a saber: \*Rebelión\*, \*sedición\*, \*asonada\*, \*conspiración\* y \*seducción\*, usurpación y retención ilegal del mando. Artículos 125 a 132.

CUELLO CALON aduce que este reducidísimo concep

to formal en torno al delito político obedece "a la idea de distinguir y de tratar con medios represivos diferentes, los delitos que atacan la organización política del país -delitos contra la seguridad del Estado-. Y los que atacan a la nación, a la patria. -Delitos contra la seguridad exterior del Estado-. Mientras que aquellos que se reputan como hechos de carácter político, los atentados contra la seguridad exterior del Estado son estimados como delitos comunes, por consiguiente, con arreglo a este criterio, si la pena de muerte podría excluirse del cuadro represivo de aquellas infracciones, no existirían razones para eliminarle en cuanto a éstas de reconocida índole ignominiosa. Este es un criterio certero y justo, el traidor a la patria obra por móviles tan bajos y adyecuados como el asesino, por esta razón los delitos llamados de colaboracionismo y otros afines, que tienen un fondo de traición, no deben ser considerados como infracciones políticas". 23/

El razonamiento de este autor, en primer lugar no

me parece muy sólido, como quiera que se funda en razón insuficiente: procurar una mayor represión de las conductas contra la seguridad exterior del Estado y ello es posible sin necesidad de adoptar un concepto restringido sobre el delito político; y en segundo término, resulta absolutamente desueto puesto que la tradicional benignidad con que se trata al delito político -entendido formalmente- está siendo rápidamente desplazada por una gran severidad punitiva. Seguramente la consuetudinaria formalidad del derecho penal dificulta que en su ámbito se utilice criterio diferente del mencionado. Más en materia criminológica resulta definitivamente insuficiente y obsoleto. Pero debemos aclarar que toda conducta penalmente punible supone, quiéralo o no su autor, un acto de inconformidad con el sistema socio-político que \*ha impuesto y mantiene la disposición penal infringida\*.

Frente al criterio ideológico o finalístico, la calificación del delito como político o común depende de los propósitos que honesta y conscientemente animen a su autor, es decir, de las finalidades que se proponga alcanzar con su conducta; de manera que si pretende resultados de carácter político merecerá ese calificativo, y en

caso contrario, constituirá delito común. Para efectos de esta introducción solo diremos políticos a quienes delinquen con un propósito mediata o inmediatamente político, esto es, la toma del poder o de modificación de los elementos fundamentales de una estructura social, económica y política en un lugar determinado -Revolución-. Claro que frente a todo lo dicho existe, por ejemplo, la \*actitud Gubernamental\* que es la frecuentemente asumida por funcionarios gubernamentales de países occidentales, entre ellos nuestra querida Colombia, en el sentido de confundir maliciosamente la noción del delito de \*opinión o de conciencia\* con la de delito político, para concluir negando la existencia, en sus respectivos países de detenidos políticos. Así se llega a sostener que estos últimos no existen, \*porque nadie es detenido por sus simples pensamientos u opiniones\*!!! el calificativo de

Empero, confieso que todas las infracciones de la ley penal poseen un significado criminológico inequívocamente político aunque en la mayoría de las oportunidades sus autores ignoren esto, puesto que siempre implican un gesto de inconformidad o rechazo hacia un acto político, como lo es la ley penal, y hacia la organización so-

cio-política que la ha impuesto y la mantiene, aunque ya esto último tiene matiz de criterio material o sustancial.

Sin embargo pienso que para el examen de la sanción penal del delito político debemos utilizar el punto de vista Teleológico o finalístico, por dos razones. En primer lugar, ya que el criterio material impide este análisis particular puesto que con base en él no hay lugar a la diferenciación entre delito político y común, sino que todos los hechos punibles se ubican en aquella categoría. Y, en segundo término porque el criterio finalístico posee la particularidad de referirse al mismo aspecto sobre el cual pretende actuar la principal finalidad de la sanción penal -resocialización-, a saber: La voluntad del infractor; es así como el citado criterio la atiende, para determinar si su conducta merece el calificativo de delito político o no, y la resocialización, a su turno, procuraría actuar sobre ella para manipular el comportamiento ulterior del sentenciado. Y, refiriéndose uno y otra a un mismo aspecto resulta factible analizar si la sanción penal puede proponerse la resocialización del delincuente político. Así pues, siempre que en esta materia aluda al delito político, lo haré con fundamento en

el criterio finalístico o teleológico; esto es, entendiendo por tal infracción de la ley penal ejecutada por persona \*que honesta y conscientemente procura finalidades de carácter político\*.

#### 4.2 EVOLUCION DE LA SANCION PENAL DEL DELITO POLITICO

Tradicionalmente y hasta hace pocos años, las codificaciones penales de los países latinoamericanos establecían sanciones bastantes benignas para los delitos políticos, entendidos estos bajo el criterio formal o legal, es decir, reprimían levemente conductas tales como la \*rebelión, la sedición\*, la asonada, etc. E incluso, se establecían concesiones especiales para los responsables de dichos comportamientos. La legislación Colombiana es claro reflejo de tal situación. Veámoslo: Mediante ley del 26 de mayo de 1849, se eliminó la pena de muerte para los delitos políticos; posteriormente, la constitución de 1863 extendió la abolición de la sanción capital a toda clase de hechos punibles, pero cuando la constitución de 1886 reimplantó la máxima pena, se tuvo especial cuidado en aclarar que "No habrá pena de muerte por de

delitos Políticos". Es decir, que para esta especie de criminalidad la posibilidad de la sanción capital se halla descartada desde 1849, en tanto que para la delincuencia común apenas sucede igual a partir de 1910. Y, aún más: la Amnistía y el Indulto, conforme a disposiciones vigentes, solo pueden concederse por delitos Políticos. Artículo 76, Ord. 19 y 119, ord. 4° de la Constitución Nacional. Nuestro código Penal de 1936 disminuyendo las sanciones contempladas en el estatuto de 1890, reprimía la rebelión con prisión de seis meses a cuatro años, la sedición con arresto de seis meses a tres años, y la asonada con confinamiento de seis meses a dos años. Pero tal benignidad punitiva ha sido abandonada recientemente y, en su reemplazo, aparece ahora una extrema drasticidad sancionatoria no solo para los delitos políticos en sentido formal, sino también para las conductas que usualmente realizan quienes se proponen como finalidad la alteración del orden socio-político existente -asociación para delinquir, secuestro, invasión- indiquemos, de paso, que la extensión a estos últimos hechos de esa severidad punitiva, constituye tácito reconocimiento por parte de las instancias oficiales y aún contra su expresa voluntad, de la validez del concepto teleológico de deli-

to político que expliqué anteriormente.

Ahora bien, tan severa actitud y concretamente su cercana adopción, no es un acto gratuito, solo es posible comprenderla si se la ubica dentro del contexto socio-histórico de nuestros países. En efecto, prácticamente desde la separación de España hasta la década de los años 60, los delitos políticos en Latinoamérica nunca implicaron un \*riesgo Real\* para las estructuras existentes, y en especial para quienes usufructúan el poder económico-político, sino que simplemente constituyeron transitorios enfrentamientos entre fracciones de la burguesía -en Colombia agrupadas bajo las banderas de los partidos liberal y conservador- las cuales se alternaban la posesión del aparato estatal sin pretender, en ningún momento, la eliminación de sus amistosos contrincantes. De manera que el sector que en un momento dado detentaba el poder político, muy pronto podía estar, como en efecto sucedía, en la oposición, procurando \*Rebeliones y Sediciones\* para recuperar aquella condición, comprendese entonces que nadie hubiera estado interesado en incrementar las penas que, en caso de fracasar, les serían impuestas y, antes bien, se procuró crear y mantener

ciertas concesiones exclusivas para los responsables de tales conductas.

Pero desde mediados de los años sesenta, y cada vez más, por motivos cuyo análisis escapa al marco de nuestro trabajo, pero entre los cuales parécenos posee especial relevancia la radicalización de la \*Revolución Cubana\*, aquella apacible situación ha experimentado profunda modificación puesto que han entrado en escena los grupos políticos armados que procuran radicarles transformaciones en la organización socio-política de estos países. Más específicamente podemos decir que por lo menos en propósito, delito político en \*América Latina\*, de 1962 en adelante significa derrocamiento de la burguesía, cambio del modo de producción social y establecimiento de una legalidad socialista radicalmente nueva. Esta perspectiva a mi juicio, permite comprender el fenómeno en cuestión y nos posibilita pronosticar, para un futuro cercano, un mayor incremento de las penas y de sus condiciones de imposición y ejecución respecto de los delitos políticos en la medida en que las luchas actuales seguramente se extenderán y radicalizarán progresivamente.

#### 4.3 OBJETIVOS O FUNCIONES DECLARADAS DE LA SANCION PENAL DEL DELITO POLITICO

Este aparte ha sido motivado, básicamente, por el interés de examinar qué funciones otorga o puede otorgar el Estado a las penas que impone a quienes han recurrido en delito político. Recordemos, sobre el particular, que respecto de la criminalidad común se aduce primordialmente la resocialización del infractor; veamos, pues, si es posible también ante el delincuente político.

La posibilidad de resocializar a quien ha infringido la ley penal con propósitos políticos, ha sido rechazada rotundamente en forma casi unánime.

Para reforzar la opinión de quienes consideran que el Estado no puede lógicamente aducir que busca resocializar a los delincuentes políticos, recordemos que estos antes que simples infractores de la ley penal, son enemigos u opositores políticos del sistema establecido y quienes en desarrollo de esa oposición han llegado a tomar las armas y a realizar conductas penalmente punibles. Y, ahora bien, ningún Estado puede pretender resociali-

zar a su enemigo armado; hacerlo quizá equivaldría al risible propósito de querer ganar una guerra resocializando a los soldados enemigos.

En síntesis podemos afirmar que mientras la sanción penal del delito común se encuentra en la fase resocializadora, por ser ésta su primordial función declarada, la del delito político no ha experimentado evolución análoga sino que ostenta la venganza como primera finalidad y, en forma secundaria, la protección clasista encubierta bajo la apariencia de protección social.

#### 4.4 LA REACCION INSTITUCIONAL ANTE EL DELITO POLITICO

Recordemos, como lo expusimos al examinar la ubicación de la \*penología\*, que la sanción penal es simplemente una entre las varias modalidades de reacción institucional posterior ante hechos punibles; ésta puede ser también de naturaleza policiva, militar o administrativa. Pues bien, el delito político, como acto de real oposición política-militar, antes que reacción de índole judicial ha suscitado recientes actitudes oficiales ubica

das en el ámbito militar, sin perjuicio de que se pretenda racionalizarla mediante argumentos jurídicos; es decir, que la sanción penal no es la primera ni la más importante medida estatal frente al delito político, sino que esa doble condición corresponde a la acción de las fuerzas armadas.

Habiendo sido advertida la criminalidad política en asunto militar antes que jurídico o criminológico, el análisis de sus sanciones penales que hemos intentado, necesariamente nos ha resultado incompleto, ya que para evitarlo era menester haber abandonado la órbita de la \*penología\* para incursionar en otro tema, por lo menos igual de importante, pero que escapa a vuestro actual marco de trabajo, como lo es el análisis de las distintas modalidades de reacción institucional ante el delito político; aquí nos hemos ocupado de una de ellas y no precisamente de la de mayor importancia en este momento histórico.

#### 4.5 LAS CARCELES COLOMBIANAS

Finalmente hemos hecho casi un tratado sobre la pe

nología por así decirlo y desde luego de manera optimista, tratando desde luego de hacerlo con seriedad. Pero ahora nos dedicaremos a ver un poco por dentro lo que es una Cárcel -sitio de manera generalizada por así llamarlo- donde se cumplen las penas impuestas por nuestros "medianos" jueces. Tendremos que hacer una distinción entre lo que he dado en llamar \*Cárceles pequeñas\* y las Cárceles llamadas \*Grandes\*. Veamos someramente las Grandes. En Colombia tenemos Cárceles descomunales como la \*Modelo\*, la \*Picota\*, \*Villanueva\*, éstas entre las más sonadas, disponen de todo un andamiaje administrativo, aunque el jurídico no existe económico y donde imperan como directores antiguos Militares, lo que quiere decir que la disciplina desde luego es Castrense y las órdenes a las patadas.

Las Cárceles pequeñas en cambio, no disponen de personal capacitado, donde los \*Directores\* son nombrados por política pero sus conocimientos penitenciarios o de administración deja mucho que desear. Desde luego y por esto la asesoría jurídica es nula y el que cae en las garras de una Cárcel \*pequeña\* está sujeto a toda clase de atropellos y por ende completamente despro-

tegidos. Dadas las distancias, las comunicaciones son lejanas y las órdenes que emanan de la Dirección General de Prisiones duran muchos días en recibirse. Considero que la mayoría de empleados de la Rama penitenciaria comenzando por el Director General de turno que dirige que manejan las cárceles desde Bogotá, desconocen la realidad de las mismas, pues ordenan cultivar en Cárceles donde no hay Granjas, la manera como se ordeña una vaca en Cárceles donde no hay cría de ovinos, etc. Se ordena la presentación de un presupuesto cada tres meses pero estas cárceles jamás disponen de dinero para ejecutar dicho presupuesto. Se envía por intermedio de las recaudaciones de Hacienda Nacional los valores de las raciones a sesenta pesos diarios, para sufragar gastos de desayuno, almuerzo y comida. De donde se colige que la alimentación es pésima y sin embargo se ordena levantar cada día el "menú" consumido. Hay Cárceles donde el recluso duerme en el suelo sobre una estera o sobre camas sin colchones donde pululan los bichos por cuanto no hay dinero para desinfectantes. Hay pueblos que no tienen luz y donde están ubicadas Cárceles Nacionales, razón por la cual la Guardia nocturna se hace con lámparas de petróleo lo que pone en riesgo la vida del

guardián de turno.

En síntesis el recluso Colombiano está todavía sometido en algunos casos a la fase vindicativa, en otros a la correccionista, pasando por estados de hambre, de ignominia y desolación.

## BIBLIOGRAFIA

- BAYER, Tulio. Gancho Ciego (365 noches y una misa en la Cárcel Modelo). Ed. Hombre Nuevo, Medellín, 1978.
- BECCARIA, Cesare de. De los delitos y las penas. Alianza Editorial, Trad. J.A. de las Casas, Madrid, 1968.
- BEDOYA, Raul. La Universidad del Crimen.
- CAICEDO ARCILA, Gilberto. Fallas del sistema penitenciario Colombiano. Ed. Pax, Bogotá, 1974.
- CARRARA, Francisco. Programa de derecho criminal. (P. G.), Temis, 2a. Ed. Trad. J.J. Ortega Torres y J. Guerrero, Bogotá 1973, T. II.
- CODIGO PENAL. (Nuevo).

CUELLO CALON, Eugenio. La Moderna Penología, BOSCH, Barcelona 1958, T. I.

CHARRIERE, Henry. Papillón, Plaza & Janes, Trad. & Pruna, 7a. Ed., Barcelona 1970.

FOUCAULT, Michel. Vigilar y castigar. (El nacimiento de la Prisión), siglo XXI, Trad. A. Garzón del Camino, México 1976.

MAQUIAVELO, Nicolás. El Príncipe. Bedout, Medellín 1976.

MESRINE, Jaques. Instinto Asesino.

MINISTERIO DE JUSTICIA. Dirección General de Prisiones. Normas Penitenciarias vigentes. Bogotá, 1974.

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

T

364.6

S161p

Ej.1

Inventario: 68811

Autor: Guillermo León Salazar R

Título: La penología



T

364.6

S161p

Ej.1

68811

Universidad de Nariño  
Pasto (Nariño)

6 8 8 1 1 -

Universidad de Nariño  
BIBLIOTECA  
ALBERTO QUIJANO GUERRERO