

HOJA DE CALIFICACIÓN DE LOS EVALUADORES

El Paradigma de la Medida de Seguridad de Reclusión en el Derecho Penal
Paraguay. Propuesta de lege lata

Doctorando: Dionicio Ariel Biedma Barrios

Calificación N.º Letra
..... 6 A

Fecha de Defensa: 18/02/2021

Miembros de la mesa examinadora:

Nombres y Apellidos

Firma

1. Lopez Emilio Andres

2. Jose W. Servin

3. Alberto Poletti

4.....

.....

Año 2021

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA



FACULTAD DE POST GRADO

DOCTORADO EN CIENCIAS JURIDICAS

**EL PARADIGMA DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD DE RECLUSIÓN EN
EL DERECHO PENAL PARAGUAYO. PROPUESTA DE LEGE LATA**

Doctorando: Dionicio Ariel Biedma Barrios

Tutora: Prof. Dra. Olga Rojas Benítez

Asunción- Paraguay

Año 2021

En el dorso de la portada, catalogación del trabajo

HOJA DE CALIFICACIÓN DE LOS EVALUADORES

**El Paradigma de la Medida de Seguridad de Reclusión en el Derecho Penal
Paraguay. Propuesta de lege lata**

Doctorando: Dionicio Ariel Biedma Barrios

Calificación	N.º	Letra
.....

Fecha de Defensa:

Miembros de la mesa examinadora:

Nombres y Apellidos	Firma
1.....
2.....
3.....
4.....

Año 2021

DEDICATORIA

A mi madre Eusebia, por la vida.

A mi Esposa Patricia, por incentivarne.

A mis hijos, Santino e Ignacio, por motivarme.

A Jesús y la Virgen María, por iluminarme.

A San Miguel Arcángel, por protegerme.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Iberoamericana, por la adecuada formación impartida y permitirme evolucionar con la ayuda incansables de profesores que me impulsaron a culminar la presente tesis Doctoral, agradezco las atenciones, igualmente, mi especial consideración a mi tutora la Dra. Olga Rojas Benítez, quien me guio a través de sus experiencias en cada una de las etapas de este proyecto para alcanzar la meta.

TABLA DE CONTENIDO

1. INTRODUCCIÓN	10
2. JUSTIFICACIÓN	14
3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	18
3.1. Pregunta General de la Investigación.	18
3.2. Preguntas Específicas.	18
4. OBJETIVOS	19
4.1. Objetivo General de la Investigación.	19
4.2. Objetivos Específicos.	19
5. MÉTODOS/METODOLOGÍA	20
5.1. Tipo de Estudio, Nivel, enfoque/paradigma, alcance.	20
5.2. Técnica de recolección de datos.	20
5.3. Aspectos éticos.	21
6. MARCO TEORICO	22
6.1. Evolución Histórica de las Penas y Medidas.	22
6.1.1. La pena en la Escuela Clásica.	24
6.1.2. El Método deductivo de la pena.	27
6.1.3. La pena retributiva.	28
6.1.4. La proporcionalidad de la pena.	28
6.1.5. El objeto de las penas.	29
6.1.6. Las penas en el Derecho penal paraguayo de 1910.	30
6.2. Las medidas y penas como sanciones penales.	30
6.2.1. Penas en la Escuela Positiva. Introducción de las medidas.	32
6.2.2. Corrientes en relación a las medidas dentro de la Escuela Positiva.	36
6.2.3. Las medidas de seguridad con miras a la protección social.	36
6.2.4. Las medidas de seguridad en proporción a la peligrosidad.	37

6.2.5. Las medidas de seguridad aplicadas por el método inductivo.	39
6.2.6. Las medidas en la Escuela Moderna y el paradigma de Franz von Liszt.	41
6.3. Las medidas en el Derecho penal actual.	43
6.4. Penas en las Constituciones del Paraguay	45
6.4.1. La Constitución del Paraguay de 1870.	46
6.4.2. La Constitución del Paraguay de 1940.	47
6.4.3. La Constitución del Paraguay de 1967.	48
6.4.4. La Constitución del Paraguay de 1992.	49
6.5. Garantías Constitucionales de las Sanciones Penales en la Legislación Paraguaya.	50
6.5.1. La readaptación de los condenados como fin de las sanciones penales.	52
6.5.2. Las sanciones penales y la protección social.	53
6.5.3. La finalidad constitucional de las sanciones penales.	54
6.5.4. Las sanciones penales y la reinserción social del condenado.	56
6.5.5. El retribucionismo de la pena en la actual norma fundamental.	56
6.6. Clasificación de las Sanciones Penales en el Código Penal Paraguayo de 1997.	57
6.6.1. La introducción de la doble vía en el derecho penal paraguayo.	60
6.6.2. Regulación de las medidas en el Código Penal Paraguayo de 1997.	63
6.6.2.1. Las medidas de vigilancia.	65
6.6.2.2. Las medidas de mejoramiento.	68
6.6.2.2.1. La internación en un hospital psiquiátrico.	69
6.6.2.3. Las medidas de seguridad.	73
6.6.2.3.1. La reclusión en un establecimiento de seguridad.	75
6.6.2.3.2. La prohibición de ejercer una determinada profesión.	78
6.6.2.3.3. La cancelación de la licencia de conducir.	80
6.7. Política Criminal en Medida de Seguridad de Reclusión en el Derecho Penal paraguayo.	81
6.7.1. La importancia de su construcción.	85

6.7.2. Garantías.	89
6.8. Naturaleza de la Medida de Seguridad de Reclusión en el Derecho Penal paraguayo.	92
6.8.1. Naturaleza jurídica.	94
6.8.2. Fundamento y legalidad.	97
6.8.3. Justificación.	99
6.9. Condiciones Para Imponer Medida de Seguridad de Reclusión En El Derecho Penal paraguayo.	102
6.9.1. Perfil de Peligrosidad Criminal.	104
6.9.1.1. Prognosis delictual-peligrosidad post-delictiva.	107
6.9.1.2. Peligrosidad social.	108
6.9.2. Participantes y participes.	110
6.9.2.1. El verbo típico subjetivo.	110
6.9.3. Reprochabilidad.	110
6.9.4. Proporcionalidad.	112
6.9.5. Marco penal.	115
6.9.6. Condición para iniciar su ejecución.	115
6.9.7. Revisión.	118
6.9.8. Deficiencias en relación a la imposición de la medida de seguridad de reclusión.	120
6.9.8.1. Deficiencias en relación a la ejecución de la medida de seguridad de reclusión.	123
6.9.8.2. Jurisprudencias paraguayas.	126
6.9.8.3. Jurisprudencia Internacional.	139
6.10. Ejecución de Sanciones Penales en el Paraguay	139
6.10.1. Ejecución de medidas privativas de libertad en el Paraguay.	141
6.10.2. Régimen progresivo para ejecutar sanciones penales.	144
6.10.3. Fines de la ejecución de la medida de seguridad de reclusión.	147

7. CONCLUSIONES	151
8. PROPUESTA POLITICA CRIMINAL DE <i>LEGE LATA</i>	153
9. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	154
9.1. Doctrina	154
9.2. Jurisprudencia	157
10. ANEXO	161
Estadística de la población Penitenciaria en el Paraguay 2020	161
Instructivo sobre Medidas Cautelares, Ministerio Público	167
Publicaciones Periodísticas	171

RESUMEN

Esta investigación está enfocada en la condición que regula el artículo 80 del Código Penal para iniciar la ejecución de la medida de seguridad de reclusión, como también, las deficiencias al pretender imponer esta medida en el Derecho penal paraguayo. En tal sentido, resulta enriquecedor los argumentos del Derecho penal alemán por la similitud legislativa con el Paraguay, partiendo desde una línea histórica, que se remonta al jurista alemán *Liszt von, Franz*, desde la evolución de la medida, como su regulación en el Derecho penal paraguayo. El enfoque, motiva un abordaje multidisciplinario, expuestas desde la Ciencia del Derecho penal, la Constitución paraguaya, la criminología penal, el Derecho procesal y, por último, la ejecución penal, con miras a argumentar la forma legal de su imposición, la finalidad y el régimen de ejecución conforme al Derecho penal paraguayo; el objetivo principal es analizar si la condición que regula el Código penal para iniciar su ejecución, obstruye los fines del objeto constitucional de las sanciones penales, además, si esta condición no es contradictoria el nuevo régimen de ejecución que adopto el Paraguay.

Palabras clave: Medida de seguridad de reclusión, juicio y acusación previa al perfil de peligrosidad criminal, ejecución en el periodo de tratamiento dentro del régimen progresivo. -

ABSTRACT

This investigation is focused on the CONDITION that regulates article 80 of the Penal Code to initiate the execution of the security measure of confinement, as well as the deficiencies when trying to impose this measure in the law Paraguayan criminal. In this sense, the arguments of German criminal law are enriching due to the legislative similarity with Paraguay, starting from a historical line, which goes back to the German jurist Franz von Liszt, both, from the evolution of the measure, such as its regulation in the Paraguayan criminal law. The motivates a multidisciplinary approach, exposed from the Science of criminal law, the Paraguayan Constitution, criminal criminology, procedural law and finally, criminal execution, with a view to arguing the legal form of its imposition, the purpose and the regime of execution in accordance with Paraguayan criminal law; The main objective is to analyze the condition that regulates the penal code to initiate its execution, obstructs the purposes of the constitutional object of criminal sanctions, also if this condition is not contradictory to the new execution regime adopted by Paraguay Keyword.

Keywords: Security measure of imprisonment, trial and accusation prior to criminal danger, execution n in the treatment period within the progressive regime.

1. INTRODUCCIÓN

El estudio del paradigma de la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo es elaborada en relación a la condición que impone el artículo 80 del Código Penal de 1997¹, ya que obstruye el cumplimiento de los fines del objeto constitucional de las sanciones penales al prohibir iniciar el tratamiento a condenados por peligrosidad criminal, incoherencia de la normativa penal que viola Derechos fundamentales de los condenados y quebranta la igualdad de trato en la ejecución de las penas; igualmente, explicar, que esta condición, evidencia contradicción al nuevo régimen de ejecución de sanciones penales desde la entrada en vigencia del Código de Ejecución Penal (Ley 5162, 2014).

En el Derecho penal paraguayo, es normal que la medida de seguridad de reclusión se imponga al justiciable sin juicio y acusación previa al perfil de peligrosidad criminal, como si bastara únicamente el reproche en virtud al hecho punible cometido. Aparte, existen dudas del momento de su ejecución ante la promulgación del Código de Ejecución Penal. Esta medida restrictiva requiere reflexiones dogmáticas, con miras a unificar criterios de interpretación, en razón, que existen opiniones dispares publicadas en medios periodísticos, anexos a esta tesis, que esta medida, es cuestionable constitucionalmente, si es o no sanción penal.

En otro tenor, Tribunales de Sentencias opinan, que el Juez de ejecución es quien tiene que decidir si inicia o no la ejecución de las medidas. Por otro lado, otro grupo de magistrados refieren que los condenados a medidas por peligrosidad igualmente pueden ser beneficiados con libertad condicional.

¹ Artículo 80.- Relación de penas y medidas

1° Las medidas de internación serán ejecutadas antes de la pena y computadas a ella. La medida de reclusión se ejecutará después de la pena.

2° Lograda la finalidad de la internación en un hospital psiquiátrico o en un establecimiento de desintoxicación, el tribunal podrá suspender, a prueba, la ejecución del resto de la pena cuando:

1. se halle purgada la mitad de la pena; y
2. atendidas todas las circunstancias, se pueda presumir que el condenado, una vez en libertad, no volverá a realizar otros hechos punibles.

3° A los efectos del inciso anterior se dispone:

1. la prisión preventiva u otra privación de libertad será considerada como pena purgada.

2. el período de prueba no será menor de dos años ni mayor de cinco.

3. se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los incisos 1° al 3° del artículo 46 y en los artículos 47 al 50. (C.P. 1997, art. 80)

La condición que impone el Código Penal (C.P., 1997) ante la promulgación del Código de Ejecución Penal (Ley 5162, 2014) deviene un debate científico de *lege lata*, en busca de una coherencia al objeto constitucional de las penas, con miras al cumplimiento del nuevo régimen de ejecución de sanciones penales.

Para responder a los interrogantes de esta investigación, recorro a diferentes fuentes doctrinarias, que, a lo largo de la historia del Derecho penal, han ofrecido las Escuelas del Derecho en materia de medidas, como segunda vía de sanción, asimismo, los antecedentes históricos de las medidas conciben en diversas teorías, el cual, cambia de paradigma, con la Escuela Positiva, cuyo fundamento del Derecho de castigar, no es otro, que la necesidad imprescindible de la conservación social.

Pero existen teorías que lo elevaron a otro umbral, como, la teoría Criminológica que Lombroso fundó en una ciencia auténtica, con objetivo real y homogéneo; así el estudio del hombre delincuente y de las causas del delito, y con método perfectamente adaptado a contenido que investiga; el método experimental. En tal sentido, Ferri capitula en su Tratado de Sociología Criminal, “el principio fundamental de un sistema positivista de defensa social hacia el delito, es la reparación de los daños...” (Ferri, 1908, pág. 278).

En contexto, esta investigación se remonta a una línea histórica desde la obra de von Liszt, Franz, por sus argumentos de Política Criminal que conceden importancia fundamental a la búsqueda de medios más eficaces en la lucha contra la delincuencia y la preeminencia a las causas sociales del delito, en tal sentido expresa Liszt que:

Las medidas de seguridad son todos aquellos medios por los cuales se trata de obtener la adaptación del individuo a la sociedad -medidas educadoras o correccionales-, o la eliminación de inadaptables a la sociedad -medidas de protección o de seguridad, en sentido estricto. (Von Liszt, Tratado de Derecho Penal. Tomo III, 1997, pág. 197).

El conjunto de las referencias bibliográficas describe los antecedentes y la evolución constante que ha tenido las medidas de seguridad como sanción penal, teorías que la comunidad jurídica ha tenido diferentes respuestas según sea la etapa histórica a contemplar, su evolución, no ha sido homogénea, ni exenta de confusiones y problemas, por ello, meceré ser reseñada y comentada nuevamente en el plano doctrinal actual.

Es evidente el conjunto de las bibliografías implican un abordaje multidisciplinario, es decir, teorías del Derecho penal, la Constitucional paraguaya, la criminología, el Derecho procesal, y, por último, el modelo o sistema ejecución penal, los argumentos permitirá determinar su necesidad y, la finalidad de la medida de seguridad de reclusión, como consecuencia jurídica a la luz del objeto constitucional de las sanciones penales.

Finalmente, ante los puntos descriptos, esta investigación divide su marco teórico en tres partes. Apartados que, a pesar de contar cada una de ellas con teorías propias, se complementan las unas con las otras, de tal modo que la investigación sólo adquiere pleno significado, a partir de su integración sistémica.

Las siguientes partes son:

La primera parte; está enfocada en los antecedentes históricos que dieron origen a la medida de seguridad, tanto, en la doctrina penal alemán y, el español por las semejanzas a la legislación paraguaya, con miras, a explicar su necesidad, utilidad y finalidad en términos de la prevención especial positiva.

Las citas bibliográficas suscripta en esta tesis, es fin de responder a los interrogantes en materia de medidas como segunda vía de sanción, en tal sentido, esta investigación se remontó a una línea histórica, en la obra, del jurista Franz von Liszt, por su Política Criminal de la prevención especial, al proponer corregir la mentalidad criminal del delincuente considerado peligroso, por medio de la medida de seguridad, antes que la pena, sin entrar a profundizar otras medidas, que a priori, pueden resultar ajenas al presente estudio.

El segundo apartado; analizar la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo, con miras a evitar que esta medida sea extendida como un hilo conductor a agravar o endurecer únicamente la situación de encierro, en detrimento del condenado.

La tercera y última parte; será analizar la finalidad de la medida de seguridad en el Derecho penal paraguayo, en atención al objeto constitucional de las penas, al mismo tiempo, estudiar su ejecución conforme al Código de Ejecución Penal paraguayo.

2. JUSTIFICACIÓN

La justificación en investigar el paradigma de la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo, deviene por varios factores, como, por ejemplo; la falta de juicio y acusación previa al perfil de peligrosidad criminal; Por opiniones dispares publicadas en medios periodísticos, sobre que su imposición es cuestionable constitucionalmente, si es o no sanción penal; Que el Juez de ejecución, es quien tiene que decidir, si inicia o no su ejecución; O que, condenados a esta medida, pueden ser beneficiados a libertad condicional.

La falta de juicio y acusación previa a presupuestos que citan el artículo 75° CP, inciso 1°, numeral 1, 2, 3, y el inciso 3°, para motivar si existe o no “*peligrosidad criminal presente o prognosis delictiva*”, vulnera el principio de inocencia y viola el debido proceso, porque el ministerio público al presentar su requerimiento conclusivo, acusa por el hecho punible, pero no acusa por peligrosidad criminal, de igual modo, el auto de apertura a juicio no menciona el perfil de peligrosidad criminal en el justiciable, para merecer medida, como sanción penal.

La falta de acusación por peligrosidad criminal, provoca indefensión, porque su calificación no quedó comprendida en la acusación, para que el justiciable pueda preparar su defensa, en tal sentido, la norma penal dispone, no habrá medida de seguridad de reclusión, sin comprobarse la peligrosidad, plus de reprochabilidad que guarda proporción, a la falta de control del *impulso o instinto* subjetivo, agresividad criminal regulada en el Código penal, artículo 2, inciso 3°, numeral 1, 2 y 3.

Por último, el punto central de esta investigación es la *CONDICION* impuesta por el Código Penal, en su artículo 80, que “...*la medida de reclusión se ejecutara después de la pena...*”. Esta condición restringe el cambio de paradigma que asumió la Constitución de 1992, en relación al objeto de las penas, que se orienta, por la idea de la prevención *general* positiva, como la prevención *especial* positiva, en busca de la resocialización del condenado y los fines de la protección social, prohibiendo incorporar rasgos retribucionistas en las penas.

En materia de sanción penal, la Constitución del Paraguay en su artículo 20, prohíbe incorporar al Código Penal rasgos retributivistas o rasgos de la prevención *negativas*. Por tanto, la pena en el Derecho penal paraguayo, deberá ser de utilidad social.

El Paraguay para responder a la delincuencia contra la seguridad social incorporó un sistema de sanciones de “doble vía” que, de acuerdo con la dicotomía, la pena se impondrá, en respuesta al hecho punible realizado y, las medidas de mejoramiento y seguridad, en respuesta a la peligrosidad criminal presente o futuro, en busca de prevenir que al autor vuelva a realizar otros hechos punibles iguales o similares.

Específicamente en relación a las medidas de seguridad que ingreso al Derecho penal paraguayo, fue diseñada a responder a las necesidades de la prevención especial positiva, proyectada desde la teoría de la “Escuela Moderna” encabezadas por el jurista alemán *Liszt, Franz von* y otros, proponen una dura reacción contra la delincuencia peligrosa contra la sociedad, fijando un marco especial contra la delincuencia profesional o de múltiples reincidencias, sin considerar el delito.

Literalmente va cambiando el paradigma del fin de las sanciones penales, en tal sentido, *Beccaria*, expresa “La función de estas, ya no va ser la de atormentar y afligir al condenado, no deshacer el delito cometido, sino la de impedir que el reo cause nuevos daños a los ciudadanos y retraer a los demás de la comisión de otros iguales...”. (Beccaria, 1991).

De igual forma, la forma de imponer o ejecutar las medias de reclusión, en su época han constituido vanguardia, pero este instituto y la sociedad han seguido evolucionando hasta tal punto, que hoy día, esta medida merece un análisis minucioso, a fin reformar y adecuar a la necesidad de la función utilitarista, en favor del condenado y, la seguridad social, en atención a que el Derecho penal moderno debe prevenir más que castigar.

Esta aseveración propicia que la ejecución de penas o medidas deban ser cumplidas dentro de un régimen penitenciario dinámico, sin restringir otros Derechos fundamentales del condenado, porque, si la sanción impide una adecuada reinserción o tratamiento oportuno, ella se tornaría inhumana y degradante, que, a la fecha, fueron abolidas constitucionalmente en un Estado social de Derecho.

El instituto de la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo, engloba más interrogantes que respuestas como, por ejemplo, esta paradoja; si iniciar su ejecución después de compurgar la pena, alcanzaría la finalidad deseada, como, por ejemplo, “*inhibir en la cabeza del condenado esa mentalidad criminal en tutela de la protección social*”, es el objetivo de la prevención especial positiva.

La medida de seguridad de reclusión deberá imponerse únicamente al comprobarse los presupuestos que citan el artículo 75 del Código Penal, la norma penal tipifica dos perfil de peligrosidad criminal “*presente o futuro “prognosis”* la calificación proveerá la motivación al fiscal para formular su acusación, para sustanciarlo en juicio oral y público si merece y no una medida de seguridad de reclusión, como sanción penal.

En el Derecho penal paraguayo, la medida de seguridad de reclusión, es vista, como el IVA, a la pena privativa de libertad, por la falta de un criterio unificado para calificar e imponer esta medida, circunstancias, que conllevan una interpretación correctiva, en busca de una coherencia constitucional conforme al objeto de las penas, a fin de justificar la “*necesidad de su imposición*” y su “*utilidad*” como segunda vía de sanción penal.

Uno de los pilares esenciales del objeto de las penas, es sin duda la educación en busca de la resocialización del condenado, por ello, *Beccaria*, argumentaba, educar es el elemento imprescindible para impedir la realización de hechos delictivos. Perfeccionar la educación, constituye el medio más seguro, para evitar los delitos².

² Bonecasa, Cesar, Marques de Beccaria “Tratado de los delitos y las Penas”. Traducido por Juan Antonio de las Casas. Editado por la Compañía Europea de Comunicaciones e Información. S.A. Capítulo 12-Fin de las penas. Madrid, 1991. pág. 11. Ibidem.

Las deficiencias expuestas en el Derecho penal paraguayo, en relación a la medida de seguridad de reclusión, tuvo consecuencias nefastas, como, por ejemplo, la causa penal se eleva a juicio oral y público, sin mencionarse en la acusación, ni en el auto de apertura, la peligrosidad criminal, sin embargo, se condena, imponiéndose pena y medida de seguridad de reclusión, este último, en plena violación al Derecho a la defensa del justiciable. La peligrosidad no es un hecho punible continuado, menos, es una consecuencia de la pena.

En el Derecho penal moderno, la finalidad de la medida de seguridad de reclusión es inhibir en la cabeza del condenado, esa mentalidad criminal y la falta de control a sus impulsos e instintos agresivos, por medio de tratamientos se busca corregir la mentalidad del infractor de la norma penal, en cumplimiento al objeto constitucional de las penas.

La peligrosidad criminal dentro del sistema penitenciario genera otros factores negativos adverso al proceso de resocialización, por tal motivo, al quedar firme la condena, el ministerio público o el condenado peligroso, podrá solicitar al Juez de ejecución el inicio de la ejecución de su medida, en beneficio propio, de la población penitenciaria, en tutela de la protección social, a la luz de la *prevención especial positiva*.

Por último, la condición que impone el Código Penal de 1997, en su artículo 80, refleja una incoherencia de la norma penal, en relación al objeto constitucional de las sanciones penales, que viola Derechos fundamentales de los condenados y quebranta la igualdad de trato en la ejecución de las penas, además, evidencia una clara contradicción al nuevo régimen de ejecución de sanciones que promueve el Código de Ejecución Penal 2014, motivos que conllevan a una interpretación correctiva de *lege lata*.

3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

3.1. Pregunta General de la Investigación.

¿El paradigma de la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo logrará cumplir los fines del objeto Constitucional de las sanciones penales, al restringir el inicio de su ejecución hasta después del compurgar la pena?

3.2. Preguntas Específicas.

¿Cuáles son los antecedentes históricos de las medidas en el Derecho penal paraguayo?

¿Cuál es el objeto de la sanción penal en el Derecho penal paraguayo?

¿Cuál es el fin de la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo?

¿Cuál es el sistema de ejecución de la sanción penal en el Derecho penal paraguayo?

4. OBJETIVOS

4.1. Objetivo General de la Investigación.

Analizar la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo.

4.2. Objetivos Específicos.

Investigar antecedentes y evolución de las medidas en las Escuelas; Clásica, Positiva y Moderna.

Indagar finalidad de las medidas como sanción penal en la Escuela moderna.

Determinar finalidad de la medida de seguridad en el Derecho español y alemán.

Analizar ejecución de la medida de seguridad en el Derecho español y alemán.

5. MÉTODOS/METODOLOGÍA

5.1. Tipo de Estudio, Nivel, enfoque/paradigma, alcance.

El estudio aquí desarrollado es documental definida por Arias (2006) como: “proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicas. Como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos”.

Toda la investigación a realizar consistirá en la lectura analítica de la doctrina, la jurisprudencia y la legislación en materia de las Medidas de Seguridad de Reclusión, como herramienta fundamental para revisar la coherencia política criminal y dogmática penal otorgada a la figura jurídica en estudio en nuestra vigente legislación.

Para obtener los datos jurisprudenciales relevantes para la presente investigación, se consultarán las fuentes públicas ofertadas por la Corte Suprema de Justicia en su página web, además de sus archivos estadísticos obrantes en el poder Judicial.

No obstante analizar estos datos jurisprudenciales obtenidos conlleva nuevamente una lectura analítica, como parte integrante del método de investigación bibliográfico señalado líneas arriba.

5.2. Técnica de recolección de datos.

La técnica para la recolección de datos será la lectura y selección de bibliografía especializada en temas de Medidas de seguridad de reclusión. Lo propio se hará con la selección de la jurisprudencia pertinente para demostrar los extremos objeto de investigación.

A-Procedimiento para la recolección de datos.

La recolección de datos se efectuará visitando los registros estadísticos del Poder Judicial para la obtención, antecedentes jurisprudenciales, en torno al tema aquí investigado. Registros que se encuentran tanto en forma digital, disponibles en la página web del Poder Judicial, como físicamente en sus oficinas de estadísticas.

B-Plan de trabajo y procesamiento de datos.

La lectura bibliográfica y jurisprudencial es el centro del plan de trabajo para la presente investigación, una lectura comprensiva y crítica de las posturas doctrinales y jurisprudenciales en torno al tema de investigación aquí propuesto; Medidas de seguridad de reclusión. Siempre respetando el cronograma de trabajo aquí propuesto para lograr el objetivo final de presentar a la comunidad científica paraguaya una propuesta académica original.

5.3. Aspectos éticos.

Dos son los aspectos éticos a observar con el presente trabajo de investigación:

a-Todos los datos que involucren a las partes en un proceso judicial serán omitidas por motivos éticos, pues, no se juzga a las personas partes de un proceso penal, sino que estudian las resoluciones judiciales de manera impersonal, como objeto de estudio científico, por ende, no personalizado, y;

b-Otro aspecto ético a tener en cuenta en la presente investigación académica será la originalidad de los planteamientos, contenidos y propuestos que se abordaran.

6. MARCO TEORICO

6.1. Evolución Histórica de las Penas y Medidas.

Conceptualmente las medidas de seguridad es el resultado de postulados del derecho penal moderno, sus teorías más certeras surgen principalmente, en Alemania (Jescheck, 2002) a comienzos del siglo XIX, a mediados o finales del siglo XIX, promovido por la Escuela Positivista (Roxin, 1997) como alternativa a la pena, coincidiendo con la transformación del Estado policía en el Estado de Derecho. Cuya evolución sobrevino al entrar en vigencia el Estado social de derecho.

Esta investigación pretende reflejar el fundamento teórico penal otorgado a las medidas en cuanto a su origen y, evolución, para ello, es necesario los datos históricos, además con relación a la sanción penal existen varias teorías, como, por ejemplo; la teoría absoluta, su contenido esencial aparece ya plasmado en el pensamiento de dos grandes filósofos de la cultura *europaea*, *Kant* y *de Hegel*.

En efecto, el filósofo *Kant* sostiene que la pena *es retribución a la culpabilidad del sujeto*, es su único fundamento, por eso señala que si el Estado se disuelve tiene que preocuparse de que tal culpabilidad quede retribuida, pues de otra manera la sociedad se haría participe de ella -encubridor- y, recaería tal culpabilidad también sobre este.

Por otra parte, siguiendo a Puig (2003), explica que la formulación de *Kant* y *de Hegel*, se halla por lo general una filosofía política liberal, que sustenta la pena es la negación de la negación del derecho. Cumple en aquel tiempo un papel restaurador o retributivo y, por tanto, según sea el *quantum* o la intensidad de la negación del derecho, así también, será el *quantum* o intensidad de la nueva negación que es la pena. Esta corriente de pena no ve en la pena alguna utilidad social.

Otra teoría es la relativa o de la prevención que se preocuparon no del fundamento de la pena, más bien, su mirada fue dirigida en la noción para qué sirve la pena. Sus autores expresaron dos posiciones bien definidas como, por ejemplo; R. Feuerbach, expreso “prevenir en forma general los delitos, esto mediante una intimidación o coacción psicológica respecto de todos los habitantes...”.

El fundamento de la teoría de la prevención general representa, prevención frente a la colectividad. En tal sentido, Jescheck explica que el sentido de la pena son la retribución y la prevención. Por ello, la pena ni persigue el fin de retribuir la reprochabilidad del sujeto, ni evita que el condenado vuelva a cometer nuevos actos delictivos en el futuro. Lo que esta corriente pretende es motivar a los ciudadanos a un comportamiento conforme a derecho.

Está corriente expreso al mismo tiempo, la filosofía de la prevención especial, sus ideologías datan entre las teorías iluministas, pero su incursión más significativa fue dentro del Estado de derecho, adquiriendo una posición sistemática y con clara influencia en la legislación actual. Su principal representante fue *Liszt, Franz von*.

Este jurista sostiene que:

La prevención especial se puede desarrollar en tres formas; 1-asegurando a la generalidad frente al autor penalmente su encierro. 2-intimidando al autor mediante la pena para que no vuelva a cometer otros hechos punibles y; 3-mediante su mejoramiento protegiéndolo de la reincidencia. (Briere, 1913).

Los autores de esta filosofía defienden la prevención especial, ellos refieren que los delincuentes no son iguales a los hombres normales, tipología criminal que fue centro de atención durante los siglos XIX y XX, por ello, optan motivar la medida y no la pena privativa de libertad.

Los autores de esta corriente sostienen que la pena supone la libertad o la capacidad racional del delincuente y parte entonces de un criterio de igualdad general. Por el contrario, la medida, parte de que el criminal es un sujeto peligroso, diferente del normal y al que hay

que tratarlo según sus peculiaridades o características de peligrosidad. Lo que se pretende es, corregir, enmendar o rehabilitar, siempre que sea posible; sino de inocular.

La prevención del delito, será la función principal, que se integra como fin de las medidas de seguridad, fue producto de una evolución histórica, donde instituciones y principios se transmitieron de una etapa a otra, hasta que fue introduciéndose en diferentes ordenamientos jurídicos-penales.

Dichos estas teorías, es importante señalar dos corrientes filosóficas como ser; la Escuelas Clásica y la Positiva, instituciones jurídicas que prestaron especial atención al fenómeno criminal. En este sentido, se enfatiza el análisis sobre aquellos puntos que tienen transcendencia al origen de las medidas de seguridad como sanción penal, sin entrar a profundizar otras consideraciones, que a priori, pueden resultar ajenas al presente estudio.

Por ello, se presta especial atención a las teorías que generaron medios preventivos en la lucha contra el delito y aquellas teorías que obligaron a iniciar el cambio de paradigma al objeto de las penas, mediante criterios filosóficos, sociales y jurídicos en busca dar respuestas prácticas a los problemas penales que la sociedad demanda, “aunque la pena tenga siempre un juicio negativo y posea el carácter de un mal, deberá beneficiar al condenado”(Jescheck, 2002), en este contexto, se analizará la constante evolución de las sanciones penales “penas y medidas”.

6.1.1. La pena en la Escuela Clásica.

La Escuela Clásica presente en el siglo XVIII y a finales del siglo XIX, surge como reacción al derecho criminal y cruel del antiguo régimen. Todos los autores que conforman esta corriente, coinciden en considerar a la pena retributiva, orientada a la prevención general, como el único medio posible de protección social, no teniendo como alternativa a otras sanciones, como las medidas penales.

A decir de Quintero Olivares Gonzalo y otros:

El nombre de Escuela Clásica, no fue una auto denominación que se otorgara a un grupo homogéneo de autores, sino que aglutino a un conjunto de penalistas, que fueron llamados así por los partidarios de la Escuela Positiva, por oponerse a los métodos e ideas que estos defendían. Los más importantes autores de la época se destacan, en Italia; Rossi, filangeri, Carrara; en Alemania; Kant, Feuerbach; Inglaterra; Bentham. (Quintero Olivares y otros, 1997, p.157).

Esta corriente sostenía que el derecho penal era la tutela que empleaba la sociedad contra los enemigos del orden social. Por consiguiente, no solamente es un acto de represión, sino que era una reacción que va contra una acción antisocial.

Esta Escuela, tiene el carácter en la adhesión a la doctrina del Derecho Natural y en el empleo del método deductivo y el método especulativo; además, fija el límite adecuado al derecho de castigar, por parte del Estado; por es contraria a la crueldad innecesaria de las penas, sus principales autores son F. Carrara y Luis Lucchini, de cuyas teorías resulta el Código Italiano de 1889.

En igual sentido argumentan varios autores clásicos, pero procede poner en manifiesto la respuesta del jurista Francisco Carrara -1808-1888-, que promulgaba el liberalismo individualista, considerado el padre de la Escuela Clásica, porque supo marcar la orientación definida a la poderosa corriente de pensamiento científico penal iniciada después de la aparición del libro de Cesar Beccaria.

Las teorías del filósofo F. Carrara aportadas para el derecho penal constituyeron un verdadero sistema de claridad inspirada y fundadas en argumentos que profesaba la absoluta vigencia del libre albedrío que gravitaba sobre el concepto del delito, en razón, sostenía que el derecho es connatural al hombre, porque la ciencia del derecho penal criminal es un orden de razones emanadas de la ley moral, preexistentes a las leyes humanas.

Carrara, sostenía que el delito es un ente jurídico que reconoce dos fuerzas; la voluntad inteligente y libre, y un hecho lesivo del derecho. Igualmente indicaba, que la pena con el mal que inflige al culpable, no debería exceder a las necesidades de la tutela jurídica; si excede, ya no es protección del derecho, sino violación del mismo. Por último, considera que, la imputabilidad penal se funda en el principio de libre albedrío. (Carrara, 1944).

En resumen, Carrara promueve el libre albedrío y la responsabilidad penal argumentados desde la “entidad del delito, pena proporcional y el método deductivo” (Carrara, 1944) basada en la culpabilidad del autor. El marco de la imputabilidad moral, está en el uso de su libertad, pudiendo escoger el bien, opta por el mal.

El hecho criminal, es el delito, es el motor del derecho penal, todo se concentra en él, nada existe, ni pertenece al margen del mismo. El estado de peligrosidad, no es más que la capacidad del autor de cometer delitos, por ello, se le aplica penas a un delincuente para que no vuelva a delinquir, pero la pena será de acuerdo a la peligrosidad de su acto (Jiménez de Asúa, 1992).

Para los autores de la Escuela Clásica, la pena, es concebida como un mal, que se justifica en la culpabilidad del sujeto y en su misma libertad, por eso, no conocía ningún medio eficaz para reprimir los delitos, fuera de la pena.

De igual modo, esta corriente doctrinal, fracasa en el aspecto preventivo, ya que concebían que la pena, no tuviera ninguna utilidad social. De esta forma no aciertan en poner los remedios necesarios para la recuperación, ya que no hay diferencia entre el criminal sano o cuerdo, del alcohólico o del ciego mismo.

La teoría que promovía la escuela clásica, la pena no tiene posibilidad alguna de éxito y resulta ineficaz para el delincuente habitual. Ellos, solo se preocuparon del prototipo o imagen del hombre donde el delincuente aparece, únicamente como una abstracción, es decir simplemente el sujeto activo del delito, en síntesis, para estos, no existe diferencia entre el delincuente reprochable del aquel con problemas psíquicos.

En conclusión, en las tres etapas de la Escuela Clásica, “filosófico, matemática y por último, el de carácter legal” todas sus teorías fracasaron en el aspecto preventivo, por no tener en cuenta los factores sociales o biológicos de la persona.

6.1.2. El Método deductivo de la pena.

La Escuela Clásica del derecho penal siguió el método deductivo o método lógico abstracto por ser el más adecuado a las disciplinas relativas a la conducta humana. El derecho pertenece al campo de la conducta de los individuos y tiene propósitos ordenadores de esa conducta, por ende, el método que lo ha de regir desde la iniciación de leyes hasta su interposición y forma de aplicación será, el teleológico, El sistema teleológico, consiste en el estudio de los fines o propósitos o la doctrina filosófica de las causas finales. En otros términos, lo definen como la atribución de una finalidad u objetivo a procesos concretos.

El Derecho jurídico penal, entiende que el método deductivo, conocido también como silogístico, consiste en derivar de una premisa, ley o axioma general, una conclusión, situación o aspecto particular, lo que significa que va de lo universal o general a lo particular o individual. Un ejemplo de uso de este método es: 1- Todos los hombres son seres vivos. Partiendo de esta hipótesis, 2- Todos los delincuentes merece pena.

La técnica penal clásica consistía en llegar a determinar límites posibles y justos de la pena, única sanción que ella concebía, porque el derecho no puede someterse a los sistemas naturales por no ser parte de la naturaleza y no someterse a sus leyes. Lo enunciado por las leyes naturales tiene que ser; lo prescrito por las normas debe ser.

La utilización del método deductivo por la Escuela Clásica tuvo como centro de atención al delito, dejando en segundo plano, al delincuente. La pena se impone mediante la expiación al culpable a raíz del hecho delictivo.

6.1.3. La pena retributiva.

El jurista *Carrara*, sostenía que el fundamento de la responsabilidad del delincuente se construía sobre su culpabilidad. Por ese motivo, proclamaba que la pena retributiva debía ser la única respuesta proveniente del Estado para satisfacer los ideales de justicia³.

Con este argumento, la pena no tiene posibilidad alguna de éxito y resulta ineficaz para el delincuente habitual. Los clásicos solo se preocuparon del prototipo o imagen del hombre donde el delincuente aparece, únicamente como una abstracción, es decir simplemente el sujeto activo del delito, en síntesis, esta Escuela, utilizaba el método deductivo para analizar el delito, pasando en segundo plano, el delincuente, porque priorizaba castigar el mal causado y retribuir el crimen perpetrado.

En conclusión, literalmente por las razones expuestas, la Escuela Clásica ha fracasado en el aspecto preventivo, de igual forma, no tuvieron en cuenta los factores sociales o biológicos del delincuente, argumentos enunciados por la Escuela Positivista para rechazar el método deductivo.

6.1.4. La proporcionalidad de la pena.

La Escuela Clásica observó preferentemente al delito mismo, con independencia de la personalidad del delincuente. En efecto, la pena tenía un fin reparador compensador y debía ser proporcional al conjunto del daño causado.

El delito no es un simple hecho, sino un ente jurídico. Su esencia está constituida por la relación de contradicción entre el hecho del hombre y la ley. En este sentido, la proporcionalidad a la que se refería persistentemente la Escuela Clásica, se relacionaba en que no hay forma humana de establecer una proporción acertada entre el mal causado por el delito

³ Carrara, Francisco, Programa de Derecho Criminal. Parte General. Dictado en la Universidad de Pisa. Volumen II. Traducido de la 11ª edición italiana por Sebastián Soler. Buenos Aires: Depalma, 1994, pp. 1 y ss.

y el mal que la propia pena representa, por lo que reafirma la idea de que la sanción penal deberá imponerse atendiendo únicamente a la peligrosidad del delincuente⁴.

El jurista *G. Eusebio*, expresa que “La peligrosidad del delincuente debe ser el criterio invariable para la imposición de las sanciones. Surge de ahí, como consecuencia lógica, la necesidad de abandonar el sistema de las penas de duración determinadas. No armoniza, este, con la finalidad de readaptación social del delincuente que el positivismo penal asigna a las sanciones⁵”.

6.1.5. El objeto de las penas.

La pena se imponía mediante la expiación al culpable, tenía un fin reparador compensador y debía ser proporcional al conjunto del daño causado, en síntesis, el objeto de la pena, era castigar el mal causado y retribuir el crimen perpetrado. Por ello, para *C. Francesco*, la pena definió como “*el mal que, de conformidad con la ley del Estado, infligen los jueces a los que han sido culpables de un delito*⁶”.

Casi en igual sentido se expide *Liszt von* “*la pena según el Derecho penal vigente, el mal que el juez inflige al delincuente, a causa de un delito...*⁷” Por esta razón, la pena retributiva era la única respuesta procedente del Estado para satisfacer los ideales de justicia. Pero la comunidad jurídica siempre ha tenido diferentes respuestas penales según sea la etapa histórica.

En conclusión, el derecho penal a finales del siglo XIX, incorpora la idea preventiva, tal y como se entiende en la actualidad, motivando incorporar junto a la pena, las medidas,

⁴ Gómez, Eusebio, Coll Jorge Eduardo “Tratado de Derecho Penal” Doctrinas y Principios fundamentales. Volumen I, Compañía Argentina de Editores, 1939-madrid 2011, pp. 71 y 72.

⁵ Ibidem, pp. 70 y 71.

⁶ Carrara, Francisco. Programa del Curso de Derecho Criminal, 5 Edición. Ed. Depalma. Bs. As., 1944. Traducido por S. Soler. E. R. Gavier y Núñez; J.J. Ortega Torres y J. Guerrero. Bogotá. Temis. 1996, pág. 34. Ibidem.

⁷ Liszt, Franz von. “Tratado de Derecho Penal”. versión española, 20ª Edición. Título II. Madrid. 1999. pág. 197. Ibidem.

con presupuestos, objetivos y fines distintos para su aplicación y ejecución, teoría promovida por filósofos y juristas de la Escuela Positiva. En tal sentido, Jescheck sostiene que “la pena radica exclusivamente en su misión de evitar acciones punibles en el futuro...” (Jescheck, 1995).

6.1.6. Las penas en el Derecho penal paraguayo de 1910.

Hasta la vigencia del actual Código Penal Paraguayo, el ordenamiento penal consistía en un Código Penal de 1910, elaborado por el jurista paraguayo Teodosio González, fue consignado en base a las fuentes principales del Proyecto Tejedor, propio de la provincia de Buenos Aires, Argentina, con el propósito de garantizar el orden jurídico y la paz social (González, 1928).

La pena, en el Código Penal Paraguayo de 1910, era de tendencia represiva, pues, protegía al valor de las cosas y la jerarquía de las personas, dejando en segundo plano, al delincuente. La pena se aplicaba para castigar el mal causado y retribuir el crimen perpetrado. En tal sentido, *Casañas*, “la pena es la reacción del Estado ante violación de la ley penal...” (Casañas, 2003. P. 40).

En otros términos, *M. Nelson*, dice, la pena es “*la supresión o coartación de un derecho personal que el Estado impone al sujeto imputable declarado responsable de la infracción penal...*” (González, 1928). En esta época, literalmente el objeto de las penas era sancionar al delincuente por infringir la norma penal, dimitiendo el fin de su ejecución, además, los antecedentes históricos en relación al objeto de la pena comprueba que las diferentes concepciones y teorías de la pena fueron con miras a una serie de política criminal conforme a las necesidades o al modelo de Gobierno de las épocas.

6.2. Las medidas y penas como sanciones penales.

Es evidente que la pena como sanción penal ha sido objeto de múltiples investigaciones y análisis teóricos, desde siglos anteriores por académicos, siendo la más acuciosa la dogmática penal. En efecto, los autores clásicos exhibieron la teoría de la

retribución, estos sostienen que la imposición de la pena merecida se equilibra en la culpabilidad del autor del hecho delictivo.

Por el contrario, los positivistas, promovieron la teoría de la prevención especial, así como la corriente que sostiene la teoría de la prevención general, fundan la pena en la utilidad social, la primera está dirigida a la prevención de hechos ilícitos por parte del autor; y la segunda con directa influencia en la comunidad, que producto de las amenazas penales debe desistir de la violación de la ley.

Los positivistas han reemplazado la palabra “pena” por la palabra “sanción”. Además de exigir, el principio de responsabilidad legal, que la sanción, tanto penas y medidas tengan utilidad y finalidad, según las circunstancias especiales del autor, las del acto realizado y ante la probabilidad y en la predicción que supone una conducta *post*-delictiva a futuro.

En efecto, los autores positivistas ordenaron y diferenciaron, sistemáticamente, las penas y medidas, lo que supone su mayor conquista, como el régimen dualista o binarista, esta teoría, supone que el derecho penal, para proteger a la sociedad, va a responder, por medio de dos tipos de sanciones; penas y medidas de seguridad. (Barreiros, 1976, p. 41) Al respecto Saldaña sostiene:

La individualización criminal y la exaltación por el hombre delincuente, en contraste con otras ramas del saber, relacionadas con el estudio de las medidas de seguridad, nos lleva a decir; en medicina, no hay enfermos; en psiquiatría, no hay locuras, sino locos; en criminología, no hay crímenes, sino criminales; y, en derecho penal, no hay penas, sino delincuentes... (Saldaña, 1931, pág. 131).

Al margen de esto, la conocida como lucha de Escuelas, deriva que las penas son defendidas por los autores Clásicos, por retribucioncitas, mientras que las medidas, son patrocinadas por los integrantes de la Escuela Positiva, por el utilitarismo. En tal sentido, M. Conde y otros, se habla de un Derecho penal dualista, cuando junto a la pena, se aplican otras sanciones de distinta naturaleza a las que se llaman medidas de seguridad. (Muñoz Conde & García Aran, 1998, pág. 154).

Además, esta teoría, rechaza la idea de los delincuentes natos, indicando que la criminalidad se adquiere por factores educacionales o ambientales que les descarrían y transforman al sujeto en criminales habituales (Jiménez de Asúa, 1992).

6.2.1. Penas en la Escuela Positiva. Introducción de las medidas.

Los antecedentes históricos de las medidas conciben en diversas teorías como, la expuesta, esta política criminal cambia con la Escuela Positiva en función a que el derecho de castigar no es otro que la necesidad imprescindible de la conservación social. En tal sentido, J. de Asúa refiere que “el positivismo es un conjunto heterogéneo de doctrinas y formulas, pierde su raíz filosófica al tratar de aplicar su método al derecho incidiendo en confusiones peligrosas...” (Jiménez de Asúa, 1992).

Pero existen teorías que lo elevaron a otro umbral, como, la teoría Criminológica que Lombroso fundo, en una ciencia autentica, con objetivo real y homogéneo; El estudio del hombre delincuente y de las causas del delito por medio del método experimental. En tal sentido, F. Enríque capitula en su tratado de Sociología Criminal, “el principio fundamental de un sistema positivista de defensa social hacia el delito, es la reparación de los daños...” (Ferri, 1928, p.278).

Al correr los años, el positivismo fue evolucionando, apartándose de algunos de los postulados de *Lombroso, ferri y Garofalo*. El cambio de paradigma inicia con la Escuela Sociológica alemana, o de la Política criminal guiada por *Liszt, Franz von*, su teoría ingresa al Derecho penal un marcado dualismo en busca de eliminar los rasgos retributivistas, proponiendo que la medida de seguridad se imponga a personas con rasgos de peligrosidad en función a proteger a la sociedad.

Liszt, Franz von, en su Política Criminal argumenta la búsqueda de medios eficaces para la lucha contra la delincuencia y la preeminencia a las causas sociales del delito, en tal sentido, expresa que “*las medida de seguridad son todos aquellos medios por los cuales se trata de obtener la adaptación del individuo a la sociedad -medidas educadoras o*

correccionales-, o la eliminación de inadaptables a la sociedad -medidas de protección o de seguridad, en sentido estricto” (Liszt, 1997, p 187Z), el explicación manifestado durante el periodo de la República de Weimar 1918-1933, en tal sentido, empezaron a introducirse mejoras en la legislación penal alemana bajo las argumentaciones de este jurista.

Para la *escuela positiva*, la criminalidad es una verdadera enfermedad endémica en el cuerpo social y el derecho de castigarlo, que constituyen las dos partes de la labor social de perseguir, reparar y prevenir el delito, pareciera ser una sesión *Terapéutica social*.

Este proceso terapéutico consistía en una serie de premisas como, por ejemplo, tratamientos curativos especiales en personas de debilidad moral, en casos graves, propugnaba la eliminación de aquellos inaptos para la vida social, procurando a la par, encauzando la convivencia social. En tal sentido, se observa que el fundamento de castigar es en aras de la defensa social.

El Derecho penal fue mejorando de etapa en etapa inspiradas en la filosofía positiva, como la expresada por la teoría de Florián y otros, “neo positivismo”, argumento la autonomía del Derecho penal, pero negando que sea un mero capítulo sociológico criminal, si bien, admiten raíces antropológicas, sociológicas y quitaría criminal” (Martínez Miltos, 1995, p. 88).

La defensa social no resultaba suficiente, por ello, surge al “*escuela intermedia*”, promulgo la ideología que el Estado debía buscar eliminar en el presente e impedir en el porvenir las malas acciones dirigidas contra la sociedad...la pena restituye el orden social perturbado por el delito y defiende a la sociedad contra los ataques que, en lo venidero pueden amenazarle y, al proceder también a la enmienda moral del delincuente, realiza la justicia completa y absoluta. (Martínez Miltos, 1995, p. 88).

Por último, surgen las ideologías de la escuela “*Sociológica y Política Criminal*” proponen argumentos en la búsqueda de medios eficaces de lucha contra la delincuencia y otorgan preeminencia a las causas sociales del delito. Uno de los penalistas de esta escuela era el Suizo Carl Stoos, en su anteproyecto de 1893, su teoría trató de armonizar y crear un

método, donde coexistiese la idea retributiva de la justicia, es así, que por primera vez, ingresa al sistema penal un modelo binarista de consecuencias jurídicas del hecho punible, fundadas en penas para responder a la culpabilidad y medidas para peligrosos, teniendo en cuenta, factores biológicos, sociológicos y psicológicos del hombre, al momento de la comisión del hecho penalmente punible. (Stoos, 1930, p. 261).

Literalmente, la concepción del derecho penal retribucionista y los postulados de la Escuela clásica mostraban a mediados o finales del siglo XIX, síntomas de insuficiencias para responder a los problemas de la delincuencia, es así, que los presupuestos de culpabilidad y la pena tradicional ya eran incapaces para preservar el orden social, vacíos que los positivistas esgrimieron para formular el concepto de peligrosidad, como presupuesto previo y de medidas de seguridad, como la consecuencia jurídica.

Estas circunstancias cercaban la utilidad de la pena, por ello, se configuró una nueva finalidad a la pena, que pretendía alejarse de la idea de castigar el mal causado y retribuir el crimen perpetrado, dando paso al objeto de evitar posibles delitos a futuro, mediante una categoría de privación o restricción por medio de penas o medidas, promovidas por la Escuela Positiva agrupando bajo una misma sanción penal las conductas criminales.

El libre albedrío y la culpabilidad, quedan relegadas, ya que el Estado, motivados por la prevención especial en su lucha contra el delito, deja como accesorio la valoración del hecho cometido. En efecto, los positivistas, se preguntaban si se podría intervenir cuando ya se sabía que un sujeto es peligroso, al igual cuestionaban, la suficiencia de la pena frente a quienes son declarados culpables de haber cometido un delito y además de ser peligrosos para el futuro.

El retorno del Derecho penal a su morada jurídica ya estaba presente en el ideario de *Liszt von*, constituyó la aspiración natural y lógica de los penalistas ante la crisis a que inexorablemente conducían los excesos de algunos miembros de la escuela positiva.

Con estos ideales surgen las medidas en el moderno derecho penal, sus teorías más certeras surgen principalmente en Alemania a comienzos del siglo XIX, y a mediados o finales del siglo XIX promovido por la Escuela Positivista, los integrantes de estas corrientes

afirmaban que el hombre no es libre, a más de negar el libre albedrío y reproche personal por el hecho cometido, ya que el autor carece de culpabilidad y de responsabilidad, argumentos sostenidos por los autores clásicos.

El delito es un síntoma que evidencia la peligrosidad del autor, fenómeno natural que deriva del medio social, para su comprensión es necesario el estudio ambiental, nivel académico, familiar y, donde se desenvuelve el justiciable. Es pues, el triunfo del determinismo, al no ser la voluntad del individuo, que, dominado por elementos psíquicos, sociales, congénitos o impulsos ocasionales, la que decide y origina el hecho criminal.

De Sola Duelas Ángel en su obra “La Noción de Peligrosidad en el Derecho Penal Español”, explica: “el concepto de peligrosidad, penetra en el ámbito del derecho penal y en sus legislaciones, con la escuela positiva italiana, con independencia de los antecedentes más o menos remotos que contribuyeron a su elaboración...” (1979, p. 1).

Las ideologías que profesaron los autores de estas dos Escuelas; clásica y la positivista italiana, en sentido amplio, determinaron los fundamentos jurídico-criminológicos de las medidas de seguridad con miras a la utilidad y la protección social. En tal sentido, *Lombroso*, estudio al delincuente particular, singular y concreto, determinando que el delincuente, posee rasgos anormales, biológico o socialmente, para ello, recurrió al análisis antropológico, biológico, psiquiátrico y sociológico.

Otra alternativa a estas teorías, fue la propuesta por el jurista *Edmund Mezger* “*las medidas están consideradas dentro de otras consecuencias jurídicas de índole diversa, que la pena...*”. (Lombroso, 1999).

En conclusión, actualmente, puede decirse que la lucha de las escuelas ha cesado o menguado su tenor, al menos, de manera aparente, pudiendo decir que continúan las discusiones sobre los problemas que aquejan hoy en día al Derecho penal, principalmente, a la luz de los conflictos actuales y los factores económicos, políticos y sociales.

6.2.2. Corrientes en relación a las medidas dentro de la Escuela Positiva.

La teoría determinante que formularon los autores de la Escuela Positivista en relación a la configuración de las medidas de seguridad como respuesta de consecuencias jurídicas del hecho punible, fue diseñar esta medida bajo presupuestos que lo hacen, un instituto penal autónomo e independientes a la pena, esta formulación ha valido para su inclusión al Derecho penal bajo garantías, para así, abandonar su anterior concepción. (Leal Medina, 2006, pág. 231 y 254).

En tal sentido, esta corriente doctrinal, niegan el libre albedrio y, sostienen la formulación del determinismo. Con esta propuesta, surgen nuevas orientaciones dogmáticas en relación a las medidas de seguridad, fundando su existencia en la peligrosidad criminal frente a la culpabilidad como fundamento exclusivo de la pena. En tal sentido, Q. Olivas y otros, reacciones de naturaleza educadora, terapéutica, rehabilitadora que se funda en la peligrosidad del sujeto.... (Quintero Olivares y Otros, 1997).

Definitivamente, la Escuela Positiva hace un giro dogmático en relación a las medidas de seguridad presentándolas con carácter totalmente opuestos al de la pena, pero diseñada como reacción penal basadas en criterios de defensa social, con el fin de evitar delitos en el futuro, dejando de lado los fundamentos que sirvieron de base para la Escuela Clásica.

6.2.3. Las medidas de seguridad con miras a la protección social.

La ideología de la corriente positivista fue motivada por el objetivo de prevenir y proteger la convivencia social, frente a peligrosos que la asechan, por ello, toda sanción penal, siempre tendrá adquirida una utilidad social, por el hecho de estar y vivir en sociedad. De esta forma, la medida como sanción penal, es justificada para mantener la defensa social.

El Derecho penal, se va a identificar con la defensa social, por ello, el Estado parte de la prevención especial para responder frente al delito, se vale de sanciones penas o como alternativas medidas, que, aunque orientadas a la rehabilitación criminal, no están exentas de cierto retribucionismo. En tal sentido, Casañas Levi expresa “Esta figura adquiere fuerza a

partir del sistema de doble vía. Su fundamento está en la peligrosidad del autor para la sociedad”. (Casañas Levi, Manual de Derecho Penal, 2005, pág. 259).

En efecto, la Escuela Positiva para abandonar la teoría retribucionista clásica, como alternativa a la pena, propuso aplicar medidas de seguridad a sujetos considerados peligrosos o ante la predicción de una conducta post-delictiva a futuro, estos argumentos motivaron la transformación del Estado policía a Estado de Derecho.

En este contexto explica Barreiro:

“Los sustitutos penales, son medios preventivos de carácter social, que incluyen el sistema legislativo y administrativo de una sociedad, para atajar y atenuar los efectos del delito. Tras el rechazo de la pena, el campo de acción de estas medidas se extiende a sectores como el económico, político, religioso, familiar, educativo o científico. Los positivistas, para evitar la delincuencia, resulta más efectivo, realizar reformas sociales, que elaborar un código penal...”. (Barreiro, 1976, pág. 64).

6.2.4. Las medidas de seguridad en proporción a la peligrosidad.

El punto central de esta investigación es la medida de seguridad de reclusión el cual se funda en la peligrosidad, por tanto, es necesario mencionar pequeñas concepciones sobre este instituto, como ser, que surgen en el derecho penal entre finales del siglo XIX y principios del siglo XX en Europa, cuando el capitalismo liberal alcanza su apogeo, cuya derivación genera situaciones de crisis en el ámbito delincencial, circunstancias que exigió una nueva estrategia de control social, cuya expresión jurídica la constituyó el positivismo criminológico.

Esta corriente, puso su atención en la búsqueda de la cualidad que hace “distinto” al criminal, en la medida que asume su adhesión a los valores denominados como naturales. En efecto, analizar el carácter del delincuente, su naturaleza biosíquica y en su historial personal. Para Muñoz Conde, “la peligrosidad entiende por la probabilidad de que una determinada persona cometa en el futuro un delito...”(Muñoz Conde & García Aran, 1998).

Por tanto, las medidas serán definidas conforme a la peligrosidad al orden existente, convertido en absoluto y natural, a la vez que dicha peligrosidad será explicada por medio de factores individuales, a los cuales necesariamente se atribuyen los problemas y conflictos que surgen en dicho orden. Esto permitió construir la noción de peligrosidad, por un lado, analizar la información histórico-social de las conductas como peligroso, mitificándolos y, en última instancia, descifrar la realidad al particularizar y naturalizar lo peligroso en ellos.

Precisamente la paradoja del instituto de la peligrosidad se encuentre cada día más cuestionada desde el punto de vista científico, pero goza de óptima salud en el plano operativo, al lograr justificar las medidas con fines terapéuticos, al mismo tiempo, esta diligencia científica, racional y emocional surge como un mecanismo de control social paralelo a la pena, llamada, las medidas de seguridad.

La idea de la peligrosidad ha sido paulatinamente adaptada a la nueva estrategia de control social, a la que ha conducido la crisis del modelo de Estado asistencial. La peligrosidad va dejando de ser, en general, una noción referida a un individuo en particular, para ser sospechoso ya no es necesario manifestar síntomas de peligrosidad o de anomalía, pues basta con presentar algunas características que los especialistas responsables de una política preventiva han instituido en factores o situaciones de riesgo.

El diagnóstico del nuevo delincuente, es el del criminal repudiado por la sociedad, el incapaz que no alcanza a constituirse en sujeto y no puede hacer uso de su libertad. De esta manera se cumple también con la doble función ideológica del instituto de la peligrosidad, esto, permitió que Latinoamérica implemente y aplique catálogos o clases de medidas de seguridad, consistente en la desaparición forzada de personas, en aras de la defensa social.

A decir de Roxin:

“Fundamenta la imposición efectiva de sanciones privativas de libertad únicamente en una supuesta eficacia preventivo general, esto es, en su real capacidad de disuasión de las conductas delictivas de terceros, empíricamente comprobada, es ilegítimo, si con ello se imponen sanciones que van más allá de la medida de la culpabilidad del agente,

instrumentalizándolo en beneficio de la comunidad, lo que lesionaría su dignidad personal...”. (Roxin, 1997, pág. 59).

Los problemas en la valoración del perfil de peligrosidad en un justiciable, sobre la probabilidad que va cometer un hecho delictivo en el futuro, constituye una de las críticas más antiguas a la noción de peligrosidad, especialmente al quebrantar las garantías individuales, pues, considerando la peligrosidad en la probabilidad y no en la certeza de un suceso, se hace depender la sanción de un elemento incierto.

Conforme los criterios jurídicos analizados, la medida ha de ser limitada al perfil de peligrosidad criminal revelada al momento del análisis presente en el autor, en razón, que la política criminal sobre la prevención especial positiva, no obliga imponer a nadie una medida más grave que la comprobada mediante los indicadores jurídicos-criminológicos.

Por estas razones, el concepto culpabilidad será reemplazado por la peligrosidad, amparados en la probabilidad y en la predicción que supone una conducta *post*-delictiva a futuro. “Las penas y medidas asegurativas no se establecen en vista del delito posible o probable, que es incierto, sino con referencia al peligro actual comprobado” (Jiménez de Asúa, 1992).

El criterio de la peligrosidad ha visto en estos últimos tiempos considerablemente reducida su influencia en los casos de los sujetos imputables, sobre todo a medida que el concepto de culpabilidad se ha hecho compatible con un derecho penal preventivo, su radio de acción se ha circunscripto casi exclusivamente al ámbito de los delincuentes peligrosos. (Muñoz Conde & García Aran, 1998).

6.2.5. Las medidas de seguridad aplicadas por el método inductivo.

La Escuela Positiva, cuyas teorías de preeminente carácter criminológico, se apoyó en la utilización del método inductivo, *su centro de atención fue el delincuente*, por ello, para aplicar una medida de seguridad, en lugar de penas, analizó al delincuente particular, singular y concreto, esto es, del sujeto anormal, biológico o socialmente racional en la noción de peligrosidad, *dejando en segundo plano la culpabilidad*, teoría de los clásicos.

Lombroso, autor de la obra, “El hombre delincuente”, sostiene que, “para determinar la peligrosidad en un sujeto, es necesario consultar a disciplinas como la antropología, biología, psiquiatría y sociología...”.

Las medidas de seguridad como mecanismo jurídico para ofrecer respuesta ante conductas delictivas, como alternativa a la pena, los positivistas exigieron que la sanción no se halle en la noción de la culpabilidad. En efecto, los positivistas reivindicaron investigar al delincuente, como una realidad comprobada, a diferencia de la escuela clásica, que reducía el delito, a la categoría de un concepto racional o ente jurídico, de tipo lógico y abstracto.

Los Positivista rechazan el método deductivo y apriorístico que promulgaba la Escuela Clásica, impulsando un método empírico basado en la observación del delincuente en la experiencia, porque consideran que el delito es un hecho humano y social, compuesto de una multiplicidad de factores externos e internos de orden antropológico y social, y no admite la concepción del delito como mero ente jurídico producto de la voluntad inteligente y libre del delincuente, teoría que defiende la Escuela Clásica.

Igualmente, los positivistas sus teorías son opuestas a los de la Escuela Clásica, pues, ellos defienden un concepto de responsabilidad que se extiende a todos los sujetos sin excepción del hecho previsto en la ley penal como delito, de tal forma que la sanción penal es de todo punto necesario, las sanciones se adecuan a las condiciones del sujeto, juzgando esencialmente a las circunstancias que influyen en su personalidad.

También, la corriente positivista rechaza la proporcionalidad de la pena, teoría defendida de por autores de la Escuela Clásica. Consecuentemente, la teoría de la Escuela Positiva se propuso en poner como límite de la pena la minimización del sufrimiento, sustentaban que la pena no era un castigo retributivo, *mal por mal*, y la maximización de la defensa social en su conjunto, impulsando un sistema dualista de sanciones, penas y medidas.

Finalmente, los positivistas sostenían que en ningún caso la medida podrá exceder la duración de la pena que le hubiere concernido al sujeto al haberse declarado imputable,

igualmente deberán cesar en cualquier momento, aun antes de este tiempo, cuando la misma deje ser necesaria para la efectiva tutela del derecho a la salud del sujeto. Debe entenderse, no solo a la necesidad de tratamiento, sino también a la necesidad de la medida concreta que se haya de imponer, desde el punto de vista de la salud del sujeto y no de la defensa social, criterio que limitaría la aplicación indiscriminada de las medidas de seguridad.

Así, el Diccionario Jurídico, define el método inductivo “como el que determina o establece una ley general a partir de fenómenos particulares, es decir, va de lo particular a lo general” (2011, pág., 221).

En efecto, en el derecho penal, el método deductivo no puede excluirse al método inductivo, ya que ambos se complementan por no ser antitéticos entre sí. El método inductivo posee cuatro fases; Observación, hipótesis, experimentación y generalización.

6.2.6. Las medidas en la Escuela Moderna y el paradigma de Franz von Liszt.

Se atribuye Liszt Franz von ser el impulsor de la prevención especial en ocasión de su Programa de la Universidad de Marburgo 1882. En tal sentido, es inevitable no prestar atención a sus teorías, específicamente en relación a las medidas, ya que mediante su evolución ingreso en el derecho penal paraguayo para responder a las necesidades de la prevención especial positiva. (Von Ligt, La idea del fin en el Derecho Penal, 1995).

Esta corriente del derecho penal, evidencio que las medidas, deberá estar enfocada en la “necesidad y utilidad” para eliminar los rasgos retributivistas, ideología seguida Liszt Franz von, este autor distinguió tres manifestaciones distintas de prevención especial en función del tipo de delincuente al cual se dirige la pena.

En primer lugar, para los delincuentes incorregibles propuso la inocuizacion o una pena de prisión por tiempo indeterminado, bajo el entendido de que la sociedad tiene derecho a defenderse de aquellos que, como los delincuentes por convicción, no desisten de su intento por delinquir...

Para este grupo de delincuentes, Liszt von, denominados incorregibles, suscitan interrogantes que merecen estudio lógico-jurídico, desde la óptica de la prevención especial positiva. En razón, que, por un lado, propone reducción de las penas de régimen de encierro y en su reemplazo, la pena de multa y la condena condicional; por otro, propone neutralizar a los considerados incorregibles con pena perpetua de aseguramiento. (Liszt, 1995, p.83)

Segundo, para los delincuentes habituales postuló la corrección contra la seguridad social mediante la aplicación de medidas dirigidas a delincuentes peligrosos o reincidentes, sin considerar el hecho punible. Por último, el tercero, la intimidación para los delincuentes ocasionales. En tal sentido, Liszt, no negó que la ejecución de la pena implicase algún grado de retribución, pero ello, sería sólo el medio para alcanzar el fin, la pena es prevención mediante represión. (Liszt, 1995, p.83).

Liszt, logro mayor trascendencia, en el plano político-criminal, que constituyo, en remplazar el derecho penal retribucionista influido por la Escuela Clásica por una concepción preventiva de la pena orientada, por la idea de su finalidad a fin de resocializar al delincuente necesitado de corrección, esta teoría edificada por Liszt a finales del siglo XIX y a principios del XX, constituyo un pilar a la estructura del delito alemán contemporáneo, considerado como su gran mérito, en su carácter de dogmático del derecho penal.

En tal sentido, desde la idea del fin orientador de las sanciones hacia la mejora y resocialización de los condenados, fue fundado en 1924 la Association Internationale du Droit Penale-AIDP- y, en 1947 la Sociedad Internacional para la Defensa Social, las ideas preventivos-especiales también inspiraron decididamente a autores del Proyecto Alternativo del Código Penal Alemán de 1966. (Roxin, 2007).

En la doctrina penal alemana históricamente las medidas de seguridad se imponían a delincuentes habituales o peligrosos, por un tiempo a priori indeterminado para la seguridad social, por esta razón, era vista como la misma pena, esta teoría sobre la pena aparece en dos corrientes específicos como ser: el sistema monista, y el sistema dualista. (Roxin, 2007, p. 43)

Sobre los argumentos de esta teoría expuesta, en el derecho penal paraguayo, se puede visualizar que el artículo 3 del Código Penal, se decanta por la prevención general, aunque en realidad dicho precepto significa, junto a la resocialización como fin de la pena, la prevención y la protección social. En tal sentido, el régimen penitenciario, al tener por objetivo la rehabilitación, readaptación y reinserción del penado a la sociedad, se adecua al artículo 21 Constitución paraguaya 1992, por tanto, persigue un fin preventivo-especial.

La prevención especial y su postulado de corregir mediante la correcta medida seduce a primera vista. Sin embargo, un análisis minucioso aconseja prudencia frente a la corrección, tutela y rehabilitación de peligrosos delincuentes con el fin de la resocialización legitimadora de medidas. Literalmente la resocialización no deja de ser una hipótesis cuyo fracaso se comprueba con la reincidencia y cuyo eventual éxito no puede imputarse con seguridad a la medida, sino a la eficacia del modelo de ejecución penal. En contexto, adquieren especial importancia los mecanismos para sustituir la pena de prisión. (Borja & Terradillos, 1999, pág. 19 y siguientes).

En definitiva, la pena corresponde aplicar solo cuando era necesario y oportuna; la teoría de Liszt propone eliminar las penas privativas de libertad de corta duración, además, introdujo la condena adicional, así como medidas de tipo prevención especial positiva, para el mejoramiento del autor necesitado de recuperación. Así, los incorregibles eran neutralizados mediante la pena de aseguramiento.

Por último, las medidas fueron edificadas a la luz del contexto económico, político y social de su época. Por suerte, legisladores, teóricos y doctrinarios penales, van otorgando en progresión acelerada nuevas modificaciones en sus leyes, con el ánimo de mejorar la ejecución y el fin de las sanciones penales y, que ello, no se sustente solo en conjeturas o posibilidades de reincidencia futura.

6.3. Las medidas en el Derecho penal actual.

En el terreno de los principios teóricos, en el derecho penal moderno, a la pena se ha añadido, como consecuencia jurídica del delito penal, las medidas de seguridad, así, para

combinar su presencia en el Derecho positivo, fue necesario diferenciar su fundamento, por el carácter sancionatorio que presentan, la pena, la *reprochabilidad* mientras que la medida de seguridad de reclusión, la *peligrosidad presente o tendencia delictiva*.

La preeminencia que alcanzó la tesis de la prevención especial y la ineficacia de la pena retributiva, hicieron que ambas sanciones fueran diseñadas con presupuestos diferentes, al menos teóricamente, en el sistema penal paraguayo presentan muchos puntos de coincidencia en el diseño político-criminal, como también, en el objeto constitucional de la pena. En efecto, tanto una como otra, suponen una privación de bienes jurídicos.

Ambas sanciones, encuentran su justificación, en la necesidad de la protección social, pero difieren en los fines que pretenden; la pena, busca la prevención general y especial; mientras que la medida de seguridad de reclusión, busca la prevención especial positiva. Pero los dos coinciden, en un punto, que se impone a una persona que necesita ser readaptado y rehabilitado con miras, a la protección social. En tal sentido, Puig explica que “la prevención especial no puede operar, pues, como la regla general, en el momento de la conminación penal, sino en el de la ejecución de la pena...”. (Mir Puig, 2003).

En teoría, el enfoque histórico prueba que existen diferentes conceptos y finalidades en relación a las medidas de seguridad, ellas, obedecieron a una serie de razones político criminal de la época, que se fueron moldeando en los ordenamientos jurídicos e integrados en los códigos penales, persiguiendo premisas como; defensa social, prevención del delito, siendo alternativa, o complemento a las penas en algunas legislaciones.

En el derecho penal paraguayo, específicamente, la medida de seguridad de reclusión, es la sanción penal complementaria a la pena, impuesta a los efectos de la prevención especial a aquella persona que cometió un hecho típico y reprochable y que, los rasgos en la personalidad del autor revelan un perfil de peligrosidad presente o la tendencia delictiva, en virtud al artículo 75 del Código Penal⁸.

⁸ Artículo 75.- Reclusión en un establecimiento de seguridad

1° Conjuntamente con la condena a una pena privativa de libertad no menor de dos años, se ordenará la posterior reclusión del condenado en un establecimiento de seguridad cuando el mismo:

La filosofía jurídico penal moderno promueve, que la prevención especial positiva, función principal que se integra como objetivo a las medidas de seguridad de reclusión, eso hace, que el fin de la sanción penal, no solamente castigue, sino que, además, favorezca al infractor de la norma penal, para rehabilitarlo e insertarlo nuevamente a la sociedad.

En relación a estimar un concepto de la medida de seguridad, es necesario indagar en las diversas concepciones de la dogmática penal, sobre esta consecuencia del delito, como, por ejemplo; *H. Welzel*, explica que “la pena como la medida de seguridad implican una privación de libertad, que sólo puede acusar diferenciaciones insignificantes...”.

Por último, la argumentación de Beristaín, la medida de seguridad conlleva de alguna manera una privación de bienes jurídicos al ser impuesta por el Estado al individuo (Beristain, 1974). En tal sentido, es necesario explicar que la medida de seguridad como sanción penal no conlleva en absoluto algún menoscabo a las finalidades preventivas de tratar de corregir, curar y educar que persigue como fin político criminal. (Beristain, 1974).

6.4. Penas en las Constituciones del Paraguay

La Constitución paraguaya constituye la base que sustenta el sistema penal, tal es así, que, en ella, se encuentran fuentes legitimantes, sino que también, los principios

-
1. haya sido condenado con anterioridad dos veces por un hecho punible doloso;
 2. haya cumplido por lo menos dos años de estas condenas; y
 3. atendiendo a su personalidad y a las circunstancias del hecho, manifieste una tendencia a realizar hechos punibles de importancia, que conlleven para la víctima graves daños síquicos, físicos o económicos.
- 2° La medida no excederá de diez años.
- 3° Junto con una condena por un crimen que conlleve peligro para la vida se ordenará la reclusión, independientemente de los presupuestos señalados en el inciso 1°, cuando sea de esperar que el condenado realice otros crímenes iguales o similares.
- 4° La medida de reclusión consistirá en la privación de la libertad en establecimientos especiales bajo vigilancia de la ocupación y de la forma de vida. A solicitud del recluso, se le ofrecerán ocupaciones correspondientes a sus inclinaciones y capacidades, cuando ellas no impliquen menoscabos relevantes para la seguridad. Se aplicará también lo dispuesto en los artículos 39, inciso 2°, y 40, inciso 3°.

fundamentales que justifican la aplicación del derecho penal, que además reconoce los instrumentos internacionales como componente del orden jurídico.

Para entender el objeto de las penas en las diversas épocas del Derecho penal paraguayo, será necesario analizar los modelos o formas de gobiernos adoptadas en las Constituciones. Como la Constitución del 1992 “La forma de Estado y de Gobierno” determina que “la República del Paraguay es para siempre libre e independiente. Se constituye en Estado social y de Derecho...” (C.N., 1992, art. 1).

En cuanto a esta descripción, Pérez Luño, explica “el Estado social de Derecho de origen híbrido es fruto de compromisos entre tendencias ideológicas dispares, que ha gravitado su evolución posterior...” (Pérez Luño, 1995, pág. 223). Sobre el punto, M. Daniel manifiesta “La vinculación del componente de social al Estado de Derecho, asegura la relación ordenada de los valores sociales y garantiza su respeto frente a posibles actos arbitrarios de los poderes públicos...” (Mendonca, 2000, p. 35).

6.4.1. La Constitución del Paraguay de 1870.

Esta norma fundamental paraguaya del año 1870, era de inspiración liberal, su sanción constituyó un punto positivo, en comparación la Constitución del 1844, por su amplitud, además, incorpora postulados como, la libertad, derechos y las garantías, con estos caracteres el Paraguay introdujo principios y normas jurídicas de inspiración liberal.

Al hacer una comparación con la actual Constitución del año 1992, debe señalarse el carácter meramente formal de las libertades, derechos y las garantías consagradas. Estos pertenecían a lo que en la actualidad se llamaría derechos de la primera generación, es decir, civiles y políticos, aunque estos últimos más restringidos.

El carácter formal implica, en muchas cuestiones, la simple abstención del Estado que admita el ejercicio de las libertades y derechos, o, a lo sumo, la acción del mismo en el sentido de asegurar las condiciones adecuadas para dicho ejercicio.

En la parte dogmática, todas las libertades, los derechos y las garantías consagradas en la Constitución de 1870, se menciona lo referente al estudio de esta tesis, como, por ejemplo; el artículo 15; “...los principios, garantías y derechos reconocidos en esta Constitución, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio...”.

Del mismo modo, resalto el artículo 20;

“Juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, ni detenido más de veinte y cuatro horas sin comunicársele su delito. La ley reputa inocente a los que aún no han sido declarados culpables o legalmente sospechosos de serlo, por auto motivado de Juez competente...” (Constitución Nacional, 1870. Art. 20).

En este artículo 21 destaco las disposiciones como, por ejemplo;

“Inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos. Quedan abolidos toda especie de tormentos y los azotes. Las cárceles deben ser sanas y limpias, para la seguridad y no para mortificación de los reos detenidos allí, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlo más allá de los que aquella la exija, hará responsable a las autoridades que la autoricen...” Por último, el artículo 26; resalta “...todos los habitantes son iguales ante la ley. (Constitución Nacional, 1870, art. 21).

La Constitución de 1870, en el artículo 21, determina nítidamente las condiciones aceptables que debían tener los Centros reclusorios, aboliendo los tormentos y azotes para reos. En el diseño de esta Constitución, no previó el fin de la pena.

6.4.2. La Constitución del Paraguay de 1940.

La democracia individualista exteriorizada en la Constitución de 1870, justificaba encarar la necesidad de su reforma, las nuevas necesidades y nuevas corrientes doctrinarias fueron las características de la Constitución de 1940, introduciendo ideas de inspiración

socialista, como, por ejemplo, en la parte dogmática, mantenía las libertades y los derechos propios del liberalismo, incluyendo la democracia formal.

Los Derechos, las libertades y las garantías estaban consagrados en las disposiciones en dicha Ley fundamental como se verán a continuación; el artículo 26 “...garantías en relación a la detención, el habeas corpus, la presunción de inocencia...la defensa en juicio, en el artículo 27...las cárceles deben ser sanas y limpias. Se prohíbe el empleo de tormento y azotes, en el artículo 28...”. (Constitución Nacional, 1870, art. 26).

Esta Constitución de 1940, si bien, incorporo en su parte dogmática nuevas figuras jurídicas, mantenía declaraciones de libertad, derechos y garantías, a pesar esto, el fin de las penas no poseía rango constitucional.

6.4.3. La Constitución del Paraguay de 1967.

Esta Constitución de 1967 fue técnicamente superior a la precedente; amplio, el catálogo de los derechos, libertades y garantías e incluyo normas que profundizaban las ideas de inspiración socialista.

Desde el punto de vista jurídico, fue incorporada al derecho penal paraguayo con rango constitucional la garantía del amparo y el hábeas corpus, en su modalidad reparadora, mantuvo con algunas modificaciones mejoradas disposiciones que consagraban en el Capítulo V; “Derechos, Garantías y Obligaciones”.

Como, por ejemplo, se verán a continuación; el artículo 59:

“Garantías en relación a la detención...la defensa en juicio, en el artículo 62...la presunción de inocencia, en el artículo 63...el régimen penitenciario será desarrollado en establecimientos adecuados, sanos y limpios, y tendrá a promover la readaptación social del recluso, por medio de un tratamiento integral que será determinado por la ley, artículo 65...ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo las leyes penales que sean más favorables al encausado o condenado...”. (Constitución Nacional, 1967, art. 67).

Con relación al tema de investigación, la Constitución de 1967, reconoce por primera vez, en su parte dogmática, “que el régimen penitenciario tendrá que promover la readaptación social del recluso, por medio de un tratamiento integral...” (Constitución Nacional, 1967, art. 67). Claro, no diferencia condenados y prevenidos, pero de esta ramificación, se perfecciona casi en su plenitud, incorporar el objetivo y su finalidad en la Constitución del 1992.

Con relación al objeto de las penas, surge igualmente el Derecho penitenciario, en contexto, Martínez Miltos, arguye que “adquiere creciente importancia en la lucha contra la delincuencia, porque la eficacia en la aplicación de la pena es sin duda el factor determinante de una buena política criminal...”. (Martínez Miltos, 1995, pág. 27).

6.4.4. La Constitución del Paraguay de 1992.

La Constitución de 1992 reconoce y profundiza todo lo positivo de las constituciones precedentes, las libertades, derechos y amplia las garantías, añadiendo principios muchos más completos del derecho comparado y del derecho internacional de los derechos humanos.

Esta Constitución en su parte dogmática constituye precisamente el modelo más avanzado en materia jurídica, manteniéndose en la línea del constitucionalismo social. En cuanto al objeto de las penas se incluye dentro de los derechos fundamentales, en tal sentido, se aprecia una evolución positiva en relación a las disposiciones contenidas en la Constitución de 1967 y, más aún, con las constituciones precedentes.

Constitucionalmente se aprecia en el artículo 20 “El objeto de las penas”⁹ que está ubicada dentro del Capítulo II; “De la libertad” Título II; “De los Derechos, Deberes y de las Garantías” Parte I; “De las declaraciones fundamentales de los Derechos, de los deberes y de las garantías”. Por su ubicación sistemática, determina que la readaptación y resocialización

⁹ “Las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad...”. (C.N., 1992, Art. 20).

del condenado es un derecho fundamental, por tanto, eliminan rasgos retributivistas y la prevención general *negativa*.

Por último, en relación a las penas González Macchi, argumenta que “es cruel si no hace ninguna contribución apreciable a objetivos aceptables como función manifiesta de la pena y, en consecuencia, no es más que la imposición de dolor y sufrimiento en forma innecesaria y desprovista de todo tipo...”. (González Macchi, 1998, pág. 25).

Igualmente, la Constitución de 1992, en su artículo 21 “De la reclusión de las personas” Literalmente sobre el fundamento de este artículo, es importante resaltar las explicaciones del jurista Oscar Paciello al decir que este artículo consagra “los Derechos humanos, en relación al tratamiento especial de privados de libertad en el marco de la dignidad humana, que sufren prisión en condiciones infrahumanas...” (Paciello, 1983).

En relación al artículo que regula “La reclusión de las personas” sobre esta garantía, Núñez explica que “las cárceles, en sí mismas, por sus condiciones materiales, higiénicas y de salubridad, no deben agravar el mal inherente a la pena, ni las autoridades a ejecutarlas en forma que aumente ese mal” (Nuñez, 1999).

6.5. Garantías Constitucionales de las Sanciones Penales en la Legislación Paraguaya.

En primer lugar, conviene mencionar que la nueva Constitución del Paraguay al momento de su deliberación todavía preexistía el modelo de un Derecho Penal que en la realidad social conocía solo la pena privativa de libertad. Lo que sentía, eran las deficiencias de la situación legislativa y real y la necesidad de una nueva orientación.

Lo que todavía no existía, eran argumentos de política-criminal que hubieran podido sugerir mejores respuestas para la reacción criminal basadas en criterios de defensa social, por ello, las bases ideológicas del Código penal descansan en la concepción moderna de un Derecho Penal Mínimo, que se apoya en una política social de muy amplios alcances, y como tal, establecen el objeto de las sanciones penales.

Desde el punto de vista que el Derecho penal sería de última ratio como respuesta estatal ante el ilícito, surge observando las garantías básicas constitucionales. En tal sentido, O. Gonzalo argumenta, que el principio de dignidad de las personas humanas aparece, así como un resultado garantizador que debe contraponerse a la razón social o colectiva, cuya inercia inexorablemente conduce, en el terreno penal, al terror estatal utilitarista de no existir los adecuados contrapesos garantistas. (Quintero Olivares y Otros, 1997).

La ley penal de fondo del Paraguay se inspira en los valores fundamentales de la Constitución del 1992, por ello, ubica el objeto de las penas, dentro del Capítulo II; “De la libertad” Título II; “De los derechos, deberes y de las garantías” Parte I; “De las declaraciones fundamentales de los derechos, de los deberes y de las garantías”.

En materia penal el principio de prevención se refiere a la finalidad de la pena prevista en el artículo 20 de la Constitución de 1992. Por tanto, las sanciones penales adquieren rango constitucional y, por ende, descarta toda posibilidad de fundamentar la intervención estatal en las teorías absolutas de la pena, por tanto, deja atrás antiguas concepciones retribucionismo y de expiación.

Esta decisión sabia y feliz de los Constituyentes en favor de una política criminal orientada en la prevención de hechos punibles, obliga a definir las sanciones con miras a su utilidad social. Pero la restricción puede ser perpetua, pues implicaría admitir la existencia de una persona descartable.

Las sanciones penales penas y medidas, proponen la defensa social ciertamente, solo que la pena, es impuesta a la persona por la comisión del hecho punible, mientras que la medida de seguridad de reclusión se impone por peligrosidad o el pronóstico post-delictiva. En tal sentido, el principio de lesividad constitucionalmente se traduce en el derecho según el cual ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico. (Zaffaroni, 2000).

En conclusión, el objeto integral de la sanción penal está ubicado de los Derechos fundamentales en la Constitución 1992, con miras a asegurar una convivencia social pacífica y armónica mediante la “readaptación, rehabilitación y reinserción del condenado en tutela a la protección social...”. Por ello, la pena siempre profesa efectos protectores a la generalidad y, en cambio, la prevención especial requiere de verdaderas mediadas de seguridad, porque apunta a lo individual.

En este sentido, la pena privativa de libertad, es la sanción que se impone por violar las normas de convivencia social y, la medida de seguridad, no tiene como fin castigar, más bien, tiende a rehabilitar al condenado, a la vida social, mediante tratamientos con miras a la corrección o curación de su tendencia delictiva.

Es imprescindible minimizar los efectos negativos y combinar las posibilidades de la prevención general “positiva”, para ello, es necesaria la consagración de la validez fáctica de las normas de conductas, con la prevención especial dirigida al infractor de la norma penal.

6.5.1. La readaptación de los condenados como fin de las sanciones penales.

El termino readaptación es, de por sí, demasiado abierto pues no define a qué el condenado debe adaptarse. No se pretende lograr un ser humano “bueno” o la moralidad de los ciudadanos. La respuesta “vivir sin delinquir” es clara y, solo a primera vista, modesta; si no se vuelve realizar un hecho punible, sea cual sea el motivo, la armonía de la conducta con las leyes es el máximo de lo que una sociedad puede esperar.

En la búsqueda de un real cumplimiento del objeto integral de la sanción penal como ser, la readaptación social del condenado, principio con rango constitucional, es necesario manejar herramientas que puedan cambiar la mentalidad de la persona privada de libertad, además para alcanzar esa efectividad, es necesario trabajar con terapias que pueda disminuir el “estigma del encierro”, conjuntamente ocuparse del ambiente social que los discrimina.

Para el efecto, es necesario diseñar tratamientos basados en criterios pedagógicos y psicotécnicos con miras a la readaptación y rehabilitación del condenado, que además deberá

incluir terapias como, por ejemplo. neurolingüística, asistencia psicosocial, educación, tratamientos de adicciones, reducción de violencia y finalmente la capacitación laboral para desempeñarse en la vida libre, de modo a transformar la vida delictiva del condenado, en persona útil a sí mismo, para la población penitenciaria, para que finalmente, logre la reinserción en aras de la protección social.

6.5.2. Las sanciones penales y la protección social.

Cumplir con los fines de la protección social, requiere del respeto de los derechos humanos de aquellos que soportan penas y medidas, en este sentido, la Constitución del 1992, habla de la protección social, pero existe una corriente que habla de la protección de los bienes jurídicos, concepto que no diluye en absoluto la voluntad constitucional, pues si se protegen todos los bienes jurídicos, también que salva y sana la sociedad.

El motivo de la modificación tiene dos aristas; primero, evitar una ideologización del concepto “sociedad” con efectos prácticos indeseables y; segundo, concretar el objeto de la protección mediante un vínculo directo con los valores que la Constitución misma define con gran lujo de detalles. Esta vinculación corresponde directamente con la sistemática de la Parte Especial del Código Penal Paraguayo que parte de los distintos bienes jurídicos y facilita la interpretación de los textos legales.

Lesividad, principio de protección de bienes jurídicos, este sentido, el derecho penal intenta asegurar una convivencia social pacífica y armónica protegiendo coactivamente bienes jurídicos más preciados por la sociedad, sea individual o colectivamente, de este modo, al libre desarrollo de las personas, al orden social y la protección social ante peligrosos. En este sentido, la formulación del principio en el artículo 3 del Código Penal Paraguayo, modifica ligeramente el texto constitucional; “Las sanciones penales tendrán por objeto la protección de los bienes jurídicos y la readaptación del autor a una vida sin delinquir” (C.P. 1998, art. 3). Sin embargo, las diferencias no señalan un cambio de contenido, sino solo mejoran la eficacia de la reglamentación.

Por ello, cuando cualquiera de esos bienes jurídicos tutelados constitucionalmente se ve lesionado o en peligro efectivo de serlo, será necesario aplicar la sanción penal por el resquebrajamiento del orden jurídico normativo causado por el infractor de la norma penal.

En términos simples, la protección social dependerá que el condenado a penas o medidas adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, procurando su adecuada reinserción social y su adaptación a una vida sin delinquir, para eso necesario, despertar y fomentar en un sentido de responsabilidad su participación en programas y tratamientos¹⁰ para minimizar los efectos negativos que la condena pudiera tener en su vida futura.

Literalmente la ejecución de las penas y medidas tienen por objeto cumplir con los fines de la protección de la sociedad, para este efecto, se entiende que el respeto de los derechos humanos de quienes soportan sanciones penales tiene una importancia fundamental. Por tanto, para el logro de estos objetivos, será necesario, posibilitar el desarrollo de la personalidad del condenado, neutralizar los efectos negativos que la condena pudiera tener en su vida futura y, minimizar los efectos nocivos del encierro carcelario.

6.5.3. La finalidad constitucional de las sanciones penales.

Hacer efectivo el cumplimiento de las sanciones penales, tendrá como objetivo fundamental, el fin resocializador que cita el artículo 20 de la Constitución paraguaya, esto en un Estado democrático debe entenderse como un intento de ampliar las posibilidades de la participación del sujeto en la vida social y no como una sustitución coactiva de sus valores o de una manipulación de su personalidad es decir promover una oferta de alternativas al comportamiento criminal.

Este principio de resocialización del delincuente basado en la teoría de la prevención especial positiva realiza efectivamente los objetivos constitucionales de la pena, y por ende del derecho penal, en cuanto se obliga exclusivamente a la protección del individuo y de la

¹⁰ Código de Ejecución Penal Paraguayo, artículo 47; Fin del Tratamiento; “el tratamiento pretende hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la ley, así como de la solventar sus necesidades propias y las de su familia. A tal fin se procurará, en la medida de lo posible, desarrollar en él una actividad de respeto a sí mismo y a los demás, de responsabilidad individual y social con respecto a su familia y a la sociedad en general...”.

sociedad, pero al mismo tiempo intenta reintegrar al autor con ello cumple mejor que cualquiera otra doctrina la exigencia del Estado social de derecho.

La Constitución del 1992 garantiza el objeto de la sanción penal, cuyos postulados son refrendados por artículo 3 Código Penal¹¹, dentro de este esquema, se debe interpretar lo que persigue la sanción penal, como, por ejemplo; a) prevención general positiva, busca que la aplicación de una condena intimide, o por lo menos, advierta a los ciudadanos a desistir de cometer delitos. *Protección social*; prevención especial positiva, b) busca la readaptación y rehabilitación de los condenados.

La pena constituye un mecanismo que pretende buscar un sustantivo de la pena privativa de libertad de corta duración, buscando evitar los efectos adversos que constituyen la institucionalización del condenado en un centro penitenciario (C.S. J. A. y S. N° 644/2005).

En efecto, las Reglas mínimas para el tratamiento de los condenados, en el artículo 58, refiere que “El fin y la justificación de las penas y medias privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo¹².”

Por último, en relación al fin de la sanción penal de rango Constitucional, el Código de Ejecución Penal paraguayo tiene por objeto promover la reinserción del condenado mediante el tratamiento integral, a fin de que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, igualmente, regula otros derechos, como, por ejemplo, que ningún condenado podrá sufrir limitación o menoscabo de su libertad y otros derechos que no sea consecuencia directa e inevitable de la naturaleza de la pena o la medida impuesta, de su regulación legal

¹¹Código de Ejecución Penal del Paraguay, artículo 3° “la ejecución de las penas y medidas, se cumplirá teniendo en consideración los fines constitucionales de las sanciones penales...”. además, reconoce la dignidad humana, el respeto de los derechos fundamentales consagrados en instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos aprobados y ratificados por el Paraguay.

¹²Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

expresa y de la decisión judicial que imponga, dentro del marco constitucional y legal¹³, con esto postulados elimina el rasgo retribucionista de la pena.

6.5.4. Las sanciones penales y la reinserción social del condenado.

Cumplir con los fines de la protección social, requiere del respeto de los derechos humanos de aquellos que soportan penas y medidas, esta condición motiva que la reinserción de la persona privada de libertad, sea el objetivo principal de toda sanción penal, en un Estado Social de Derecho, para este efecto, se debe anteponer el derecho promoviendo un tratamiento integral bajo programas y tratamientos intramuros, acompañado de laborterapia digno, así, al recuperar la libertad podrá derribar el muro del rechazo laboral y Social.

Para neutralizar los efectos nocivos del encierro, la educación es una de las vías más idóneas para lograr la reinserción social, por tanto, el objetivo debe apuntar a la educación superior. La capacitación en carreras universitarias es el mejor camino para lograr la reinserción en el mundo del trabajo y genera alternativas laborales que posibilitan habilidades conducentes a hábitos saludables tendientes a una mejor calidad de vida.

Lastimosamente en muchos países la pena privativa de libertad es casi la única sanción aplicada al infractor de la norma penal, sin embargo, es visto que este modelo, es un fracaso por sus efectos desocializadores y hasta criminógenos. Frente a esta situación el legislador paraguayo ha aceptado el desafío de una política criminal moderna con el fin resocializador de la sanción penal, reduce el campo de la privación de la libertad a lo indispensable, introduciendo como alternativa las medidas que introduce en el Código Penal Paraguayo.

6.5.5. El retribucionismo de la pena en la actual norma fundamental.

La disposición constitucional que determina el objeto de las penas, está ubicada dentro del Capítulo II; “De la libertad” Título II; “De los derechos, deberes y de las garantías” Parte I; “De las declaraciones fundamentales de los derechos, de los deberes y de las garantías”. Por

¹³ Código de Ejecución Penal paraguayo, artículo 6º; Respecto de otros derechos.

su ubicación sistemática, esta Constitución paraguaya de 1992, presenta la readaptación y la resocialización del condenado como un derecho fundamental, por tal sentido, elimina los rasgos retributivistas o rasgos de prevención general *negativa*.

La protección social y la readaptación de los delincuentes motiva ser el objeto de las penas y del derecho penal, los mismos adquieren rango constitucional, específicamente desde 1992, por ello, establece una prohibición constitucional de incorporar al Código Penal de 1997, rasgos retributivistas o rasgos de prevención general *negativa*; por ello, no conoce, ni la pena de muerte¹⁴, ni la pena de confiscación de bienes, ni la de destierro¹⁵.

Este mandato constitucional demuestra la voluntad de combatir los efectos criminógenos de teorías tradicionales sobre la pena. En efecto, los rasgos retributivistas de la pena del sistema penal anterior en el Paraguay, logra el cambio paradigmático al sancionarla Constitución del 1992, bajo un conjunto de garantías procesales que motiva una nueva visión del objeto de la pena, prohibiciones vinculantes al Código Penal de 1997. El derecho penal paraguayo, en materia de política-criminal de la sanción penal, se estructura en aspectos como, por ejemplo;

a-prevención general positiva, que la condena intimide, o por lo menos, advierta a desistir de cometer delitos contra otros. Protección social; b-prevención especial positiva, motiva la readaptación y rehabilitación de los condenados. Reinserción Social.

6.6. Clasificación de las Sanciones Penales en el Código Penal Paraguayo de 1997.

De acuerdo a los límites establecidos por la Constitución paraguaya 1992, el Código Penal Paraguayo de 1997, establece un sistema de sanciones que abarca penas y medidas y,

¹⁴ Constitución Paraguaya de 1992, artículo 4º; Derecho a la vida. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción. Queda abolida la pena de muerte. Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación. La ley reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médicos.

¹⁵ Constitución Paraguaya de 1992, artículo 21; Del Objeto de las penas. Las personas privadas de su libertad serán reclusas en establecimientos adecuados, evitando la promiscuidad de sexos. Los menores no serán reclusos con personas mayores de edad. La reclusión de personas detenidas se hará en lugares diferentes a los destinados para los que purguen condena.

por esto se llama de “doble vía”, que se complementan por una serie de reglas destinadas a quitar al condenado los medios empleados para la realización del hecho punible y a privarle de los beneficios que muchas veces procuran los medios para una futura delincuencia¹⁶.

La pena es la respuesta a un hecho antijurídico que se fundamenta y se limita por la capacidad del autor de motivarse según la norma violada. Por eso, la “vía” de las penas tiene un aspecto “retrospectivo”, el principio de “*nulla poena sine culpa*” permite ver al futuro solo en la medida en que la intervención del Estado está dentro de los límites antes señalados.

La consecuencia práctica es obvia; donde no hay reprochabilidad, no puede haber pena, y donde el reproche es limitado, es posible que no proceda pena suficiente para poder satisfacer las necesidades de la prevención, en contexto, surge otra alternativa, las medidas.

La Constitución paraguaya de 1992, en su artículo 20, se deja orientar por la idea de la prevención general *positiva*, como la prevención especial positiva, adquiriendo rango constitucional la readaptación y rehabilitación del condenado, siendo el único camino viable para la protección social. Bajo estas prerrogativas fue edificado los postulados que citan en el artículo 3 del Código Penal Paraguayo.

La necesidad de una acción preventiva depende del peligro de futuras conductas ilícitas. Este peligro existe no solo caso de enfermos mentales o toxicómanos. Y en cuanto a este peligro existe, el deber del Estado de proteger los bienes jurídicos que él mismo ha reconocido, no le permite quedar inactivo. Dejando de lado otras formas de intervención, se abren dos caminos; asignar la prevención al Derecho Civil o Administrativo, o prever, dentro del área penal, sanciones con otras características que las penas.

¹⁶ Código Penal Paraguayo de 1997, libro primero, Título IV; Comiso y privación de beneficios. Artículo 86.- Comiso 1° Cuando se haya realizado un hecho antijurídico doloso, podrán ser decomisados los objetos producidos y los objetos con los cuales éste se realizó o preparó. El comiso se ordenará sólo cuando los objetos, atendidas su naturaleza y las circunstancias, sean peligrosos para la comunidad o exista el peligro de su uso para la realización de otros hechos antijurídicos. 2° El comiso será sustituido por la inutilización, si ello fuera suficiente para proteger la comunidad.

Sin embargo, dado el carácter coercitivo de las sanciones preventivas, un sistema penal “de una vía” es viable solo en cuanto también frente a medidas extrapenales existe un sistema eficaz de protección jurídica del afectado. En Paraguay este modelo jurídico no ha logrado semejante propósito. Por ello, ha preferido tomar otro modelo; afirmándose en las garantías efectivas del Derecho Penal introduce como “segundo vía” las medidas.

El carácter de este modelo, se nota en los casos de una privación de libertad que no consentía, internación en un hospital psiquiátrico o un centro de desintoxicación o de la prohibición de ejercer una profesión o un cargo. EL Código Penal Paraguayo, Título IV, Capítulo I, artículo 72, cita Clases de Medidas, en las que se detallan que podrán ser privativas o no de la libertad, y las subdivide en; vigilancia, de mejoramiento o de seguridad, todas responden a finalidades distintas.

El punto álgido de la diversidad de medidas en su orientación hacia la posibilidad de una conducta ilícita a futuro, es debido a las experiencias inaceptables con legislaciones que permiten intervenir ya en caso de un mero “estado de peligrosidad”.

En este sentido, el Código Penal Paraguayo, en el artículo 2, inciso 3° se desmarca parcialmente de esta noción, al determinar que “No se ordenará una medida sin que el autor o participe haya realizado, al menos, un hecho antijurídico...” (C.P., 1997, art. 2) y, únicamente se podrá ordenar “para lograr la finalidad deseada, en cuyo caso se elegirá al menos gravosa para el autor...” (C.P. 1997, art. 28).

Con relación a las medidas, el requisito de un hecho antijurídico permite fundamentar la prognosis en eventos del pasado, establecidos en atención a las garantías del procedimiento penal, y procura un vínculo con una tipificación de acuerdo con el principio de legalidad.

En el Derecho penal paraguayo, el principio de legalidad está relacionado al régimen de la sanción penal, en efecto, cabe afirmar que no hay medida de seguridad sin los presupuestos de peligrosidad; no hay medida de seguridad sin previo estado peligroso y sin al

menos un hecho antijurídico, y no hay medida de seguridad, sin una ley expresa y estrictamente delimite los presupuestos para su ordenamiento.

En sentido amplio, este principio opera como una garantía de seguridad jurídica para el ciudadano, consistente en la sumisión del derecho penal a Ley, de modo que nadie puede ser "...sancionado con pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta y la sanción aplicable se hallen expresa y estrictamente descrito en una ley vigente con anterioridad a la acción u omisión que motive la sanción...". (C.P., 1997, art. 1). De esta forma se entiende lo enunciado por artículo 1 Código Penal Paraguayo, de 1997.

En conclusión, los argumentos expuestos, evidencia que, en el actual ordenamiento jurídico paraguayo existe un cambio de paradigma en materia de derecho penal, en similares términos se expresa Rojas Benítez al decir que:

Es inmenso, el abismo dogmático-penal y político criminal que existe entre los principios jurídicos con los cuales se construyeron el Código penal de 1910 y, los actuales principios jurídicos-dogmáticos y político criminales sobre los cuales se construyó el vigente Código penal de 1997...". (Rojas Benítez, 2017, pág. 104).

El diseño político criminal del vigente Código Penal Paraguayo, fue diseñado con miras al fin constitucional de las penas, por ende, sujeta al nuevo sistema de ejecución promovida en el Código de ejecución Penal, modelo, que obliga a reformular las condiciones expuestas en el Código penal.

6.6.1. La introducción de la doble vía en el derecho penal paraguayo.

La política criminal del actual sistema penal paraguayo pretende combatir los hechos punibles de la delincuencia moderna y peligrosa, vale decir organizada, mediante el modelo dualista o de "doble vía" de sanciones, prevista en los artículos 2, 3 y 75 Código Penal,

“penas y medidas”, esto supone una respuesta al hecho punible ya realizado, fundamentadas y limitadas por el principio de culpabilidad y/o reproche penal¹⁷.

En términos simples, las penas sancionan la conducta pasada, mientras que las medidas son las respuestas al hecho antijurídico o la peligrosidad real de futuras conductas delictivas, por tanto, acorde a la punibilidad de la conducta podrá imponerse conjuntamente o por separado, al autor que infringe la norma penal.

En el Derecho penal paraguayo, la segunda “vía” llamada medidas están inspiradas en el concepto de prevención, una prevención general, dirigida en favor de la sociedad y, una prevención especial, dirigida en favor del justiciado. Igualmente, la doble vía de sanciones penales, está identificada con los principios de mínima intervención y de humanidad de las sanciones penales en aras de mejorar el objeto integral de la sanción penal.

Al respecto señala Mapelli Caffarena, Borja señala que;

Las propuestas dualistas están motivadas por el ambiente favorable a las tesis monistas que se vivieron en la Europa de los años treinta. Los peligrosos del monismo se conjuraron huyendo a un dualismo radical que exige el cumplimiento de la pena y después el de la medida. (2005, pág. 361).

El sistema penal paraguayo, propone aplicar únicamente penas ante una conducta reprochable por bien jurídico lesionado y, como alternativa o complemento a ella, medidas al comprobarse un perfil de peligrosidad real y presente en el justiciable, caso contrario, sería dudosa e implicaría violación al principio constitucional del *non bis in ídem*. (Martínez Miltos, 1995).

El carácter de las penas es la respuesta a un hecho antijurídico y reprochable que se fundamenta y limita por la capacidad del autor de motivarse según la norma violada. En

¹⁷ En el sistema pena paraguayo “La doble vía” de sanciones fue ratificada por A. y S. 1051/2005.

cambio, las medidas de vigilancia y mejoramiento están reguladas en virtud a su naturaleza preventiva para tratar al autor o partícipe que haya realizado, al menos un hecho antijurídico.

El Código Penal Paraguayo 1997, clasifica en el artículo 37 las penas; principales, pena privativa de libertad y pena de multa; complementaria, pena patrimonial y prohibición de conducir; adicionales, composición y publicación de sentencia. Asimismo, la peligrosidad real como el juicio de reprochabilidad contiene presupuestos que debe ser debidamente comprobado por separados. El juicio de reprochabilidad, implica que el sujeto tenía la capacidad para obrar de un modo distinto a como lo ha hecho.

En cambio, el estado peligrosidad real, como no tiene conducta fáctica, se construye en consideración a la personalidad subjetiva del autor, cuyos presupuestos obran en el artículo 2, inciso 3°, numeral 1, 2 y 3, ensamblándose al artículo 75, inciso 1, numeral 1, 2 y 3 e inciso 3°, del Código Penal Paraguayo.

Sin embargo, el actual Código Penal introduce la posibilidad de aplicar medida de seguridad de reclusión, que responden a la previa comisión de un hecho punible y, un plus de reprochabilidad en proporción al perfil de peligrosidad criminal que revelo al justiciable al momento de la comisión del punible, en virtud a supuestos que citan en el artículo 75°, inciso 1°, numeral 1, 2, 3, y el inciso 3° Código Penal Paraguayo.

La finalidad de las medidas en el Derecho penal paraguayo, se orienta a complementar el objeto de las sanciones penales, inspirada en el concepto del fin preventivo que la pena, ya es incapaz de lograr, ambas suponen una privación de bienes jurídicos. Pero, justificadas en la necesidad de su existencia, para el mantenimiento de la convivencia social.

El sistema de sanciones de “doble vía”, están íntimamente ligados al principio de legalidad, al determinar que nadie puede ser sancionado con penas o medidas, sin antes demostrar los presupuestos de la punibilidad de la conducta y la sanción que se pretende aplicar. En el ordenamiento jurídico penal paraguayo, la pena, deberá operar de *última ratio*,

su aplicación obedece, en cuanto no haya más remedio y, de la manera menos lesiva para los derechos fundamentales del justiciable.

El modelo de sanción llamada “doble vía”, tampoco escapa a las críticas, ni a los interrogantes, sobre todo cuando la medida es privativa de libertad, como, por ejemplo; la medida de seguridad que obliga la “reclusión en establecimientos de seguridad”, concepto que presume, es similar a la pena. Ambas son diferenciables, al menos teóricamente, pero tienen punto de coincidencia.

En relación a las medidas de vigilancia José Casañas Levi “alternativa de sanción de que dispone el Estado ante la comisión de un hecho antijurídico. Esta figura adquiere mayor fuerza a partir de la implementación del sistema de doble vía. Encuentra su fundamento en la peligrosidad del autor para la sociedad...”. (Casañas Levi, Manual de Derecho Penal, 2005).

Sobre el modelo dualista, *B. Enrique* “un sistema dualista es solo comprensible en una perspectiva histórica que presume una aplicación del Derecho penal moderno al que se llama clásico...” (Bacigalupo, 1996, pág. 27). En términos casi similares *Martínez Miltos* “las medidas represivas por sí solas no resultaron suficientes para evitar la comisión de delitos...por ello, de complemento a la pena surgieron las llamadas medidas de seguridad, ignoradas por el Derecho penal clásico...”. (Martínez Miltos, 1995).

En conclusión, ambas sanciones difieren de manera parcial, en sus fines trazados; las penas serán, la prevención general positiva, intimidar y sancionar; En cambio, las medidas responden al fin de la prevención especial positiva, con miras a tratar al justiciable su mentalidad criminal, cuyas reglas para su imposición prevé el artículo 84 del Código Penal Paraguay. En relación el sistema dualista y monista, Jescheck y otros. (Jescheck, 2002).

6.6.2. Regulación de las medidas en el Código Penal Paraguay de 1997.

El sistema penal paraguayo requirió de cambios necesarios para actualizarse conforme al modelo de Estado social de derecho, para ello, necesito una combinación de sanciones en

busca de cumplir el objeto constitucional de las penas como, por ejemplo, la readaptación y rehabilitación con miras a la protección social, en razón que las penas, por sí sola, ya era insuficiente para cumplir con dichos fines.

En el campo del Derecho penal paraguayo, el objeto de las penas se tradujo en garantías de rango Constitucional desde el 1992. Ciertamente, el cambio de paradigma en relación a los fines de las penas, surge, a partir del estudio en el orden jurídico-penal, en tal sentido, fue sancionada la Ley 1160/97-Código Penal para el Paraguay, materializando así, la evolución del objeto de las sanciones penales. (Schone, 2000).

En efecto, el Derecho penal paraguayo se introduce un abanico de medidas como alternativa o complemento a las penas¹⁸, que van desde la despenalización *parcial* en el marco del Derecho penal, aparte, plantea medidas de mejoramiento y seguridad, al comprobarse peligrosidad presente o la tendencia delictiva, estas son sanciones complementarias o sustitutivas a las penas. (Martínez Miltos, 1995).

El punto central esta investigación en materia de medida, es aquella que pertenece al régimen de encierro, como también es cierto, que existen otras medidas regladas en el Código Penal, como, por ejemplo; vigilancia y mejoramiento, como tales, será necesario describirlos desde la exposición del alemán Wolfgang Schone, jurista penal que ha intervenido en el proceso de edificación del Código Penal paraguayo, las medidas ingresaron al sistema penal paraguayo, a fin de responder a la necesidad de la prevención especial positiva.

¹⁸ Código Penal Paraguayo de 1997, Título IV, Capítulo I, ver artículo 72 “Clases de medidas”.

Artículo 72.- Clases de medidas

1° Las medidas podrán ser privativas o no de la libertad y serán de vigilancia, de mejoramiento o de seguridad.

2° Son medidas de vigilancia:

1. la fijación de domicilio;
2. la prohibición de concurrir a determinados lugares;
3. la obligación de presentarse a los órganos especiales de vigilancia.

3° Son medidas de mejoramiento:

1. la internación en un hospital psiquiátrico;
2. la internación en un establecimiento de desintoxicación.

4° Son medidas de seguridad:

1. la reclusión en un establecimiento de seguridad;
2. la prohibición de ejercer una determinada profesión;
3. la cancelación de la licencia de conducir.

Para Martínez Miltos:

“Las medidas es el conjunto de medios previstos por la ley y aplicados por el juez con un fin, la prevención contra delincuentes no imputables, y en ciertos casos, imputables, para contribuir a su educación, corrección, curación y segregación de la sociedad, ésta última medida aplicable para delincuentes reputados incorregibles...”. (Martínez Miltos, 1995).

Literalmente en materia de medidas otros autores se expresan en casi igual sentido, como, por ejemplo; Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán argumentan que “...Un Derecho penal dualista es cuando, junto a la pena, se aplican otras sanciones de distinta naturaleza llamadas medidas. (Muñoz Conde & García Aran, 1998).

La Corte suprema de Justicia resolvió que en materia de pena y medida de seguridad que: “se trata de institutos totalmente disímiles que responden a distintas finalidades. La pena constituye una retribución proporcional al hecho cometido y tiene por objeto el artículo 20 de la Constitución, por un lado la readaptación de los condenados “principio de prevención especial”, y por el otro la protección de la sociedad “principio de prevención general”; y la medida de seguridad busca proteger a la sociedad, teniendo en cuenta la peligrosidad del autor independiente de la responsabilidad por el ilícito cometido...”. (A.y S. N° 1051/2005).

6.6.2.1. Las medidas de vigilancia.

El Código Penal paraguayo, propone un catálogo de medidas, una de ellas, es la medida de vigilancia, subdivididas en fijación de domicilio, prodimión de concurrir a determinados lugares y la obligación de presentarse a los órganos especiales de vigilancia, poseen características que hacen recordar un derecho penal represivo, que otras legislaciones ya han eliminado por razones de su poca efectividad¹⁹.

¹⁹ Código Penal Paraguayo de 1997, artículo 70 “Medición de la pena en caso de varias lesiones de la ley” Artículo 70.- Medición de la pena en caso de varias lesiones de la ley. 1° Cuando el mismo hecho punible transgreda varias disposiciones penales o la misma disposición penal varias veces o cuando varios hechos punibles del mismo autor sean objeto de un procedimiento, el autor será condenado a

El inciso 2° del artículo 72 del Código Penal, clasifica las medidas de vigilancia, sobre el inciso, el jurista Schone, refiere que se debió eliminar. Actualmente, estas medidas no están regladas en el Código Penal paraguayo, lo que dificulta su aplicación.

Ahora bien, en el Derecho penal alemán, las medidas de vigilancia, Jescheck, expresa:

La misión de esta medida de vigilancia es, proporcionar a los criminales de alto riesgo y con desfavorable pronóstico social, la ayuda necesaria para pasar de la privación de libertad, así como asegurar al mismo tiempo la protección de la comunidad frente a esa persona peligrosa, evitando sin embargo su internamiento. (Jescheck, 2002).

Tabla 1. Las medias de vigilancia en el Código Penal Paraguayo

Las medidas de vigilancias en el Código Penal Paraguayo	
Clasificación	Ubicación
10.2.1.1. Fijación de domicilio;	Artículo 72, inciso 2, numeral 1.
10.2.1.2. Prohibición de concurrir a determinados lugares;	Artículo 72, inciso 2, numeral 2.

una sola pena que será fijada en base a la disposición que prevea el marco penal más grave. Dicha pena no podrá ser inferior a la mínima prevista por los marcos penales de las otras disposiciones lesionadas.

2° La pena será aumentada racionalmente, pudiendo alcanzar la mitad del límite legal máximo indicado en el inciso anterior. El aumento no excederá el límite previsto en los artículos 38 y 52.

3° Cuando una de las disposiciones lesionadas prevea, obligatoria o facultativamente, una prohibición de conducir o una medida, el tribunal deberá ordenarla junto con la pena principal.

Art. 71 “Determinación posterior de la pena unitaria” inciso r 4°. 1° Cuando una pena establecida en sentencia firme todavía no haya sido cumplida, prescrita o indultada, y el condenado sea sentenciado posteriormente por otro hecho realizado antes de la sentencia anterior, será fijada una pena unitaria.

2° Como sentencia firme se entenderá la emitida en el procedimiento anterior, por la última instancia competente para enjuiciar los hechos que fundamenten la condena.

3° Al quedar firme también la sentencia posterior, la pena unitaria será fijada por resolución del tribunal.

4° La pena unitaria principal posterior deberá ser mayor que la anterior. Cuando la sentencia anterior contenga una medida o una sanción complementaria, ésta mantendrá su vigencia salvo que, en base a la sentencia posterior, ya no proceda su aplicación.

5° En caso de suspensión a prueba de las penas anteriores, los incisos 1° y 3° serán aplicados sólo cuando haya sido revocada la suspensión.

10.2.1.3. Obligación de presentarse a los órganos especiales de vigilancia.	Artículo 72, inciso 2, numeral 3.
Característica de las medidas	No privativas de libertad. ver artículos 44-51-46CP;21-22CPP;
Presupuestos para su declaración	Cp. artículo 2, inciso 3. Conducta típica y antijurídica,
Ejecución de las medidas de vigilancias	Código Ejecución Penal-artículo 258-260-47CP.
Concordancia en legislación paraguaya y comparada	Cp. Artículos 1º, 2º inc. 3º, 3º, 6º inc. 2º núm. 2. 14º inc. 1 núm. 7, 23, 41, 46 inc. 3º, 47, 52, 58 inc. 3º y 70 inc. 3º; Cpp. artículos 78, 79 y 80; Cp. Alemán, paràg. 61; Cp. Español, artículo 20 párr. Final, 95, 101 a 108.

Fuente: Elaboración Propia

El Código de ejecución penal paraguayo, cita que la ejecución de medidas de vigilancia²⁰ será ejecutada por medio de una Oficina de Asesoría de Prueba que tendrá a su cargo el control del cumplimiento de estas medidas previstas en el Código Penal.

En conclusión, las medidas de vigilancia es una sanción penal alternativa declarada por la comisión de un hecho antijurídico, sus características equivalen más a reglas de conductas como las reguladas en el Código procesal penal artículo 245 “Medidas alternativas

²⁰ “La entidad o persona a cuyo cargo está la vigilancia de un sancionado con medidas de vigilancia informará trimestralmente al Juez de ejecución sobre el cumplimiento de las medidas. (C.E.P., 2014, art. 260)

o sustitutivas de la prisión preventiva” aplicadas en etapa incipiente a personas imputadas en forma de medidas menos gravosas, es decir, se impone en lugar de la prisión preventiva²¹.

En conclusión, José Casañas Levi refiere sobre las medidas de vigilancia; “alternativa de sanción de que dispone el Estado ante la comisión de un hecho antijurídico...” (Casañas Levi, Manual de Derecho Penal, 2005, pág. 259).

6.6.2.2. *Las medidas de mejoramiento.*

Las medidas de mejoramiento que clasifica el artículo 72, inciso 3° del Código Penal de 1997, son, en cierta forma, una versión moderna de la idea ya expresada en el Código Penal Paraguayo de 1910; la necesidad de internar a ciertos autores de un hecho punible por ser mentalmente enajenados falta de reprochabilidad²². En tal sentido, Jescheck dice que la finalidad de esta medida “es la protección colectiva frente a personas que debido a su inimputabilidad no pueden ser penadas, dada su imputabilidad disminuida (...) pero constituye un peligro permanente para la seguridad pública”. (Jescheck, 2002, pág. 754).

Lo moderno es la concreción de la idea, de acuerdo con las exigencias constitucionales respecto a los derechos de los internados por trastorno mental o por ser dependientes sustancias prohibidas drogas; En efecto, para que la internación no sea una pena alternativa, la

²¹ “Medidas alternativas o sustitutivas de la prisión preventiva”. Siempre que el peligro de fuga o de obstrucción pueda ser evitado por la aplicación de otra medida menos gravosa para la libertad del imputado, el juez, de oficio, preferirá imponerle en lugar de la prisión preventiva, alguna de las alternativas siguientes:

- 1) el arresto domiciliario, en su propio domicilio o en el de otra persona, bajo vigilancia o sin ella;
- 2) la obligación de someterse a la vigilancia de una persona o institución determinada, quien informará periódicamente al juez;
- 3) la obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designe;
- 4) la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual resida o del ámbito territorial que fije el juez;
- 5) la prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar determinados lugares;
- 6) la prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa; y,
- 7) la prestación de una caución real adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, entrega de bienes o la fianza de una o más personas idóneas. El juez podrá imponer una o varias de estas alternativas, conjunta o indistintamente, según cada caso, adoptando las medidas necesarias para asegurar su cumplimiento.

No se impondrán estas medidas contrariando su finalidad. Cuando el imputado no las pueda cumplir por una imposibilidad material razonable, en especial, si se trata de persona de notoria insolvencia o disponga del beneficio de litigar sin gastos, no se le podrá imponer caución económica. En todos los casos, cuando sea suficiente que el imputado preste juramento de someterse al procedimiento, se decretará la caución juratoria, antes que cualquiera de las demás medidas.

Las medidas que se dicten como alternativas a la prisión preventiva, o que las atenúen, cesarán automáticamente y de pleno derecho al cumplirse dos años desde que fueran efectivizadas, si en tal plazo no hubiese comenzado la audiencia del juicio. (C.P.P. 1998, art. 245).

²² Medida de mejoramiento (A.I. N° 1029/2015 J.P.C. Py).

medida depende de un peligro de futuros hechos antijurídicos; su ejecución se orienta en las necesidades terapéuticas y termina junto con el peligro que pretende eliminar.

En el derecho penal paraguayo, las medidas de mejoramiento y seguridad, responden a la necesidad y utilidad de la prevención especial positiva, disposiciones contempladas en la Constitución paraguaya de 1992, como el objeto de las penas.

6.6.2.2.1. La internación en un hospital psiquiátrico.

En tal sentido, el artículo 73, del Código Penal Paraguayo, determina en su inciso 1:

“En las circunstancias señaladas en el artículo 23 Código penal “Trastorno mental” el que haya realizado un hecho antijurídico será internado en un hospital psiquiátrico cuando...1-exsita riesgo, fundado en su personalidad y en las circunstancias del hecho, de que el autor pueda realizar otros hechos antijurídicos graves; y...2-el autor necesite tratamiento o cura médica en este establecimiento...”. (C.P. 1997, art. 73).

Hans Heinrich Jescheck y Thomas Weigend, refieren sobre la modalidad de esta medida privativa de libertad cuanto sigue; “esta medida tiene como finalidad proteger a la colectividad de peligrosos delincuentes que padecen enfermedades mentales permanentes y que, simultáneamente, ofrecen a éstos la posibilidad de una mejora en su padecimiento...”. (Jescheck & Thomas, 2002, pág. 869).

En tal sentido, la internación a un hospital psiquiátrico, dispuesta por el tribunal de sentencia, conforme al el artículo 73 Código penal, determina en su inciso 1 “En las circunstancias señaladas en el artículo 23 Código penal “Trastorno mental²³” y realizo un hecho antijurídico, esto presupuestos constituyen un riesgo fundada en su personalidad que el

²³ Medida de mejoramiento de internación en Neuropsiquiátrico (A.I. N° 244/2015, T.S.C. Py).

autor necesita tratamiento o cura médica, porque constituye un peligro para la seguridad pública²⁴.

Tabla 2. Las medidas de mejoramiento en el Código Penal Paraguayo

Las medidas de mejoramiento en el Código Penal Paraguayo	
Clasificación	Ubicación
Internación en un hospital psiquiátrico	Artículo 72, inciso 3, numeral 1.
Característica de la Internación en un hospital psiquiátrico	Medida Privativa de libertad
Presupuestos para su declaración	C. P. Artículo 73 inc.1° núm. 1- “Excita riesgo, fundado en su personalidad y en las circunstancias del hecho, de que el autor pueda realizar otros hechos antijurídicos graves; y, 2-el autor necesite tratamiento o cura médica en este establecimiento...”,
Ejecución de la Internación en un hospital psiquiátrico	C.E.P. artículos 197, libelo a; 219, 255 libelo a; 256 y 302; Cp.41; CP. Alemán paràg. 67c.
Concordancias en legislación paraguaya y comparada	Cp. Art. 2° inc.3°, 6° inc.2° num. 2, 8° inc.3° num. 2, 23, 41, 62 inc. 3° num. 2, 72 inc. 3 num. 1, 76, 78 y 80; Cp. Aleman, paràg, 63.

Fuente: Elaboración Propia

En virtud del sistema de la dualista como consecuencias jurídicas, el Derecho penal paraguayo, a los reprochables se impondrá penas, prevención especial con orientación general, en cambio, a irreprochables se aplicará medidas. Por tanto, la falta de fundamento dogmático de esta medida, su declaración se fundamentará en la prevención de posibles

²⁴ Medida de mejoramiento de internación en Neuropsiquiátrico (A.I. N° 1029/2015, J.P.C. Py).

hechos punibles a futuro en busca proteger a la sociedad, teniendo en cuenta la peligrosidad del autor independiente de la responsabilidad por el ilícito cometido...”. (A.y S. N° 1051/2005).

Concluyendo en relación a la internación del condenado en un hospital psiquiátrico, Jescheck refiere que su finalidad “es la protección colectiva frente a personas que debido a su inimputabilidad (...) no pueden ser penadas, dada su imputabilidad disminuida (...) pero constituyen un peligro permanente para la seguridad pública” (Jescheck, 2002, pág. 734).

6.6.2.2.2. La internación en un establecimiento de desintoxicación.

Entre las medidas de mejoramiento privativas de libertad, el Código Penal diseño en su artículo 72, inciso 3° numeral 2, la internación en un establecimiento de desintoxicación, cuando el tribunal compruebe los presupuestos que cita el 74, inciso 1°²⁵.

Esta medida de mejoramiento regulada en el Código Penal Paraguayo, se aplicará, en lo pertinente, a lo dispuesto en los términos de los artículos 39 “Objeto y bases de la ejecución” y, el 40 “Trabajo del condenado”, cuando ello no sea incompatible con la finalidad de la medida. Igualmente, esta normativa penal dispone, que el tribunal podrá suspender a prueba la internación²⁶.

Tabla 3. Las medidas de mejoramiento en el Código Penal Paraguayo

²⁵ “El que haya realizado un hecho antijurídico debido al hábito de ingerir en exceso bebidas alcohólicas o usar otros medios estupefacientes será internado en un establecimiento de desintoxicación, cuando exista el peligro de que por la misma causa realice nuevos hechos antijurídicos graves...Esta se aplicará también cuando haya sido comprobada o no pudiera ser razonablemente excluida una grave perturbación de la conciencia en los términos del inciso 1° del artículo 23 “Trastorno mental” Código Penal Paraguayo...inciso 3°, se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 39 y 40, cuando ello no sea incompatible con la finalidad de la medida...”. (C. P. 1997, art. 74 inc. 1°)

²⁶ Artículo 77.- Suspensión a prueba de la internación

1° El tribunal suspenderá la internación en un hospital psiquiátrico o en un establecimiento de desintoxicación y ordenará un tratamiento ambulatorio cuando con ello se pudiese lograr la finalidad de la medida, y siempre que se pudiera asumir la responsabilidad por la prueba.

2° En caso de condena a una pena privativa de libertad, la suspensión no se concederá cuando no se dieran los presupuestos señalados en el artículo 44.

3° La suspensión será revocada cuando el comportamiento del condenado durante el tratamiento ambulatorio o cuando circunstancias conocidas posteriormente demuestren que la finalidad de la medida requiera la internación. El tiempo de internación, antes y después de la revocación, y el del tratamiento ambulatorio no podrán en total exceder del límite legal máximo de la medida. (C.P. 1997, art. 77)

Las medidas de mejoramiento en el Código Penal Paraguayo	
Clasificación	Ubicación
Internación en un Establecimiento de desintoxicación	Artículo 72, inciso 3, numeral 2.
Característica de la Internación en un Establecimiento de desintoxicación	Medida Privativa de libertad
Presupuestos para su declaración	Cp. Art. 74 inciso 1° “Se aplicará también cuando haya sido comprobada o no pudiera ser razonablemente excluida una grave perturbación de la conciencia en los términos del inciso 1° del artículo 23 “Trastorno mental” Código Penal Paraguayo...”.
Ejecución de la Internación en un Establecimiento de desintoxicación	C.E.P., artículos 197, libelo b; 219, 255 libelo b; 256 y 302 CEP; 39 y 40 CP.
Concordancias en legislación paraguaya y comparada	Cp. Art. 23 inc. 1, 39, 40, 41, 46 inc. 3° num 1, 74 y 80; Cp. Alemán, paràg. 64.

Fuente: Elaboración Propia

Para esta medida de internación, el Código Penal Paraguayo, regula su revisión²⁷ y, su relación con otras penas²⁸. En razón, de que estas medidas serán ejecutadas dentro de los límites legales y sólo por el tiempo que su finalidad requiera²⁹.

²⁷ “Revisión de las medidas”. 1° El tribunal podrá revisar en todo momento la idoneidad de la medida o el logro de su finalidad.

^{2°} La revisión será obligatoria, por primera vez, a más tardar:

1. en un año, en caso de internación en un establecimiento de desintoxicación; y
2. en dos años, en caso de reclusión en un establecimiento de seguridad.

^{3°} La revisión se repetirá cada seis meses.

^{4°} El tribunal revocará las medidas no idóneas y ordenará otras, siempre que se dieran los presupuestos legales de las mismas. No se podrá exceder del límite legal máximo de la medida ordenada por la sentencia.

^{5°} En caso de no haber comenzado la ejecución de la medida dos años después de la fecha en que la sentencia haya quedado firme, antes del comienzo de la misma el tribunal comprobará si todavía existen sus presupuestos o si procede su revocación. (C.P., 1997, art. 76)

²⁸ “Relación con otras medidas”. 1° Las medidas de internación serán ejecutadas antes de la pena y computadas a ella. La medida de reclusión se ejecutará después de la pena.

^{2°} Lograda la finalidad de la internación en un hospital psiquiátrico o en un establecimiento de desintoxicación, el tribunal podrá suspender, a prueba, la ejecución del resto de la pena cuando:

1. se halle purgada la mitad de la pena; y

2. atendidas todas las circunstancias, se pueda presumir que el condenado, una vez en libertad, no volverá a realizar otros hechos punibles.

^{3°} A los efectos del inciso anterior se dispone:

1. la prisión preventiva u otra privación de libertad será considerada como pena purgada.

2. el período de prueba no será menor de dos años ni mayor de cinco.

3. se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los incisos 1° al 3° del artículo 46 y en los artículos 47 al 50. (C.P., 1997, art. 80)

El Código penal, artículo 2 “Principio de reprochabilidad y de proporcionalidad”, en tal sentido, el inciso 3º, determina que “No se ordenará una medida sin que el autor o participe haya realizado, al menos, un hecho antijurídico...”. Por tanto, la medida de vigilancia o mejoramiento, en términos procesales, excluye la reprochabilidad.

Edmund Mezger refiere con relación a la medida de internación en un establecimiento de desintoxicación:

“Esta medida presupone que alguien que toma habitualmente con exceso bebidas alcohólicas u otras sustancias embriagantes, intencionalmente o culposamente comete un crimen o delito-no una contravención-en estado de ebriedad o a raíz de ese hábito, se coloca en un estado que excluye la imputabilidad...”. (Mezger, 2004, pág. 274).

Por último, en materia de la seguridad jurídica, González Quintero Olivares y otros expresan;

“La seguridad jurídica es un derecho de todos los ciudadanos, delincuentes o no, mentalmente normales o anormales, que no puede ceder en nombre de ideas defensitas que hagan del loco o incapaz un ser con menos derechos que los demás; en tal sentido, la intervención del Estado sobre su libertad ha de quedar igualmente garantizada...”. (Quintero Olivares y Otros, 1997, pág. 429).

6.6.2.3. Las medidas de seguridad.

La tendencia delictiva en la personalidad del autor y la prognosis de nuevos hechos punibles, constituye el fundamento para ordenar la medida de seguridad reclusión son los presupuestos que cita el Código Penal Paraguayo, que, además, obliga comprobar en el autor,

²⁹ Medida de mejoramiento Socio-Educativa, tratamiento adicción (S.D N° 01/2017, J.P.C. Py).

la peligrosidad criminal real y presente, este juicio estimará la medida en proporción a la gravedad del hecho y, determinará el tiempo que su finalidad requiera.

En materia de medidas de seguridad autores alemanes determinan, como, por ejemplo; Franz Von Liszt, refiere que: “las medidas de seguridad son todos aquellos medios por los cuales se trata de obtener la adaptación del individuo a la sociedad “medidas educadoras o correccionales”, o la eliminación de los inadaptables de la sociedad “medidas de protección o de seguridad...”. (Von Litz, La idea del fin en el Derecho Penal, 1995, pág. 197).

Hans Welzel expresa “Un Derecho penal es doble vía; por un lado, respecto al autor ocasional, es un Derecho penal retributivo de fundamento ético-social y delimitado por tipos estrictos y, por otra, respecto al delincuente por estado, un derecho de seguridad, que combate peligros sociales de gravedad”.

La peligrosidad criminal, como un pronóstico de comportamiento a futuro, prognosis de la comisión de nuevos hechos punibles, por ello, a diferencia de la pena, sus presupuestos varían, al no existir relación de hecho, pues, la supuesta relación de hecho, es subjetiva, que se sitúan en el futuro. Esta teoría ha provocado una crítica masiva hasta tal extremo que se ha hablado de una violación de los derechos humanos. (Wezel, 2002, pág. 10)

En los fallos jurídicos del Paraguay, la medida de seguridad, busca proteger a la sociedad, teniendo en cuenta la peligrosidad del autor, independiente de la responsabilidad por el hecho ilícito cometido...”. (A.y S. N° 1051/2005, Py).

A diferencia de las medidas de mejoramiento, las medidas de seguridad indicadas en el inciso 4° del artículo 72 de Código Penal Paraguayo, han provocado una discusión político-criminal bastante conflictiva, no tanto, por la medida de “cancelación de la licencia de

conducir³⁰” (Schone, 2000) y, la “prohibición de ejercer una determinada profesión”, sino y, sobre todo, por la “reclusión en un establecimiento de seguridad³¹”.

Los juristas Hans-Heinrich Jescheck y Tomas Weigend “la medida de seguridad sirve a la protección de la generalidad y del autor mismo, contrarrestando el peligro de reincidencia determinado por la comisión por aquel hecho antijurídico...”. (Jescheck, 2002, pág. 14).

6.6.2.3.1. La reclusión en un establecimiento de seguridad.

La medida de reclusión en un establecimiento de seguridad³², indicadas en el artículo 72, inciso 4°, numeral 1, Código Penal paraguayo, podrá ordenarse conjuntamente con la condena a una pena privativa de libertad, al comprobarse la peligrosidad en el autor conforme a los presupuestos que cita el artículo 75 Código penal, previo juicio de reprochabilidad³³. El jurista Schone, resalta que en la gaceta oficial falta la transcripción de esta parte. Sin embargo, la interposición sistemática del texto publicado aclara la voluntad del legislador.

Esta regla ha provocado una crítica masiva hasta tal extremo que se ha hablado de una violación de los derechos humanos. El análisis de la crítica demuestra un grave malentendido. Si cada privación de libertad por parte del Estado fuera una pena, entonces, si una medida que sigue a la pena privativa de libertad violaría el principio de *non bis in ídem*. En la doctrina penal, como el alemán, el principio *non bis in ídem*³⁴, o más acertadamente llamado *ne bis in ídem* significa que una persona no puede ser juzgada dos veces por la misma causa, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento.

³⁰ Artículo 82.- Cancelación de la licencia de conducir. 1° El tribunal privará de la licencia de conducir al que haya realizado un hecho antijurídico conexo con la conducción de un vehículo automotor o con la violación de los deberes del conductor, cuando el hecho y la personalidad del autor demuestren que carece de capacidad para conducirlo. 2° La licencia de conducir perderá vigencia desde la fecha en que quede firme la sentencia. El documento será decomisado. (C.P. 1997, art. 82)

³¹ Código Penal artículo 72, inciso 4°, nral 1., 75 y 2 inciso 3, nral 1,2 y 3.

³² Medida de seguridad de reclusión (D.S. N° 167/2008, T.S.C. Py).

³³ Medida de seguridad de reclusión (D.S. N° 395/2017, T.S.C. Py).

³⁴ Jurisprudencia paraguaya sobre el principio Non Bis In Ídem (A. y S. N° 953/2004, C.S.J).

Sin embargo, no toda privación de libertad, tiene, de por sí, el carácter de una pena, como, por ejemplo, la detención de una persona, para protegerla contra sí mismo. En tal sentido, esto también pertenece al ámbito penal.

Juristas como Muñoz Conde y García Arán argumentan “que la peligrosidad criminal no se presume, más bien, debe ser establecida en el proceso y puede ser objeto de controversia, sin que la aplicación de la medida deba llevarse a cabo de manera automática...”. (Muñoz Conde & García Aran, 1998, págs. 608-609)

Una respuesta a la conducta reprochable es una cosa, la prevención de futuras conductas antijurídicas es otra. Los presupuestos de la pena no revelan la peligrosidad, la medida sí³⁵. En caso de una pena, la condena no se revisa; por el contrario, la condena por medida, la revisión es de oficio³⁶. Schone refiere que se deja de lado aquí la revisión con el fin de corregir una sentencia firme en caso de un error judicial. (Schone, 2000).

Además, la pena privativa de libertad, se ejecuta por separado y de otra manera que la medida de seguridad de reclusión, esta medida, fue diseñada con fines diferentes a la pena, pero siempre con miras a la protección social.

En tal sentido, hay una sola preocupación de los críticos que tiene mérito; el miedo a que la ejecución de la medida de reclusión, no sea revestida de las garantías fundamentales. En contexto, no solo en el Paraguay coexiste esta presunción. En cambio, esta circunstancia, motivo al legislador paraguayo sancionar el Código de Ejecución Penal, fin a reformar el régimen de ejecución de sanciones penales, con miras al objeto constitucional de las penas.

Pero, abolir las medidas significaría aceptar privaciones de libertad que, en nombre de la protección social y la etiqueta de “pena”, exceden el grado del reproche; o, remitir otros

³⁵ Código Penal Paraguayo de 1997, ver artículo 85; Las medidas serán ejecutadas dentro del límite legal y solo por el tiempo que su finalidad requiera.

³⁶ Código Penal Paraguayo de 1997., artículo 76; Revisión de Medidas, inciso 1 y 2, nral 2.

campos del derecho significaría renunciar a garantías que, al menos, el Derecho penal puede ofrecer, con miras al principio de humanidad, caso contrario, “cruels son las consecuencias jurídicas que se pretende mantener hasta la muerte de una personas, puesto que importa asignarle una marca jurídica que le convierte en una persona de inferior dignidad”(Zaffaroni, 2000, pág. 125).

El Derecho penal paraguayo está reglado bajo principios y garantías constitucionales, considerando los Derechos fundamentales y los efectos de las sanciones penales, por tanto, en relación a la imposición de la medida de seguridad de reclusión, está prevista en el Código Penal, en su artículo 75, los presupuestos para un juicio previo sobre el perfil de peligrosidad criminal en el justiciable, para luego motivar si existiere en la acusación.

Para motivar la acusación por peligrosidad criminal deberá acreditarse, el plus de reprochabilidad, independientemente a la comisión del hecho ilícito, representación subjetiva consistente en la falta de control del impulso o instintos criminales, agresividad regulada en proporción al artículo 2, inciso 3°, numeral 1, 2 y 3 y, el artículo 84 Código Penal.

En conclusión, el Código Penal Paraguayo diseño los presupuestos que determinan la modalidad de sanción penal a imponer al autor que transgredió la norma pena, en tal sentido, se visualiza que la pena, tipifica la conducta ilícita, sin embargo, la medida de seguridad de reclusión, comprueba los rasgos de la peligrosidad presente o futuras.

Por último, es importante resaltar la expresión de *Jescheck* cuando considera que nada hay que objetar al sistema de la doble vía de penas y medidas, puesto que la retribución de la culpabilidad y la conjura de un peligro son cosas distintas, si bien ambas se inscriben entre las legítimas misiones del Derecho penal...Quien no posee la facultad de moverse dentro de la comunidad sin poner en grave riesgo a los demás, ha de soportar las necesarias limitaciones de su libertad en interés de la seguridad de todos. (Jescheck, 2002, pág. 77).

Tabla 1. Reclusión en un establecimiento de seguridad

Las medidas de seguridad en el Código Penal Paraguayo	
Clasificación	Ubicación
Reclusión en un establecimiento de seguridad	Artículo 72, inciso 4°, numeral 1.
Características de la medida de seguridad de reclusión	Medida Privativa de libertad
Presupuestos para su declaración	Cp. Artículo 75, inc. 1°, núm. 1, 2, 3 y 3°; <i>“plus de reprochabilidad por peligrosidad”</i>
Ejecución de la medida de seguridad de reclusión	C.E.P. artículos 197, libelo c; 219, 255 libelo c; 257 y 302; 39 y 40CP.Cpp. 490 y 501.
Concordancias en legislación paraguaya y comparada	Cp. Art. 2° inc. 2, 3° núm. 1, 2, 3, 39, 40, 72 inc. 4 núm. 1, 75, 80 y 84; Cpp. 255, 377 2° par. Cp. Alemán, paràg, 66.

Fuente: Elaboración Propia

6.6.2.3.2. *La prohibición de ejercer una determinada profesión.*

Con relación a la medida de seguridad, indicadas en el artículo 72, inciso 4°, numeral 2, Código penal, diseño la “prohibición de ejercer una profesión”, cuyos presupuestos para su declaración están reglados en virtud del artículo 81 del mismo cuerpo penal, siguiendo el modelo escandinavo, el legislador ha abolido la pena tradicional de inhabilitación para evitar una violación del principio de igualdad.

Por ello, al condenar a un profesional o funcionario por un “delito común” a una pena principal y, además, a una inhabilitación sería, comparado con el tratamiento de un “quavis ex populo” un doble castigo y por eso inaceptable.

Asimismo, si se trata de un “delito especial”, la violación de los deberes y responsabilidad inherentes en la situación particular del sujeto ya han sido considerados al establecer el marco penal de los hechos punibles pertinentes.

Una pena de inhabilitación sería, otra vez, un mal adicional. El problema a solucionar no es la respuesta adecuada a lo cometido, sino el peligro de futuros abusos de la posición de garante otorgada al profesional. Para combatir este peligro hace falta una medida preventiva, que se declara mediante el artículo 81 Código Penal Paraguayo³⁷.

Pero, aun no existiendo un peligro concreto, la sociedad puede tener un interés de eliminar de la nómina de funcionarios, profesionales, parlamentarios etc., a no ser idóneos. En este sentido, la condena penal significa la pérdida de confianza en el funcionario, que abusando de su profesión u oficio violo los deberes inherentes a ello, como también, puede afectar altos cargos políticos³⁸, como sucede en el derecho positivo paraguayo.

En relación, a la finalidad de esta medida, Jescheck considera que “la inhabilitación profesional es la protección de la colectividad frente a personas que en el ejercicio de su actividad profesional realizan hechos antijurídicos que representan un abuso de la profesión u oficio, o una grave infracción de deberes...”. (Jescheck, 2002, pág. 755).

Finalmente, con relación a la medida de seguridad, indicada en el artículo 72, inciso 4º, numeral 2 Código penal, “prohibición de ejercer una profesión”, esta medida, “...entrará en vigencia en la fecha en que quede firme la sentencia penal.

³⁷“Prohibición del ejercicio de profesión u oficio...el que haya realizado un hecho antijurídico grave abusando de su profesión u oficio o violando gravemente los deberes inherentes a ellos, se le prohibirá el ejercicio de dicha profesión u oficio cuando el hecho y la personalidad volverá a delinquir a través de su práctica...” (C.P. 1997, art. 81).

³⁸ Constitución del Paraguay de 1992, artículos 193; Interpelación. 225; Juicio Político. 226; Poder Ejecutivo.

El transcurso del plazo será suspendido mientras el condenado permanezca privado de su libertad³⁹...”. En efecto, el tribunal podrá revocar esta medida, transcurrido el periodo mínimo establecido en el artículo 81, cuando haya desaparecido sus presupuestos⁴⁰.

Tabla 2. Prohibición de ejercer determinada profesión

Las medidas de seguridad en el Código Penal Paraguayo	
Clasificación	Ubicación
Prohibición de ejercer una determinada profesión	Artículo 72, inciso 4º, numeral 2.
Características de la Prohibición de ejercer una determinada profesión	Medida NO Privativa de libertad
Presupuestos para su declaración	Cp. Artículo 81.
Ejecución de la Prohibición de ejercer una determinada profesión	C.E.P. artículos 261 y 302 núm. 3 y 4; 39 y 40CP.Cpp. 490 y 501.
Concordancias en legislación paraguaya y comparada	Cp. Art. 2º inc. 2, 72 inc. 4 núm. 2, 81, 83 y 84; Cp. Alemán, parágs, 45, a, b, 70, a, b.

Fuente: Elaboración Propia

6.6.2.3.3. La cancelación de la licencia de conducir.

Con relación a la medida de seguridad, indicadas en el artículo 72, inciso 4º, numeral 3, Código penal, diseño la “cancelación de licencia de conducir”, en tal sentido, “el tribunal privará de la licencia de conducir al que haya realizado un hecho antijurídico conexo con la conducción de un vehículo automotor o con la violación de los deberes del conductor, cuando el hecho y la personalidad del autor demuestren que carece de capacidad para conducirlo”.

³⁹“Prohibición del ejercicio de profesión u oficio”, inciso 3. “La medida entrará en vigencia en la fecha en que quede firme la sentencia”. (C.P., 1997, art. 80)

⁴⁰Revocación de las medidas “El tribunal revocara las medidas cuando, transcurrido el periodo mínimo establecido en los artículos 81 y 82, hayan desaparecido sus presupuestos”. (C.P., 1997, art. 83)

La licencia de conducir perderá vigencia desde la fecha en que quede firma la sentencia. El documento será decomisado. Además, se revocará esta medida, transcurrido el periodo mínimo establecido en el artículo 82, haya desaparecido sus presupuestos

En conclusión, las medidas están sujetas a revisión, el tribunal revocara las medidas cuando, transcurrido el periodo mínimo establecido en los artículos 81 y 82 Código penal, hayan desaparecido sus presupuestos. En tal sentido, “las medidas serán ejecutadas dentro de los límites legales y sólo por el tiempo que su finalidad requiera...”. (C.P. 1997, art. 84).

Tabla 3. Cancelación de la licencia de conducir

Las medidas de seguridad en el Código Penal Paraguayo	
Clasificación	Ubicación
Cancelación de la licencia de conducir	Artículo 72, inciso 4º, numeral 3.
Características de la Cancelación de la licencia de conducir	Medida NO Privativa de libertad
Presupuestos para su declaración	CP. Artículo 37 inc. 2º b, 58, 70 inc. 3, 82 y 217 inc. 2; Cp. Alemán parágrafos 44; Cp. Español 47.
Ejecución de la Prohibición de ejercer una determinada profesión	C.E.P. artículos 250, 251, 252, 261 y 302 núm. 3 y 4; 39 y 40CP. CPP. 490 y 501.
Concordancias en legislación paraguaya y comparada	CP. Art. 2º inc. 2, 3º, 72 inc. 4 núm. 3, 82, 83 y 84; CP. Alemán, parágrafos, 45, a, b, 70, a, b.

Fuente: Elaboración Propia

6.7. Política Criminal en Medida de Seguridad de Reclusión en el Derecho Penal paraguayo.

Pretender responder al abordaje de la política criminal orientadas a la medida de seguridad de reclusión como sanción penal en el derecho penal paraguayo, será necesario analizar la dogmática penal en cuanto a su fundamento filosófico y doctrinario, en atención a los principios teóricos del Derecho penal, igualmente la diversidad de teorías en relación al fin de su ejecución, fundamentos que influyeron en gran proporción en el legislador paraguayo, para tomar la decisión de incluir las medidas en el Derecho penal paraguayo.

En materia de dogmática penal, Jescheck conceptualiza “la Ciencia del Derecho penal es la Dogmática Jurídico Penal, parte de la ley penal, como base y límite, elabora el contenido conceptual y la estructura de las proposiciones jurídicas e intenta encontrar nuevas vías en la formación conceptual y en la sistemática...” (Jescheck, 2002, pág. 25).

En tal sentido, la dogmática penal cumple un significativo rol al general un soporte conceptual y filosófico al Derecho penal, respuestas que deben ser viables para su inclusión al sistema penal y justado a los principios pregonados en la Constitución y los tratados internacionales. Pues, ella deberá formular los requisitos que al juzgador debe valorar como probado para determinar la culpabilidad de una persona para imponerle penas o medidas.

En tal sentido, la legislación penal paraguaya se adecuada a las exigencias de la dogmática penal moderna, elaborando su contenido conceptual y filosófico, siempre en busca de una evolución hacia un modelo de Estado social de Derecho, para el efecto, desprende al derecho penal de la ejecución de las sanciones penales, pero al mismo tiempo, lo ajusta a los principios Constitucionales y los tratados internacionales.

Ahora bien, en la actualidad la dogmática penal es vista como una herramienta al servicio de la evolución del Derecho penal, si bien se consideran autónomas, ambas se complementan entre la ciencia jurídicas y los enfoques políticos y sociales, con miras a ofrecer respuestas útiles para enfrentar los conflictos de relevancia penal, haciendo uso del derecho penal.

En tal sentido, S. Sebastián arguye que los criterios orientadores para la legislación penal deben estar sólidamente fundada y precisa en cuanto al fenómeno que se pretende regular, en razón, que *la pura represión no es el remedio socialmente más conveniente* (Soler, 1951, pág. 36). De tal tesis, surge que la política criminal no tenga relación persistentemente a la legislación penal, sino que también se vincule con instituciones de otra naturaleza, cuyo fin sea la prevención de la delincuencia.

A fin de reafirmar que existe relación entre la dogmática penal y la política criminal, como las que sostienen *Casañas y otros*; “explican que la dogmática penal analiza los fines del sistema penal y los límites de la intervención punitiva; mientras que la política criminal ejecuta aquellos fines y fija, las características de las conductas que serán objeto de incriminación...ambas disciplinas apuntan los mismos fines”. (Casañas Levi, Manual de Derecho Penal, 2005).

La evolución de la política criminal, explica Rojas Benítez, que “la política, lo jurídico y lo histórico no pueden dissociarse para comprender la realidad de un Estado y, desde luego, observar críticamente esta trilogía es indispensable para comprender la política criminal que este asume en el devenir de su historia...” (Rojas Benítez, 2017, pág. 80).

En tal sentido, las diferentes concepciones y finalidades relacionadas a las medidas de seguridad que fungieron de base para diseñar su política-criminal, sus argumentos fueron moldeándose en los ordenamientos jurídicos, para luego ser incluidos en diversos Códigos Penales, con miras a la defensa social, prevención del delito, siendo vista como alternativa, o complemento a las penas en otras legislaciones.

La prevención de la delincuencia es el objetivo fundamental de la política criminal. Ahora bien, tal fin no justifica todos los medios. Como explica Rojas Benítez, “la mera disuasión o intimidación no aborda las causas del delito, por lo que debe afrontarse una prevención más amplia que busque también atajar el fenómeno desde sus raíces...” (Rojas Benítez, 2017, pág. 37)

La mejor política criminal es una buena política social decía Liszt von, en tal sentido, la Constitución paraguaya de 1992⁴¹, ligado al derecho penal establecen las políticas del Estado, en relación al fin que pretende de las sanciones penales; las penas buscan la prevención general y especial; mientras que las medidas pretenden la prevención especial positiva, en aras de la protección social.

⁴¹ Constitución paraguaya de 1992 artículo 20 “Del objeto de las penas”.

Hoy se habla de diferentes tipos de prevención, para ello, fueron reguladas las medidas en el texto penal, su ordenamiento está sometido al derecho procesal penal bajo principios y garantías constitucionales, al comprobarse un perfil de peligrosidad criminal impulso o instinto criminal, revela su “utilidad”, en función a que busca, mediante tratamientos espaciales prevenir acciones delictuosas a futuro, a la vez, disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen al autor un peligroso social.

En este sentido, y teniendo en cuenta que los instrumentos de prevención estarán siempre condicionados al modelo de política criminal, el Código Penal Paraguayo asume el cambio de paradigma respecto al fin de las sanciones penales, al regular la medida de seguridad de reclusión con miras a la utilidad social, es decir, actúa en tutela, a favor de la sociedad, mediante garantías Constitucionales derivadas de un Estado social de Derecho, al mismo tiempo, se prolonga ante una necesidad de tratar al condenado su impulso o instinto criminal en respeto a los derechos fundamentales del ser humano.

Por último, *Von Liszt*, en su *Programa de Marburgo*, advertía que para comprender la realidad del delito era necesario observar la realidad social, dejó dos frases célebres “el Derecho penal es la Carta Magna del delincuente” y “el Derecho penal constituye la barrera infranqueable de toda política criminal”. Por tanto, su la propuesta político criminal quedaría sintetizada en “inocuidación de los incorregibles y corrección de los necesitados de corrección” (Von Ligt, La idea del fin en el Derecho Penal, 1995).

En conclusión, la medida de seguridad de reclusión en el derecho penal moderno es visto como necesaria y útil, para disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen al autor un peligroso social e impedir a futuro la comisión de hechos punibles, en procura de lograr que adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, para su adecuada reinserción social a una vida sin delinquir.

6.7.1. La importancia de su construcción.

La importancia e influencia que ejerce la política criminal en la actualidad del derecho penal moderno diseñada en un Estado social de Derecho, esboza el trámite legal, como doctrinal y jurisprudencial en materia de medidas, más puntilloso aún, cuando son privativas de libertad, por ello, el Código penal, estructuro una serie de presupuestos en aras de regular la medida de seguridad de reclusión, como una de las consecuencias jurídicas del hecho punible, preceptos enumerados en el artículo 75 Código Penal paraguayo.

En tal sentido, los argumentos en materia de política-criminal en relación a la medida de seguridad de reclusión, fue diseñada al igual que la pena de igual sentido, ante este panorama procesal, procede en forma legal, primeramente, comprobar la responsabilidad penal y, además, analizar como segundo punto, el perfil de peligrosidad criminal que revela, si tenía la coherencia de pensamiento o el control de su *impulso o instinto* criminal.

En efecto, el fin de política criminal contra el fenómeno de la delincuencia debe estar motivada en el contexto del Derecho penal, al mismo tiempo, prevenir y resolver las cuestiones de fondo, sin tener que operar la pena como, *prima ratio*, en tal sentido, Rojas Benítez expresa “si no respeta el principio de seguridad, castigando sin necesidad, se condenará sin respeto a la dignidad, el daño inmediato, la *pena* será mayor que el producido por el delito...” (Rojas Benítez, 2017, pág. 140).

El modelo político criminal paraguayo subyace en el objeto constitucional de las penas, basadas en los principios resocializadores, legalidad y humanidad de las penas⁴², por ello, ha promovido cambios necesarios en su reacción contra la delincuencia, proponiendo un abanico de medidas, diseñada desde la perspectiva de la prevención especial positiva⁴³.

⁴² Jurisprudencia paraguaya sobre la finalidad de la pena (A. y S. N° 644/2005, C.S.J.).

⁴³ Constitución paraguaya, 1992, artículo 20 “Objeto de las penas”, derechos recogidos por el Código Penal Paraguayo en su artículo 3 “Principio de prevención” de ahí surge que la pena deberá ser de utilidad social.

En el marco de esa política criminal enmarcadas dentro del principio de la prevención⁴⁴, el Derecho penal propone la medida de seguridad de reclusión como reacción penal, al comprobar los presupuestos que determinan un perfil de peligrosidad criminal, en tal sentido, requiere juicio previo a los rasgos de la personalidad del infractor de la norma penal, a fin de motivar si existe o no el plus de reprochabilidad.

La importancia de la construcción político criminal, en relación a lo que pretendió el legislador al diseñar la medida de seguridad de reclusión, resulta fundamental prestar atención, al objeto constitucional de las penas, al mismo tiempo, percibir que busca proteger el Código Penal Paraguayo, al comprobar tal peligrosidad y, por último, cual es el fin al ejecutar esta medida conforme a postulados que promueve el Código de Ejecución Penal⁴⁵.

En ese contexto, no existe duda que su finalidad, es la prevención especial positiva, en razón, a que, pretende evitar la comisión de hechos punibles a futuro, prolongándose a tratar al peligroso, en busca de lograr que adquiera nuevamente la coherencia de su pensamiento con miras a comprender y respetar la ley, para su adecuada reinserción social a una vida sin delinquir, con miras a la protección social.

La construcción del Derecho penal paraguayo de 1997, fue en base a principios político-criminales encaminadas a lograr una administración de justicia uniforme y justa. De esto se colige, la estrecha relación que existe entre el derecho penal y la política criminal propias de un Estado social de derecho, en palabras M. Puig, la conminación típica tutela “la protección de bienes jurídicos y prestaciones públicas imprescindibles por medio de la prevención general...”. (Mir Puig, 2003, pág. 65).

⁴⁴ Código Penal, paraguayo, Principio de Prevención, artículo 3, “...las sanciones penales tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad...”.

⁴⁵ Código de Ejecución Penal, paraguayo, Fines de la Ejecución, artículo. 40 “...la ejecución de una pena privativa de libertad tendrá por objeto promover la reinserción del condenado a una vida en libertad sin delinquir, estimulando en el mismo el respeto a su dignidad personal, el sentido de responsabilidad y de solidaridad social y de una armónica convivencia...la ejecución se hará en todo momento, en condiciones de absoluto respeto de los derechos humanos...”.

La dogmática penal formula los requisitos que el juzgador del Derecho debe estimar como probados para poder determinar que el justiciable es culpable de haber cometido un hecho punible para imponerle una sanción penal conforme a su reprochabilidad, en contexto, está obligado a garantizar los derechos procesales del justiciable junto al Derecho penal y, por lógica estricto, al fin de su ejecución, en tal sentido ¿cumple el fin político-criminal la medida de seguridad de reclusión que diseñó el legislador paraguayo?

En sentido amplio, desde la perspectiva de la prevención especial positiva teniendo en cuenta al individuo que ha delinquido, con miras al efecto que la ejecución de la sanción pudiera tener sobre el justiciado, mediante tratamiento “correctivo, curativo y educativo” para que no vuelva a cometer actos nocivos en el futuro, la respuesta es afirmativa (si).

Analizando desde otro contexto, ciertamente existen reglas precisas para sancionar conductas delictivas que alteran la convivencia social, esto ha puesto en evidencia, por un lado, el difícil equilibrio entre garantías y la eficacia en la represión penal y otro, la protección social, pero la anhelada eficacia penal, podría alcanzar en virtud a la condición que “...la medida de seguridad de reclusión se ejecutara después de la pena...”, en tal sentido, la respuesta es negativa (No). (Mir Piug, 2003, pág. 65).

La respuesta es negativa, porque esta condición, obstruye el tratamiento inmediato del declarado peligroso criminal, en contexto, no se podría esperar eficacia de la ejecución penal, luego de 15 o 20 años de encierro sin tratamiento “correctores o curativos” esta prolongación no cumple el fin político criminal pretendido de la medida, pues, no precautela aspectos personales del condenado en los que hace a su rehabilitación y reinserción social.

El modelo de ejecución propuesto de la normativa penal, no cumpliría la función de la prevención especial positiva, postulado Constitucional reconocida por el Código Penal en su artículo 3; al mismo tiempo, se bifurca del régimen de ejecución de sanciones penales que promueve el Código de Ejecución Penal para el Paraguay.

Régimen de Progresividad⁴⁶; está inspirada en el ideal Constitucional del art. 20- Objeto de las penas, “...las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad...” (C.N. 1992, art. 20).

En otro contexto, la Ley 5162/2014, es clara al establecer los distintos periodos de la ejecución de la pena, dentro de los mismos se establecen institutos formadores, principio de prevención especial, como fin de la pena (art. 3 CP y 20 CN), dentro de este esquema, se debe interpretar el programa al que se refiere el régimen progresivo está en el Libro II, Título III, Capítulo I, del Código de Ejecución (art. 42), la que se caracterizará por el tratamiento.

Conceptualmente la naturaleza del Tratamiento consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la reinserción social de los internos. En base a un régimen integral y de carácter educativo, terapéutico, espiritual y disciplinario. El tratamiento se efectuará mediante programas específicos en las áreas de convivencia, educación, trabajo, recreación, asistencia espiritual, sanitaria y psicosocial. Su objetivo, es lograr que el interno vuelva a respetar la ley, para que el futuro sea capaz de llevar una vida sin delinquir, al mismo tiempo prevalece métodos de autogestión y autocontrol del interno, que serán estimulados positivamente por el interés y colaboración al tratamiento.

En conclusión, la función de la prevención especial positiva es una nueva visión de la pena, en base a un fin pedagógico busca al condenado para lograr nuevamente la coherencia del pensamiento y no vuelva a quebrantar bienes jurídicos en el futuro, por ende, la política criminal en de la medida de seguridad de reclusión, posee dos funciones bien específicas; Primero; pretende tutelar la protección social ante peligrosos criminales que la asechan, prevención general dirigida a toda la sociedad;

⁴⁶ Jurisprudencia paraguaya sobre la Progresividad del régimen penitenciario “es un imperio constitucional que el objeto de las penas privativas de libertad es la readaptación de los condenados y la protección social...”, A.I. N° 895/2020, J.E.P.C. N° 4.Py.

Segundo, propone tratar conforme al perfil de peligrosidad criminal, en busca de lograr que adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, para su adecuada reinserción social, a una vida sin delinquir, con miras a la protección social, es lo que se llama, prevención especial positiva, principio constitucional.

6.7.2. Garantías.

El proceso penal responde a los preceptos establecidos con las políticas criminales de un Estado, delimitando los fines que se propone y la forma de aplicar los principios rectores del *ius puniendi*, es decir, el Derecho de sancionar al infractor de la norma penal, para ello, deberá respetar los Derechos más esenciales que están garantizados en la propia Constitución para todos los ciudadanos, observando principios fundamentales de un Estado social de Derecho como, legalidad, juicio previo⁴⁷, judicialidad⁴⁸y otros.

En materia de medidas, el principio de legalidad⁴⁹opera como garantía de seguridad jurídica para el justiciable, consistente en la sumisión del derecho penal a la Ley, de modo que nadie será sancionado con una pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta. El juicio previo revelará el perfil de peligrosidad que tipifica la norma penal, garantizando el Derecho a la defensa⁵⁰, y “al estricto acatamiento del principio de legalidad y seguridad jurídica concerniente a la certeza y concreción de las leyes que asocian sanciones penales.... (Quintero Olivares y Otros, 1997, pág. 40).

⁴⁷ En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: ... que no se le condene sin juicio previo fundado en una ley anterior al hecho del proceso, ni que se le juzgue por tribunales especiales (C.N. 1992, art. 17, núm. 3).

⁴⁸ Artículo 11: De la privación de la libertad Nadie será privado de su libertad física o procesado, sino mediando las causas y en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes. (C.N. 1992, art. 11)

⁴⁹ Jurisprudencia paraguaya sobre principio de legalidad (A. y S. N° 683/2005, C.S.J).

⁵⁰ Jurisprudencia paraguaya sobre el Derecho a la defensa (A. y S. N° 1387/2003, C.S.J).

El Estado social y Derecho paraguayo, reconoce que la intervención punitiva no puede consistir en una mera retribución del hecho por el mal causado o en una simple prevención general por medio de la amenaza, tiene la doble función de enfatizar la prevención especial, intentar resocializar al condenado a la sociedad, evitando la comisión de hechos nocivos a futuro, principios constitucionales del fin de las sanciones penales.

En el Derecho penal paraguayo, se contempla básicamente tres garantías procesales o preceptos de rango constitucional en su ordenamiento jurídico, susceptibles de ser invocados en relación al principio de resocialización de penas y medida de seguridad de reclusión, como, el principio de legalidad, reprochabilidad y proporcionalidad en virtud, al principio de seguridad jurídica e intervención mínima sujetas al derecho a la defensa⁵¹.

En relación, al principio de intervención mínima, Casañas, Vera y Gorostiaga, expresan “consiste en que el poder punitivo del Estado sólo debe ser empleado como *última ratio* del control social, y sólo cuando fracasa todos los demás medios...” (Casañas Levi, Vera, & Gorostiaga, 2006, pág. 60). En tal sentido, cabría esta interrogante, condenar sin juicio previo al perfil de peligrosidad en el justiciable, implicaría inconstitucionalidad de la medida de seguridad de reclusión.

El Código Procesal Penal paraguayo, diseñó un procedimiento ordinario “Etapa Preparatoria” no es para evidenciar únicamente la comisión del hecho punible, al mismo tiempo, está trazada para investigar al delincuente y probar su perfil de peligrosidad criminal al transgredir la norma penal, por tanto, velando por la correcta aplicación de la ley, el fiscal está obligado realizar los actos propios de la investigación para motivar su requerimiento de acusación, por un lado hecho punibles, por otro, el perfil de peligrosidad criminal, este último, sujeta al plus de reprochabilidad, independiente a la hecho ilícito.

⁵¹ Jurisprudencia paraguaya sobre el Derecho a la defensa (A. y S. N° 324/2000, C.S.J). Los argumentos obra en el anexo de esta tesis.

En tal sentido, el Código Penal Paraguayo determina los presupuestos en materia de medida de seguridad de reclusión, en términos simples, la motivación debería estar en la conducta presente y, no en el comportamiento a futuro, por ello, la investigación deberá erigirse en virtud al artículo 75°, inciso 1°, numeral 1, 2, 3, y el inciso 3°; este trámite procesal “legitima la intervención punitiva del Estado, tanto al configurar el delito como al determinar, aplicar y ejecutar sus consecuencias...”. (Muñoz Conde & García Aran, 1998, págs. 94-95)

Por tanto, el Derecho penal solo deberá intervenir al comprobarse los supuestos citados más arriba, para motivar el plus de reprochabilidad del *impulso o instinto criminal*, previos informes que provee la psicología, psíquica, vida anterior e intrafamiliar, laboral o grado académico, indagar qué motivó la reincidencia, al no es un infractor primario de la norma penal, por último, si esa reincidencia, es un indicador de peligrosidad.

El trámite procesalmente es imperativo, porque la medida de seguridad de reclusión se fundamenta en el perfil de peligrosidad criminal, cuya consecuencia sería un plus de encierro para su tratamiento, por ello, nadie puede perder su libertad, tanto, por la comisión del hecho punible o por el perfil de peligrosidad criminal, sin conocer de antemano el juicio y acusación previa, caso contrario, sería lesiva a Derechos constitucionales y procesales.

En el Derecho penal paraguayo, nadie puede ser condenado sin un juicio previo, se garantiza a las partes el pleno e irrestricto ejercicio de las facultades y Derechos previstos en la Constitución, por tanto, el plus de reprochabilidad en materia de peligrosidad criminal opera en los rasgos subjetivos de la personalidad del autor, en razón, que tenía la capacidad de conocer la antijuridicidad del hecho realizado y, de igual forma, ejecuto su impulso o instinto criminal.

Esto pone en manifiesto la clara voluntad del legislador paraguayo de impedir que la medida de seguridad de reclusión, sean impuestas, por el mero hecho de endurecer o agravar el régimen de encierro, prácticas frecuentes en la legislación histórica, abolidas actualmente en un Estado social de Derecho.

En la legislación española, los juristas Muñoz Conde y García Arán argumentan:

“En el sistema español, también están incorporadas en su código las medidas de seguridad, son más bien, instrumento de control social, consiste en la limitación de derechos individuales impuesta coactivamente por el Estado, para tratarlas como a las penas desde el punto de vista de las garantías...”. (Muñoz Conde & García Arán, 1998, pág. 198).

El Derecho penal en su función de proteger a la sociedad frente al delito no puede dejar de respetar los principios de seguridad jurídica determinado por la necesidad de la tutelar la sociedad, la lesividad, no se puede legitimar la intervención punitiva sin juicio previo y, legalidad, implica la garantía *nullum crimen sine previa lege*, esto significa, que la aplicación de una sanción penal penas o medidas no pueden estar sujeta a la analogía o con la mera intención de agravar la pena.

Liszt von, sobre el paradigma de su política-criminal en relación a la función y el fin de la pena, literalmente en sus palabras, esta constituye un problema frecuente discutido en el Derecho penal moderno, cuestión que no sucede en relación a la medida de seguridad, sobre el punto, existe cierta unanimidad en admitir que su finalidad, es la prevención especial positiva. Con esta teoría, la sanción penal ya no radica únicamente en la reprochabilidad, sino a la vez, en la peligrosidad social, principio de prevención del delito.

6.8. Naturaleza de la Medida de Seguridad de Reclusión en el Derecho Penal paraguayo.

El sistema penal paraguayo se traduce en el reconocimiento de garantías sustantivas y formales frente al aparato coercitivo del Estado, por su parte, el principio de prevención especial positiva, es una finalidad constitucional que persigue un modelo de Estado social de Derecho, que obliga necesariamente a que la medida de seguridad de reclusión, tenga carácter procesal con miras, a proteger los Derechos y garantías de las personas investigadas.

Ciertamente, las bases constitucionales de un modelo de Estado, determinan los objetivos que se pretenden con el sistema penal, en ello radica, la relevancia de los fines que se pretende al ordenarse una sanción penal, sea “penas o medidas”, de alternativa o complemento como, es la medida de seguridad de reclusión, en razón, que ambos provienen de una consecuencia jurídica del hecho punible reprochable, aunque esta medida, está fundada en la peligrosidad presente o en la conducta criminal *post-delictiva*.

A la luz del artículo 75⁵², inciso 1, Código penal, la medida de seguridad de reclusión posee aspectos procesales en caminadas al debido proceso ante la reacción del Estado por la comisión de un hecho punible y, que tipifica hasta la peligrosidad presente y futura.

De esta forma, vale reconocer materialmente que, en el sistema penal paraguayo, la medida de seguridad de reclusión corresponde a un régimen legal restrictivo de libertad, por ello, fue construido en base a principios procesales de rango constitucional, eso, por su carácter dogmático equivalente a una sanción penal.

Ante lo expuesto, está visto que, dentro del régimen constitucional del objeto de las penas en un Estado social de Derecho, es claro que la medida de seguridad de reclusión es, en la práctica, una reacción del Estado en tutela a la protección social de peligrosos que la asechan, por ataques al bien jurídico protegidos en la norma penal.

El Derecho penal no tendría legitimidad de actuación sin previo juicio a una persona que cometió un hecho punible *típico, antijurídico y reprochable*. En relación a la medida objeto de estudio, el Derecho penal paraguayo, exige el juicio previo, a fin de investigar si coexiste o no la peligrosidad criminal o la tendencia delictiva, es un plus de reprochabilidad criminal, respecto del cual, se quiere preservar a la sociedad.

⁵² “la medida de reclusión consistirá en la privación de la libertad en establecimientos especiales bajo vigilancia de la ocupación y de forma de vida, se le ofrecerán ocupaciones correspondientes a sus inclinaciones y capacidades...” (C.P., 1997, art. 75)

El Código Penal paraguayo de 1997, ha optado por la separación entre penas y medidas, teniendo en consideración los fines que persiguen una y otra reacción penal. Por tanto, un sistema de doble vía de sanciones, no excluye la posibilidad de que penas y medidas sean en ocasiones compatibles, de allí, el carácter dogmático de las medidas de seguridad de reclusión pertenezca al ámbito penal, ya que, admite la posibilidad de aplicar en forma conjunta o separadas penas y medidas, dado la finalidad en que se fundan ambas sanciones.

6.8.1. Naturaleza jurídica.

A partir de la promulgación del Código Penal paraguayo de 1997, se ha producido la adopción de un sistema de sanciones con miras a la readaptación de los condenados y la protección social, en tal sentido, se cristaliza la evolución ocurrida en la materia, consagrando principios y garantías constitucionales en relación a las sanciones penales, reguladas de manera conjunta o alternada para el ejercicio del poder punitivo del Estado.

Von Liszt en su Tratado de Derecho Penal, argumenta que “las medidas de seguridad son todos aquellos medios por los cuales se trata de obtener la readaptación del individuo a la sociedad -medidas educadoras o correccionales-, o la eliminación de los inadaptados de la sociedad -medidas de protección de seguridad, en sentido estricto”. (1995, pág. 197).

La “doble vía de sanciones” en el Derecho penal paraguayo, evidencia que la pena, es la consecuencia de un hecho punible, sin embargo, la medida de seguridad de reclusión, busca proteger a la sociedad, teniendo en cuenta la peligrosidad criminal del autor independiente de la responsabilidad por el ilícito cometido...”. (A.y S. N° 1051/2005).

Sobre el punto, es ilustrativa la definición que hace *Manuel Cobo del Rosal y Tomas Vives Antón* en relación a la sanción penal “consiste en la privación de un bien jurídico por la autoridad legalmente determinada a quien, tras el debido proceso aparece como responsable de una infracción...”. (Vives & Cobo del Rosal, 1996, pág. 51).

Al mismo tiempo, la norma penal ha consagrado el principio de proporcionalidad, de rango constitucional, que deriva del principio de Estado de Derecho y de la esencia misma de los derechos fundamentales, en tal sentido, para no exceder el poder punitivo del Estado regula la intensidad del impulso o el instinto criminal en proporción a los supuestos que cita el artículo 2, inciso 3, numeral 1, 2 y 3, del Código Penal Paraguayo, con base en la adecuación y la necesidad para alcanzar los fines que justifican su imposición.

En cuanto a la proporcionalidad de la medida, *Casañas Levi* argumenta que “El principio de proporcionalidad consagra la aplicación de medidas de mejoramiento y de seguridad que apuntan a prevenir futuras conductas nocivas...”. (Casañas Levi, Vera, & Gorostiaga, 2006, pág. 51).

El Código Penal paraguayo asume el cambio de paradigma al situar el objeto de las sanciones penales en el marco del Derecho constitucional, en tal sentido, regula los presupuestos que evidencia la peligrosidad criminal o la tendencia delictiva en el autor que transgredió la norma penal, esto, en razón, que la peligrosidad no tiene circunstancias fácticas, son conductas futuras en consideración a la personalidad subjetiva del autor, por tanto, merece un juicio fuera de los presupuestos de la pena, “*teniendo en cuenta la personalidad del acusado y en su caso, del condenado para procurar devolverle a su vida en sociedad...*” (Jeschek, 2002, pág. 29).

Dentro de este marco conceptual, es preciso resaltar que la pena privativa de libertad y la medida de igual sentido, forman parte del catálogo de sanciones en el sistema penal paraguayo, pueden ser dualistas o monistas (Jeschek & Thomas, 2002, pág. 163). Si bien, no se intenta dar respuestas definitivas a todas las cuestiones planteadas, el interés radica en resaltar que la medida de seguridad de reclusión según el régimen penal paraguayo, posee naturaleza jurídica de sanción penal, de carácter privativo de libertad, pues constituye una consecuencia jurídico-penal de un hecho punible reprochable.

Sin duda, la principal conquista del nuevo sistema penal paraguayo ha sido la tutela efectiva del principio de legalidad, regulando de esta forma la imposición de la sanción penal, de ahí surge la naturaleza jurídica de la medida de seguridad de reclusión, el cual coincide con otras teorías penalistas, al referir que las medidas aparecen en el Derecho punitivo como medio de lucha contra el delito, e incluso, es parte del derecho penal en función al objeto político criminal trazado por el legislador para la protección social ante el peligroso, la misma está fundado en el principio constitucional de la prevención especial positiva.

Pero cabe mencionar, que existen teorías que fundan en que la medida de seguridad no pertenece al Derecho penal, porque son medios de tutela preventiva de carácter administrativo contra las causas del delito, sobre el punto, algunas consideraciones.

Como, por ejemplo, existen dos teorías en relación la naturaleza jurídica de la medida; la primera, propicia una nítida separación entre medida de seguridad *pre-delictuales* tanto criminales como sociales que conlleva al ámbito administrativo, están fuera del Derecho penal; la segunda, refiere que la medida de seguridad *post-delictiva* pertenece al sector punitivo. Es así, que, para *Mezger*, “las medidas están consideradas dentro de otras consecuencias jurídicas de índole diversa que la pena...”. (*Mezger*, 2004, pág. 4).

En la teoría penal y en la práctica, existe un difundido consenso respecto a la naturaleza jurídica de las medidas que derivan del derecho penal, en tal sentido, se han realizado tentativas para encontrar justificar, si las medidas de seguridad es o no "sanción"; como, por ejemplo, la teoría Kelseniano, determina que toda sanción se caracteriza por ser un acto coercitivo, un ejercicio de fuerza efectiva o latente; tiene por objeto la privación de un bien jurídico; debe mediar autorización por una norma válida para el ejercicio de dicho acto; y, ha de ser la consecuencia de una conducta ilícita.

En conclusión, la respuesta jurídico penal a los hechos punible debe enmarcarse en las garantías que legitiman la sanción penal, a más, de una estricta observancia al principio de legalidad, ya que los fines de la pena se fundan en la formulación del principio de prevención, general positiva y especial positiva, en tal sentido, la medida de seguridad de reclusión como

sanción está fundado en el principio de prevención especial, siendo vista de complemento a la pena, únicamente, para tratar la peligrosidad mediante la corrección, curación y educación en favor del condenado, a fin de impedir comisión de acciones delictuosas a futuro, a la vez, disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen al autor un peligroso social.

6.8.2. Fundamento y legalidad.

La sanción penal no puede tener por fundamento jurídico solo la retribución, en razón, que la nueva misión del derecho penal, es servir a la protección de bienes jurídicos, es así, que, para cumplir de esta función, no puede prescindir de toda finalidad social. Por ello, el derecho penal paraguayo, adopto la “*doble vía*” de sanciones para hacer frente a la comisión de hechos punibles, mejorada por la cláusula “*vicaria*”, originaria de Suiza.

La Corte Suprema de Justicia resolvió que en materia de pena y medida de seguridad que “se trata de institutos totalmente disímiles que responden a distintas finalidades. La pena constituye una retribución proporcional al hecho cometido y tiene por objeto el artículo 20 de la Constitución, por un lado, la readaptación de los condenados “principio de prevención especial”, y por el otro la protección de la sociedad “principio de prevención general”; y la medida de seguridad busca proteger a la sociedad, tiene en cuenta la peligrosidad del autor independiente de la responsabilidad por el ilícito cometido...”. (A. y S. N° 1051/2005).

Es así, que la pena, se caracteriza, por una adaptación cautelosa de la pena privativa de libertad a la idea inglesa de la “*probation*”. Sin embargo, la segunda “*vía*” llamada medidas responden a la utilidad y necesidad de la prevención especial positiva, renovada a las ideas de la “Escuela Moderna” encabezada por el jurista alemán Liszt y otros. Con esto, la prevención aparece, así como la finalidad punitiva coherente con un Estado social de derecho.

La combinación de elementos preventivos se conjuga en la utilidad y necesidad, base que reflejan el auténtico fundamento que reviste la medida de seguridad de reclusión citada el artículo 72, inciso 4, numeral 1, Código Penal, sin embargo, en la práctica existe confusión en cuanto al fin de su ordenamiento.

Las sanciones penales tanto de naturaleza general como de naturaleza especial no tendrían legitimidad sin previo juicio a los presupuestos que tipifica la conducta ilícita, tanto, antijuridicidad y reprochabilidad.

En contexto, la medida de seguridad de reclusión, es una sanción penal que procede a consecuencia de un hecho punible más el plus de peligrosidad criminal en la personalidad del autor. En tal sentido, Casañas Levi, argumenta que “las medidas tienen como fundamento la protección social...por ello, se estableció como alternativa el sistema de medidas, lo que determina un sistema de doble vía o sistema vicarial...”. (Casañas Levi, 2005, pág. 152).

Además, responde en función a la utilidad, en tal sentido, se erige ante la peligrosidad o, cuando sea de esperar que el condenado realizará otros crímenes iguales o similares, para tratar de corregir, curar y educativo al condenado peligroso, con miras disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen un peligroso social.

En sentido amplio, la legalidad⁵³ de la medida de seguridad de reclusión opera bajo el principio del juicio previo de peligrosidad⁵⁴, como garantía al principio de inocencia y al Derecho de la defensa, la investigación consiste demostrar el perfil de la peligrosidad que presenta la personalidad del autor, en síntesis, comprobar la capacidad de conocer la antijuridicidad del hecho realizado y de determinarse conforme a ese conocimiento y, en tal sentido, sería la subsunción del impulso o instinto criminal al Derecho penal.

⁵³ Código penal del Paraguay de 1997, artículo 1: principio de legalidad. Artículo 1.- Principio de legalidad. Nadie será sancionado con una pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta y la sanción aplicable se hallen expresa y estrictamente descritos en una ley vigente con anterioridad a la acción u omisión que motive la sanción.

⁵⁴ Código penal del Paraguay de 1997, artículo 2: principio de reprochabilidad. Artículo 2.- Principios de reprochabilidad y de proporcionalidad

1º No habrá pena sin reprochabilidad.

2º La gravedad de la pena no podrá exceder los límites de la gravedad del reproche penal.

3º No se ordenará una medida sin que el autor haya realizado, al menos, un hecho antijurídico. Las medidas de seguridad deberán guardar proporción con:

1. la gravedad del hecho o de los hechos que el autor haya realizado,

2. la gravedad del hecho o de los hechos que el autor, según las circunstancias, previsiblemente realizará; y,

3. el grado de posibilidad con que este hecho o estos hechos se realizarán.

Por otro lado, el fundamento de la medida de seguridad de reclusión se halla en la *necesidad* de la protección de bienes jurídicos en favor de la sociedad y, además, por su naturaleza especial, responde a la utilidad en favor del condenado para tratar de corregir, curar y educar, en función a la prevención especial positiva⁵⁵.

Con estos fundamentos se legitima la intervención del Estado, en relación a restringir la libertad de una persona para su tratamiento a través de la medida de seguridad de reclusión, previo juicio al perfil de peligrosidad criminal, respetando las garantías y Derechos constitucionales de los justiciables en aras de proteger a la sociedad de futuros ataques.

6.8.3. Justificación.

En la dogmática penal existen penalistas que atinan una justificación a las medidas de naturaleza penal, como, por ejemplo, la defensa ético-moral, o en función a la necesidad y utilidad social, lo cierto, es que estas motivaciones constituyen el prelude de una reforma del derecho penal que pretende justificar una medida como sanción penal.

A decir de Welzel, Hans. 1992, “toda libertad exterior o social, sólo se justifica en base a la posesión de una libertad interior vinculada éticamente, por ello, junto a la fundamentación utilitarista de la medida de seguridad se precisa una fundamentación ético-social...”. (p. 29).

En efecto, un Estado no debe solo poner a personas tras las rejas, este modelo de política criminal, no es el más indicado para lograr la finalidad de la sanción penal en un Estado de derecho, porque si no mide las consecuencias del encierro y nada más endurece sus penas, tendrá resultados de hacinamiento penitenciario, población carcelaria reincidente y peligrosa, circunstancias que apeligran la función tuitiva de proteger a la sociedad.

⁵⁵ Código penal del Paraguay de 1997, artículo 39: Objeto y bases de la ejecución. EL objeto de la ejecución de las sanciones penales es promover la readaptación del condenado y la protección de la sociedad.

Literalmente la medida de seguridad de reclusión fue diseñada para proteger a la sociedad, teniendo en cuenta la peligrosidad del autor independiente de la responsabilidad por el ilícito cometido, en tal sentido, su esencia está, en corregir la mentalidad criminal del delincuente, en aras de la prevención especial positiva.

La construcción de la política criminal en un Estado social de Derecho, debe estar trazada en el interés social, en tal sentido, la medida de seguridad de reclusión conserva una función social, la prevención de acciones delictivas a futuro, al mismo tiempo, aspira lograr la resocialización del condenado en cumplimiento de los fines de la protección social.

En el Código Penal Paraguayo de 1997, artículo 39 se establecen el objeto y las bases de la ejecución, en concordancia al artículo 40 del Código de Ejecución Penal; que señala los fines de la ejecución. El objeto de las penas adquiere rango de Derecho fundamental en la Constitución de 1992.

Por ello, a partir de la promulgación de estos postulados, la sanción penal deberá justificarse dentro del requerimiento del principio de legalidad. Esto es razón, que a contrario sensu, al imponer una medida de seguridad de reclusión, por efecto colateral de la pena, mejor dicho, de mero trámite, no presagia resultados alentadores en materia de prevención especial positiva.

La importancia de justificar una medida que pertenece al régimen de encierro, es necesaria para el Derecho penal en un Estado social de Derecho, pues, la admisión de esta medida en la esfera punitiva, no debe ser únicamente para agravar las penas o impuestas bajo el título de la protección social. En tal sentido, la legislación penal paraguaya motiva, que nadie podrá ser condenado sin juicio previo, garantizando la presunción de inocencia durante el proceso, hasta que una sentencia firme declare su punibilidad. Por último, el derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de todas las actuaciones.

El objeto de las sanciones penales ha adquirido rango constitucional desde 1992, fin reconocida por el Código penal de 1997, en efecto, la pena privativa de libertad y la medida de igual sentido, suponen una privación de bienes jurídicos, con propósitos desiguales, pues, la pena busca la prevención general y especial, intimidación a no cometer hechos punibles, mientras que la medida, está motivada en la prevención especial positiva, aras de corregir la mentalidad criminal del delincuente en busca de la protección social.

En el Derecho penal paraguayo, no se prevé una sanción penal sin juicio previo, por ello, es necesario que la medida de seguridad de reclusión se ajuste a Derecho, en tal efecto, la norma penal obliga el juicio previo a presupuestos citados en el artículo 75 Código Penal.

En tal sentido, juristas como *M. Del Rosal* y *T. Antón* refieren que, la pena se justificara por su utilidad esto es, por sus efectos preventivo-generales y preventivo-especiales; pero dentro del límite expreso de la justicia distributiva propia de un Estado de Derecho. (Vives & Cobo del Rosal, 1996, pág. 746)

El surgimiento de las medidas de seguridad en el terreno del Derecho penal, teóricos penalistas plantean argumentos en busca de justificar su naturaleza penal como consecuencia jurídica para legitimar su inclusión en el Derecho positivo, como, por ejemplo;

a-Por citar a las argumentaciones neoclásicas consideran como base una justificación ético-social, en efecto, aceptan únicamente las medidas que privan de sus derechos a quienes no pueden o no saben ejercerlo con libertad interior *enfermos mentales*; o a quien no tienen dominio *por efectos del alcohol o sustancias prohibidas* personas consideradas inimputables.

b-En otro contexto, es necesario citar los argumentos que motivan los positivistas, y en tal sentido, las medidas se justifican en la necesidad y utilidad social, cuando la pena por sí sola, es insuficiente para alcanzar el objeto de la sanción penal como fin del derecho penal moderno, personas imputables.

Lo cierto y lo concreto, es que estas dos corrientes proponen argumentos vinculados al fin del Derecho penal, en busca de justificar las medidas de seguridad, por un lado, propone limitar la libertad en base a argumento ético-social; la última, considera necesaria para la defensa social en busca de impedir la comisión de hechos punibles a futuro.

Sobre el punto, Jescheck dice “que las medidas, al igual que las penas, precisan de una justificación; no solo han de ser útiles, sino que tiene que ajustarse a las exigencias de la justicia...”. (Jescheck, 2002).

Las medidas en el Derecho penal moderno, no escapa ni a la crítica, mucho menos al calificativo de crisis, cuando son privativas de libertad y, como tales similares a la pena.

Sobre el punto, Ferrajoli; “destaca un colapso del principio de legalidad y con esto de la capacidad regulativa de la ley, es decir, de la *artificial reason*”. Está en crisis, ante todo, la garantía penal de la taxatividad o determinación semántica de los tipos penales, a causa del desorden del lenguaje de la ley...” (Ferrajoli, Garantismo Penal, 2006, pág. 63).

Con el fin de justificar siempre las medidas, Muñoz Conde y Aran refieren que: a través de la prevención especial el delincuente ya condenado, se lograra corrigiéndolo y recuperándolo para la convivencia, fomentando en él una actitud de respeto por las normas jurídicas...”. (Muñoz Conde*García Aran, 1998, pág. 53).

6.9. Condiciones Para Imponer Medida de Seguridad de Reclusión En El Derecho Penal paraguayo.

En cuanto a los fines de la aplicación de las sanciones penales, están regladas bajo principios y garantías constitucionales desde 1992, antes no existía una disposición normativa con relación a los fines de la pena, ahora bien, el fin resocializador de la pena siempre ha estado presente en el sistema normativo. La incorporación de la Convención Americana de los Derechos Humanos (Ley 1, 1989).”, ya significo el reconocimiento explícito de la reforma y de la reinserción social del condenado como fines esenciales de la pena.

Las condiciones exigidas por la norma penal para revelar la peligrosidad criminal están regladas en virtud a la representación presente y, no a futuro, en tal sentido, el artículo 75, inciso 1º núm. 3 y, inc. 3º, requiere juicio previo para calificar el perfil de peligrosidad plus de reprochabilidad según el impulso o su instinto criminal. En palabras de Zaffaroni, “es la voluntad realizadora del tipo, guiada por el reconocimiento de los elementos del tipo objetivo necesario para su configuración” (Zaffaroni, 2000, pág. 495)

Las reglas básicas para su imposición serán en virtud al artículo 84 Código Penal:

“El Tribunal podrá ordenar una o varias medidas conjuntas. Serán varias medidas si se dieran los presupuestos para ello; y una sola, si ella bastara para lograr la finalidad deseada, en cuyo caso se elegirá la menos gravosa para el autor...las medidas se ejecutarán dentro de los límites legales y solo por el tiempo que su finalidad requiera...”. (C.P. 1997, art. 84).

El plus de reprochabilidad subjetiva a “diferencia de la objetiva, es mucho más difusa y difícil de probar, ya que se refleja una tendencia o disposición subjetiva que puede deducir, pero no observarse...”. (Muñoz Conde*García Aran, 1998), depende la sanción penal que se pretende imponer al autor que transgredió la norma pena, en tal sentido, la pena, sancionará la conducta ilícita presente y, la medida castiga la conducta peligrosa o nociva a futuro, pero para su tipificación, ambas están sujetas a la reprochabilidad.

El fundamento de la reprochabilidad en el pensamiento de *Jescheck*, es “el principio de culpabilidad o de reprochabilidad tiene como presupuesto lógico la libertad de decisión del hombre, básicamente es la capacidad de dejarse determinar por las normas jurídicas...” (Jescheck & Thomas, 2002, pág. 367).

En conclusión, el perfil de peligrosidad no se revela en el tipo, ella no se presenta en una mera descripción objetiva, sino, que se añaden a ella, otros elementos que se refieren a estados subjetivos del autor, en virtud del cual se sumaran a los ya previstos en la norma. De esta manera, son alusivas a la falta de dominio del *impulso o instinto* criminal.

6.9.1. Perfil de Peligrosidad Criminal.

La noción de peligrosidad es consecuencia de una evolución histórica, pero su incidencia marcada inicia de manera oficial en la escuela positiva con, *Lombroso, Ferri* (Quintanar, 1992, pág. 631) y *Garofalo* (Terradillos, 1981, pág. 120) proyectaron ideologías para generar una auténtica revolución, pues nunca el delito y el delincuente habían sido estudiados más que como entes jurídicos o realidades abstractas, con estos fundamentos se aislaban de las teorías de la Escuela clásica.

Es así, que el delito es visto como un complejo problema social. Por ello, las teorías positivistas motivan políticas sobre las causas del delito e, impulsan a estudiar al delincuente mirando hacia el futuro, en virtud a la peligrosidad como estado de inferioridad biológica del sujeto en virtud de un juicio valorativo sobre él, porque sostenían que la pena no tenía razón de ser, ante la gravedad del hecho cometido. (Terradillos, 1981).

El devenir de la peligrosidad conlleva la “doble vía” en varios sistemas penales, penas y medidas, marcando el camino a las medidas por medio del principio de necesidad. El positivismo naturalista de Liszt von, sientan las bases de los primeros pilares de la Política criminal preventiva. Su propuesta quedaría por tanto sintetizada en “la inocuización de los incorregibles y corrección de los necesitados de corrección...” (Von Litz, La idea del fin en el Derecho Penal, 1995).

El factor determinante para imponer medidas de seguridad es investigar de antemano los rasgos de personalidad en el justiciable, a fin de deducir el perfil de peligrosidad. El juicio no solo estará enfocado en los hechos, más bien, en el infractor de la norma, bajo auxilio de expertos del arte de la ciencia forense, estos elementos de juicio, garantiza el debido proceso penal, a la vez, rechaza el sistema intuitivo, en términos jurídicos, que el Tribunal declare de oficio la peligrosidad en una persona, mejor dicho, sin base científica.

En contexto, lo cierto, es que determinar el perfil de peligrosidad no es una función fácil, su tipificación requiere diversas ciencias relacionadas con la criminología, la medicina forense, no por ella, deja ser parte de la ciencia del Derecho penal. El objeto del juicio previo del perfil de peligrosidad en una persona, no solo para revelar su perfil peligroso, sino también, describir la intensidad y el grado de peligrosidad, por ello, el tribunal necesita nutrirse de elementos de convicción que la ciencia forense lo proveerá y, “poder interpretar los dictámenes periciales” (Puig Peña, 1988, pág. 364).

En términos legales, el juicio al perfil de peligrosidad en un justiciable, no deja de ser una predicción a futuro referida al accionar de la persona. Por tanto, el parámetro está en analizar la situación del justiciable al momento de la comisión del hecho punible y, al plus, sobre el perfil de peligrosidad, en base al informe recolectado en la fase de investigación que revela indicadores que tiende a quebrantar bienes jurídicos a futuro.

Sin dudas, que el juicio al perfil peligrosidad en el Derecho penal requiere de garantías, en razón, que genera dudas al estar basado en la intuición y destinado al futuro. En síntesis, si ya resulta difícil deducir la realidad de un hecho punible pasado culpabilidad-reprochabilidad, más aún lo será, sobre un hecho futuro peligrosidad, por tanto, corresponde describir algunos conceptos sobre peligrosidad.

Gil Miller, Puyo Jaramillo en su *Diccionario Jurídico Penal*; lo define como:

“Estado potencial del individuo, integrado por múltiples elementos, tales como capacidad criminal constituida por su personalidad, temperamento, carácter, sentido moral, formación intelectual, situación económica, normalidad o anormalidad psíquica y otros, como delito cometido, los motivos determinantes, las moviidades del mismo, los antecedentes, la vida anterior, y el ambiente, todo lo cual puede pasar de la potencia al acto en un momento dado, creando la probabilidad de realizar conductas atípicas que atentan contra el derecho ajeno o lo vulneran, mediante la comisión de nuevos delitos...”. (Gil Miller, 1981, pág. 291)

En términos de M. Conde y otros “peligrosidad la posibilidad de que se produzca un resultado, en este caso, la probabilidad de que una determinada persona cometa en el futuro un delito...”. (Muñoz Conde&García Aran, 1998). Por último, *Mezger*, habla sobre el delincuente habitual, “es peligro su la repetición de hechos punibles es probable y se puede esperar que el delincuente perturbara considerablemente en el futuro el ordenamiento jurídico...”. (Mezger, 2004, pág. 251).

Por ello, literalmente, la medida de seguridad de reclusión requiere dos elementos esenciales para su imposición, primero, la comisión de un hecho punible y; segundo, revelar el perfil de peligrosidad criminal en el delincuente, plus de reprochabilidad independiente a la representación de la acción del hecho ilícito.

En tal sentido, los supuestos que citan el artículo 75 del Código Penal, están diseñados a tipificar el perfil de peligrosidad criminal, atendiendo la personalidad del justificable y la gravedad del hecho, subsumida en “peligrosidad criminal o prognosis delictual” el primero lo caracteriza en su inciso 1º, nral 3; esta tipicidad es la primera condición necesaria, pero, también, necesita un segundo juicio, la verificación de la denominada prognosis criminal.

1-haya sido condenado con anterioridad dos veces por un hecho punible doloso;

2-haya cumplido por lo menos dos años de estas condenas; y

3-atendiendo a su personalidad y a las circunstancias del hecho, manifieste una *tendencia* a realizar hechos punibles de importancia, que conlleven para la víctima graves daños síquicos, físicos o económicos. Peligrosidad criminal innata. (Bustos Ramírez & Hormazábal Malarè, pág. 557).

6.9.1.1. *Prognosis delictual-peligrosidad post-delictiva.*

La ley penal puede contemplar la peligrosidad atendiendo a la vulneración del hecho anti-social o, por el contrario, a la violación de bienes jurídicos individual o colectivo, por ello, el concepto peligrosidad ha tenido en cuenta, no sólo el peligro de delito, sino el peligro de la reincidencia del delito, es decir peligrosidad consumada. En tal sentido, el concepto de peligroso opera sobre el delincuente que ya no es un infractor primario de la norma penal.

Concretamente, el hecho punible posee dos funciones, primero; sirve de síntoma de peligrosidad y, en la segunda; actúa como objeto del juicio, prognosis cuya finalidad será prevenir que el justiciable vuelva a cometer hechos punibles. Por tanto, la peligrosidad del individuo ha de revelarse sobre hechos delictivos graves o de gran trascendencia, en virtud al principio de proporcionalidad, que opera como limite a un perfil de peligrosidad...”. (Fernández, 1988, pág. 2).

En definitivas, la peligrosidad *post-delictiva* aumenta la seguridad jurídica al partir de un dato seguro, la previa comisión de un hecho punible, igualmente, fortalece el pronóstico de peligrosidad y, garantiza el principio de legalidad, en contexto, la presunción de inocencia y el principio de mínima intervención no permiten imponer medidas de seguridad, hasta que no se pueda demostrar que el justiciable al menos ha cometido un hecho antijurídico. En fin, el juicio de peligrosidad criminal, tiene dos fases, el diagnóstico de la peligrosidad y la prognosis criminal...”. (Romero Casabona, 1986, pág. 32)

El artículo 75, inciso 3º, Código Penal Paraguayo, requiere de la peligrosidad *post-delictiva* para imponer una medida de seguridad de reclusión, en atención a la reincidencia, “...Junto con una condena por un crimen que conlleve peligro para la vida se ordenará la reclusión, independientemente de los presupuestos señalados en el inciso 1º, cuando sea de esperar que el condenado realice otros crímenes iguales o similares...” (C.P., 1997, art. 75). Prognosis de peligrosidad criminal en quien ya ha realizado un hecho punible (Beristáin, 1974).

En tal sentido, a la luz del principio de legalidad en el Derecho penal paraguayo, la medida de seguridad de reclusión no podrá ser ordenada, sin juicio previo a los presupuestos que articula el 75 Código penal, ya que, procesalmente deberá encuadrarse a la Ley penal, es decir, verificar cuál es el perfil de peligrosidad que revela el justiciable.

En conclusión, la peligrosidad su naturaleza es de índole penal. Cumple dos funciones; previene futuras acciones nocivas contra bienes jurídicos; garantiza tratar al peligroso en tutela a la seguridad social. Por ende, la doble vía de sanciones aplicada en el sistema penal paraguayo, fue diseñada en atención al fin constitucional de las sanciones penales, con ello, se aparta del sistema penal, de épocas pasadas.

6.9.1.2. Peligrosidad social.

La peligrosidad social, se identifican en los rasgos de una personalidad bien marcas como ser marginados, un inadaptado total o parcialmente a la vida en comunidad, en síntesis, es molesto para la convivencia social. No se coloca contra la ley, sino que vive al margen de ella. No se adapta a una vida laboral regular, mucho menos vive conforme a patrones de la sociedad. Es vago, paracito, pero nunca un delincuente criminal. Por ello, existen teorías, que aspiran a que por medio de medidas tiendan a eliminar a los inadaptables con inclinación antisocial.

Ahora bien, la peligrosidad, con frecuencias es utilizada como argumento de políticas criminales para reprimir determinadas conductas, materializándose así la peligrosidad como fundamento para endurecer la represión penal y, en concreto, como justificación para la imposición de medida de seguridad de reclusión. En el Derecho penal paraguayo, su política criminal por el carácter punitivo y el sometimiento de las medidas al derecho represivo no admite discusión; son impuestas por la administración de justicia y forma parte del catálogo de las sanciones penales, esto implica responsabilidad jurídica. En fin, son reacciones a una acción ilícita, pero no pueden imponer discrecionalmente.

En términos legales, la peligrosidad social consiste en la probabilidad de realizar una acción socialmente nociva, pero no constituye delito. (De Sola Dueñas, 1979, pág. 9). Por tanto, la inadaptación social, es un pronóstico que predominan en personas que padecen algunas anomalías o alteraciones psíquicas, condiciones por el cual, se los califica como inadaptables sociales, representaría un peligro real, aunque no cometan hechos punibles, más bien, son considerados antisociales por sus patologías o condición interna de la persona.

Los presupuestos de peligrosidad social, se exteriorizan en personas marginadas por la *mendicidad, indigentes y otros* como forma de vida, o aquellos, afectados por sustancias prohibidas, *drogas*, circunstancias por el cual se califica la inadaptación social, por tanto, la peligrosidad social se estructura sobre condiciones de vida (Urruela Mora, 2009, pág. 67).

En este sentido Urruela;

“La peligrosidad social y criminal como dos círculos totalmente diferenciados y con contenidos específicos, la primera, engloba la probabilidad de la comisión de meros hechos antisociales, conductas indeseables, pero no constitutivo de delito; la segunda, se limitaría a la probabilidad de realización de delito. Por tanto, así configurada, la peligrosidad social no sería de naturaleza penal. Principios fundamentales del Derecho penal de un Estado social de derecho son los de *última ratio* e intervención mínima...”. (Urruela Mora, 2009, pág. 67).

En conclusión, los prototipos de peligrosidad social, en el Derecho penal paraguayo, existían en una Ley especial, que castigaba la vagancia, la mendicidad y estados afines de peligrosidad social del delito, por tanto, al ser declarados en estado peligroso, debían ser sometidos a medidas de seguridad⁵⁶. Esta ley establecía consecuencias jurídicas sin previo delito a unos determinados estados o categorías de personas; vagos, mendigos, alcohólicos, toxicómanos, etc., actualmente están extintas en varias normativas.

⁵⁶ Ley N° 738 de fecha 27 de diciembre del año 1978, del Paraguay, por el cual modifica el artículo 3°, inciso 1° del Decreto-Ley N° 1429 de fecha 23 de mayo de 1940, que reprime la vagancia, la mendicidad y estados afines de peligrosidad social del delito. Artículo 1 “Los vagos habituales. Se entiende por tales las personas mayores de 18 años que no ejerzan profesión u oficio lícito y carezcan de medios legales de subsistencia, siempre que no estén impedidos física o mentalmente para el trabajo”.

6.9.2. Participantes y partícipes.

Es necesario resaltar que el Código Penal Paraguayo, determina que la medida de seguridad de reclusión será declarada cuando el autor o partícipe hay realizado, un hecho punible, que, además requiere de la reprochabilidad. En efecto, la norma penal define como;

- Participantes a: autores y partícipes; y,
- Partícipes a: instigadores y cómplices.

6.9.2.1. El verbo típico subjetivo.

Gramaticalmente la acción en un tipo penal incluye aspectos objetivos y subjetivos, determinada mediante un verbo y la conducta exterior del tipo penal realizada. En cambio, el verbo que rector en la peligrosidad presente o la prognosis delictiva, requiere un acto exterior que cumpla el tipo penal, siendo necesaria, además un aspecto subjetivo como, el impulso o el instinto criminal, como fundamento de la determinación de su intención de realizar la conducta descrita en la reprochabilidad de la persona.

a- Peligrosidad criminal *impulso graveo prognosis delictiva instinto o deseo*.

b- La reincidencia.

6.9.3. Reprochabilidad.

La dogmática penal alemana ha influenciado al Derecho penal paraguayo desde sus inicios, con más vigor en el diseño del actual Código penal, la reprochabilidad conocida en la doctrinal como el principio de Culpabilidad, denominado en el actual Derecho penal como el principio de reprochabilidad, responde a la formula *nulla poena sine culpa*, aforismo latino que engloba la idea de que solo es reprochable penalmente cuya conducta se ha apartado del derecho, pudiendo haberla mantenido dentro del mismo.

En relación al principio de culpabilidad, Jakobs, refiere que “la culpabilidad es un presupuesto necesario de la legitimación de la pena...” (Jakobs, 1997). En otros términos, Jescheck y otros “la culpabilidad significa que la pena estatal únicamente puede estar fundada en la comprobación de que al autor le puede ser reprochado personalmente su hecho...” (Jescheck*Thomas, 2002).

Al pie de la letra de penalistas contemporáneos, “el autor es reprochable porque no se ha motivado según la norma, habiendo podido hacerlo”. Por tanto, el autor, tenía la capacidad de conocer la antijuridicidad del hecho punible realizado y, determinarse, conforme a su personalidad criminal, sistema dualista de la sanción penal, penas y medidas.

En proporción a la medida de seguridad de reclusión, en el Derecho penal paraguayo, la peligrosidad criminal requiere juicio previo y en su caso acusación, plus de reprochabilidad basada en la representación subjetiva en la personalidad del justiciable, es decir, la determinación dolosa del *impulso o instinto deseos* de cometer del hecho punible.

Sobre el punto, F. Centurión expresa “...los fines conceptuales, sustituir la voz de culpabilidad por reprochabilidad con miras a evitar confusiones, ya que la palabra “culpa” se usa para los hechos punibles culposos...la voz “reproche”, la expresión “culpa” queda reservada para los delitos culposos, ambas palabras quieren decir la misma cosa...” (Centurion, 2008, pág. 154).

La medida de seguridad de reclusión para C. Roxin, ensambla perfecto, al principio legalidad “no hay crimen o delito sin ley” *nullum crimen sin lege*, es un postulado básico del Estado de Derecho (Roxin, 1997). En tal sentido, la declaración del perfil de peligrosidad y, la necesidad de una medida de seguridad de reclusión, operará bajo el debido proceso, en efecto, el Código Penal Paraguayo diseño según los casos, los presupuestos en su artículo 75º, inciso 1º, numeral 1, 2, 3, y el inciso 3º, garantía constitucional diseñada para no provocar la indefensión y no quebrantar del principio de inocencia.

La justificación que arguye el fundamento de la reprochabilidad en materia de peligrosidad criminal, constituye el presupuesto legitimador exigible a personas imputables por la comisión de un hecho punible y, además, el plus de reprochabilidad del determinismo, consistente en comprobar el aspecto subjetivo en la personalidad del justiciable, si ejecuto la acción bajo el impulso de sus “instinto o por influencias de sus deseos”, el último, es parte del indeterminismo, la diferencia está en el “impulso”.

En relación al concepto del determinismo, el programa de Marburgo de 1882, es el adiestramiento de los humanos, en tal sentido, refiere Liszt von, que el “determinismo hace la diferencia entre el humano y los animales en cuanto a la voluntad de determinarse al momento de realizar el hecho”.

En palabras de Núñez, “el principio de reserva penal, esta ínsito en la garantía de la legalidad de la represión...”. (Núñez, 1999, pág. 64). También Bacigalupo “la reprochabilidad implica un comportamiento interior opuesta a una norma de deber, cuya lesión importa la antijuridicidad...” (Bacigalupo, 1996, pág. 150).

Al hablar de peligrosidad criminal, la reprochabilidad se mide en proporción al artículo 2, inc. 3, núm. 1, 2 y 3, supuestos que determinación la gravedad del impulso, “instinto criminal o por influencias de sus deseos criminal nato”, por lo merece, un tratamiento corrector, curativo y educativo mediante medida de seguridad de reclusión.

6.9.4. Proporcionalidad.

El Código de fondo del Paraguay, artículo 2 dispone “Principio de Reprochabilidad y Proporcionalidad”, en virtud del cual, establecen el límite de la sanción en base al grado de reproche del autor o partícipe, considerando los efectos de la pena en la vida futura del autor, esta sanción deberá ponderar los fines de la prevención general y especial positiva entre sí, mediante el aspecto personal del autor y del hecho punible en sí, a fin de obtener a un pronóstico fundado acerca de los riesgos de resocialización, luego establecer una jerarquía para aplicar la sanción penal justa y útil para el justiciable, en aras de la protección social.

En el Derecho penal paraguayo, la sanción penal, es monopolio del poder punitivo del Estado Paraguayo, se expresa a través, de tres teorías de la pena, “la amenaza de una sanción penal, prevención general, la determinación de una pena, la retribución y, la ejecución de la pena, especial”.

Para comprender el sentido de la proporcionalidad, su campo de aplicación son las medidas de mejoramiento y de seguridad, literalmente su finalidad es prevenir futuras conductas nocivas ante la peligrosidad criminal revelada en el justiciable, en tal sentido, las bases de su medición deberían ser; “el grado de peligro que presenta el justiciable o en la posibilidad que volvería a cometer en el futuro hechos punibles iguales o similares”.

El principio de proporcionalidad en sentido amplio, se erige, como el principal límite impuesto ante las pretensiones del Estado en el ejercicio de la potestad punitiva, por tanto, regula la respuesta penal, evitando el exceso, aplicando al ámbito de la medida de seguridad de reclusión, esta sanción penal deberá ser declarada al revelarse el perfil de peligrosidad criminal ante la necesidad de tutelar la protección social.

Con relación a medida de seguridad, la doctrina alemana configura la necesidad, como uno de los ejes fundamentales para su imposición, en tal sentido, *Welzel*, plantea “*la necesidad a la luz de las exigencias de la seguridad pública, cuando existan probabilidades ulteriores que el sujeto cometerá hecho delictivos y el peligro no pudiera ser conjurado por otras vías menos graves*” (Wezel, 2002, pág. 264).

La dicción literal de los preceptos que cita el Código Penal Paraguayo, en su artículo 2, inciso 3°, numeral 1, 2 y 3, desde una interpretación meramente gramatical, se deduce, que la medida de seguridad de reclusión, deberá guardar proporción a la falta de control en la determinación de sus impulsos o instintos *criminal o por influencias de sus deseos criminal nato*”, son las bases, que evidencia su necesidad y el plazo de tratamiento para su utilidad.

El principio de proporcionalidad está enmarcado junto al principio de prevención, a los fines que persigue el Estado al imponer una sanción penal, por su parte, los fundamentos del derecho penal dependen básicamente de la descalificación efectuada entre el justiciable y el hecho. Por ello, se acentúa que la pena, se orienta retrospectivamente al hecho cometido, mientras que la medida, apunta a futuras conductas nocivas del autor, por tanto, tienen presupuestos diferentes y, varían la forma de su medición.

Dicho argumento contribuye igualmente consensuar con el fin constitucional del objeto de las penas. En ello radica la relevancia de los fines perseguidos por toda sanción penal, postulados reflejadas en la constitucional de 1992, reconocida por el Código Penal Paraguayo de 1997, en ello, se evidencia la pretensión esperada en la pena y, la finalidad pretendida al imponer medida de seguridad de reclusión, como *fin ulterior*.

Con relación al fin ulterior, es importante resaltar otro presupuesto que se adentra al principio de la proporcionalidad, como ser la idoneidad de la medida de seguridad en virtud al perfil de peligrosidad criminal revelada en el sujeto, en tal sentido, Jescheck, refiere; “la idoneidad de la medida para eliminación del peligro...deberá ser adecuada para prevenir los hechos punibles en relación a sujetos considerados criminalmente peligroso”.

En conclusión, cito la expresión de Casañas “la proporcionalidad consagra la aplicación de medidas de mejoramiento y seguridad que apunta a prevenir futuras conductas nocivas...”. (Casañas Levi, Vera, & Gorostiaga, 2006, pág. 66). En tal sentido, la proporcionalidad regulada en el artículo 2 del Código Penal, en el marco de medida de seguridad de reclusión deberán guardar proporción; “a la gravedad del hecho realizado y, la previsibilidad que volverá a realizar, como también, el grado de peligrosidad que revela la personalidad del autor, como ser el deseo e instinto criminal...”. (C.P. 1997, art 2).

6.9.5. Marco penal.

El Código Penal Paraguayo prevé el marco penal aplicable a las medidas de seguridad en su artículo 75, inciso 2º que dice “...*la medida no excederá de diez años...*” (C.P. 1997, art. 75), al mismo tiempo, el inciso 4º del mismo Código, dispone “...*la medida de reclusión consistirá en la privación de libertad en establecimientos especiales...*” (C.P. 1997, art. 75).

Cabe señalar, que la medida de seguridad de reclusión no fue diseñada para endurecer las penas, más, bien fue con miras a la utilidad social, ordenada al individuo que ataca un bien protegido penalmente, a quien se le cercenaba un derecho en proporción a la peligrosidad presente que representara para la comunidad, pero al mismo tiempo, busca su rehabilitación mediante tratamientos correctivos, curativos y educativos.

En contexto, el Código Penal paraguayo se erige con miras a la prevención especial positiva, por tanto, el marco penal de la medida de seguridad de reclusión está sujeta especialmente al límite de su exigibilidad, para ello, determina su revisión conforme a los presupuestos que cita en su artículo 76, a fin al artículo 85, en ello, radica la relevancia de los fines perseguidos con dicha medida (C.P. 1997, art. 76 y 85).

6.9.6. Condición para iniciar su ejecución.

En el Derecho penal paraguayo, la ejecución de las sentencias penales está sujeta a un conjunto de principios, que constituyen una disciplina autónoma, que regula el régimen del cumplimiento de las disposiciones condenatorias, sea penas o medidas. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia resolvió que en materia de pena y medida de seguridad que: “se trata de institutos totalmente disímiles que responden a distintas finalidades. La pena constituye una retribución proporcional al hecho cometido y tiene por objeto el artículo 20 de la Constitución, por un lado la readaptación de los condenados “principio de prevención especial”, y por el otro la protección de la sociedad “principio de prevención general”; y la medida de seguridad busca proteger a la sociedad, teniendo en cuenta la peligrosidad del autor independiente de la responsabilidad por el ilícito cometido...”. (A.y S. N° 1051/2005).

La ejecución de sentencias penales, es una rama desprendida del Derecho penal que, en palabras de Martínez Miltos, “tiene por objeto la ejecución de las penas, atendiendo a los fines atribuidos a esta pena por la Ley...” (1996, p. 27). Sin embargo, en el Código Penal Paraguayo de regula una condición que “...la medida de reclusión se ejecutará después de la pena...”. (C.P., 1997, art 80).

La cuestión está en razonar, si la medida de seguridad de reclusión declarada al comprobarse un perfil de peligrosidad criminal presente en la persona como consecuencia de la comisión de un hecho punible, puede esperar su tratamiento hasta compurgar de su pena, a la luz del objeto constitucional de las penas, con miras a la prevención especial positiva.

A pesar de la interpretación que se haga del texto penal y, el de ejecución, lo cierto y lo concreto, es que, la ejecución de las medidas de seguridad va dirigidas, especialmente, al condenado para corregir la mentalidad criminal, por ello, amerita su tratamiento lo antes posible, por medios útiles e idóneos para alcanzar el fin pretendido.

En tal sentido, el Código de Ejecución determina que la ejecución de las sanciones penales en todas sus modalidades, se hará efectiva, bajo principios rectores que buscan la protección de los bienes jurídicos y la readaptación del infractor de la norma a una vida sin delinquir. Para el efecto, prevé un régimen penitenciario que se basará en la progresividad, a ejecutarse en diferentes periodos sujeta a la evolución favorable del interno.

Conforme a los argumentos expuestos, el dilema de la condición prevista en el artículo 80 incisos 1 ° Código Penal, que “...las medidas de reclusión se ejecutarán después de la pena...”. Evidencia un quiebre en la armonía lógica prevista en el Código de Ejecución Penal, artículo 36 y 73 *in fines*, que reconocen la ejecución en base a la dignidad humana y, el respeto a los derechos fundamentales de los condenados, en consideración el interés superior de la salud mental y el perfil de su personalidad.

En sistema penal del Paraguay, el objetivo fundamental de su política criminal, en relación al fin constitucional de las penas, es la prevención de la delincuencia. Ahora bien, tal fin, no justifica todos los medios, porque, dejaría de ser una política preventiva, para convertirse en una respuesta represiva, autoritaria que atenta contra Derechos fundamentales.

Al pie de la letra, en el Derecho penal paraguayo, el fin constitucional de la ejecución de las penas y medidas se proyectan a lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, procurando su adecuada reinserción social y su adaptación a una vida sin delinquir, para ello, es necesario tener en consideración sus necesidades y debilidades, como también, el ejercicio pleno de sus derechos y garantías inherentes. Ya Liszt expresa “*la mejor política criminal es una buena política social...*”. (Von Litz, La idea del fin en el Derecho Penal, 1995).

En relación a una buena política social, el Código de Ejecución del Paraguay, pretende mediante el régimen de progresividad de las sanciones penales *-penas y medidas-* tratar de despertar y fomentar su disposición y, un sentido de responsabilidad estimular la voluntad de participación de condenados en programas de rehabilitación para neutralizar los efectos negativos que la condena pudiera tener en su vida futura y, sobre todo, minimizar los efectos nocivos del encierro, con miras a los fines de la protección social.

Ante la proyección ideológicas del Código de ejecución, cabe esta interrogante, ¿Por qué prolongar tratar el perfil de peligrosidad criminal presente que revelo el condenado hasta después de compurgar la pena? En contexto, este régimen se manifiesta como expresión de una mera prevención de carácter propio del Derecho penal del enemigo.

En relación a esta condición sería recomendable un debate científico en busca de propuestas de *lege lata*, a fin de ofrecer respuestas dogmáticamente coherentes y compatibles al actual Derecho penal paraguayo, pues, con la entrada en vigencia del Código de Ejecución Penal es clara la inadecuación de la condición impuesta por el Código Penal.

En términos de la prevención, esto es, al quedar firme la sentencia condenatoria, tratar su perfil de peligrosidad criminal y lograr vuelva la coherencia de su pensamiento, para que, en lo sucesivo, reconozca y respete los bienes jurídicos, con miras al fin constitucional de las sanciones penales y, sobre todo, precautelar aspectos personales del condenado.

*Al respecto, el Juzgado de Ejecución Penal N° 2 de la Capital, por A.I. N° 1046/2020 expresó lo siguiente:

“...Cabe resaltar que la finalidad de la pena, desde el punto de vista constitucional y legal, es brindar protección a la sociedad y lograr la readaptación social. La resocialización, objetivo de la ejecución de la pena, no debe pretender que la persona regrese a la sociedad como un ser perfecto moralmente, sin deficiencias emocionales, sino tan sólo a brindarle las herramientas que le permitan en el futuro adecuar su comportamiento a normas que se estiman elementales para la convivencia...”. (Félix M. Bordón s/ R.A., 2020).

6.9.7. Revisión.

La medida de seguridad de reclusión subsiste a la peligrosidad criminal revelada en la personalidad del condenado, por ello, obedece su ejecución dentro de los límites legales con miras al fin constitucional del objeto de las penas, en tal sentido, si esta condición desaparece, procede su revisión⁵⁷ y cese de la medida, previa evaluación e informes de profesionales que asistieron al condenado durante su tratamiento corrector, curativo y educativo.

En tal sentido, el derecho penal paraguayo diseñó la revisión como garantía⁵⁸ encamina a que la sanción penal se ejecute solo por el tiempo que su finalidad requiera, porque a contrario *sensu*, la falta de revisión, conllevaría consecuencias colaterales a la privación de libertad misma ordenada por la Ley, en términos simples, desproporcional a los fines de la

⁵⁷ Jurisprudencia paraguaya sobre la revisión (A. y S. N° 1648/2004, C.S.J).

⁵⁸ Jurisprudencia paraguaya sobre la revisión (A. y S. N° 279/2002, C.S.J).

pena⁵⁹. Ante lo expuesto, esta visible que régimen de encierro duradero generan efectos negativos en la personalidad del condenado, al mismo tiempo, afecta las condiciones de readaptación e incentiva la reincidencia criminal.

En definitiva, según la finalidad perseguida por la medida que pertenece al régimen de encierro, al no ser revisada en tiempo y forma, amplían la probabilidad de empeorar la peligrosidad criminal circunstancia que motiva la reincidencia *post*-delictiva a futuro; además, al desaparecer los presupuestos de la peligrosidad criminal o la tendencia delictiva, dejará de tener sentido el cumplimiento de esta medida restrictiva de libertad del condenado.

En la doctrina penal alemana, en relación a la medida declarada a peligrosos criminales, carece de límite temporal expreso, lo que les obliga extremar las cautelas en vía judicial para el adecuado control de esta medida. Disposición que puede reflejar una desesperanza absoluta y la falta de interés de una verdadera rehabilitación del considerado peligroso criminal.

La sanción penal, cuya función es subsidiaria, ya que actúa *ex post facto* con respecto al hecho punible, no puede ser cumplida en forma descarriada, en este sentido, rige pues, la revisión⁶⁰ ante el principio de necesidad que aboga por la ejecución de una medida no mayor a la necesaria para la rehabilitación, caso contrario, generan consecuencias criminógenas, cuyos efectos son nocivos en personas que permanecen dentro el régimen de encierro sin estímulos, demás está decir, del deterioro físico del condenado, que disminuye poco a poco su capacidad o sentidos sensoriales, que a la vez, ocasiona falta de estímulos.

⁵⁹ Jurisprudencia paraguaya sobre la revisión (A. y S. N° 921/2005, C.S.J). Los argumentos obran en el anexo de esta tesis.

⁶⁰ Jurisprudencia paraguaya sobre la revisión (A. y S. N° 2650/2003, C.S.J). Los argumentos obran en el anexo de esta tesis.

A tal efecto, el Código Penal Paraguayo se erige como nuevo paradigma en materia del principio de la prevención especial positiva, al regular y prever la finalidad que se pretende del catálogo de medidas que es impuesta, ella constituye el límite de exigibilidad, por tanto, procede su revisión, conforme al artículo 76 y 85 Código penal, en efecto, al cumplirse los plazos, existe la posibilidad de finalización anticipada de la medida, claro, la decisión judicial estará sujeta a los elementos de prueba en relación con la situación de peligrosidad criminal.

El trámite procesal del incidente de revisión de medida de seguridad de reclusión, se inicia, de acuerdo al tenor literal del 76, inciso 1º Código penal, que dispone;

“El tribunal podrá revisar en todo momento la idoneidad de la medida o el logro de su finalidad...inciso 2º, establece; la revisión será obligatoria, por primera vez, a más tardar; el numeral 2 dispone; en dos años, en caso de reclusión en establecimiento de seguridad...el inciso 3º determina; la revisión se repetirá cada seis meses...”. (C.P. 1997, art 76).

6.9.8. Deficiencias en relación a la imposición de la medida de seguridad de reclusión.

La Política criminal que adoptó el Derecho penal paraguayo para responder a la comisión de hechos punibles fue la “doble vía” sanciones, diseñadas para que la pena, se imponga en respuesta al hecho punible y, la medida de seguridad de reclusión, responda a la peligrosidad criminal presente o futuro, a la luz de los fines constitucionales de las sanciones penales y los Derechos del condenado, porque, el Derecho penal moderno, debe prevenir más que castigar. Por tanto, al ser impuesta de oficio cualquier sanción penal, mejor dicho, de mero trámite, no presagia resultados alentadores en materia de prevención general y especial positiva.

El Código penal paraguayo ha diseñado los presupuestos a toda modalidad o tipos de sanciones penales que se pretenda imponer, teniendo en cuenta la finalidad y su utilidad social, asimismo, la norma penal regula las bases, para las penas y las medidas. Sin embargo, en la práctica, operadores de justicia omiten trámites legales para la imposición de medida de seguridad de reclusión, prevista en el artículo 72 inciso) 4 nral 1 C.P., circunstancias que provoca la indefensión por violar garantías y Derechos constitucionales del justiciable.

La falta de juicio previo y acusación sobre presupuestos que citan el artículo 75° CP, inciso 1°, numeral 1, 2, 3, y el inciso 3°, diseñados para motivar si existe o no “*peligrosidad criminal presente o prognosis delictiva*”, vulnera el principio de inocencia y el Derecho a la defensa, porque el ministerio público en su requerimiento conclusivo, acusa por el hecho punible, pero no menciona en la acusación o, en auto de apertura a juicio, el perfil de peligrosidad criminal del justiciable para merecer, medida como sanción penal.

La falta de acusación por peligrosidad criminal, provoca la indefensión, porque los hechos o circunstancias deberán quedar comprendidos en la acusación, para que el justiciable pueda preparar su defensa, en tal sentido, la norma penal dispone, no habrá medida de seguridad de reclusión, sin comprobarse la peligrosidad, plus de reprochabilidad que guarda proporción en la falta de control del *impulso o instinto* subjetivo, agresividad criminal regulada en el Código penal, artículo 2, inciso 3°, numeral 1, 2 y 3.

Las deficiencias expuestas en el Derecho penal paraguayo, en relación a la medida de seguridad de reclusión, tuvo consecuencias nefastas, como, por ejemplo, la causa penal se eleva a juicio oral y público, sin mencionarse en la acusación o en el auto de apertura, la peligrosidad criminal, sin embargo, se condena, imponiéndose pena y medida de seguridad de reclusión, este último, sin comprobarse en juicio previo el perfil de peligrosidad, violando el Derecho a la defensa del justiciable. La peligrosidad no es, un hecho punible continuado, mucho menos, es una consecuencia de la pena.

En el Derecho penal moderno, la medida de seguridad de reclusión, fue diseñada para inhibir en la cabeza del condenado, esa mentalidad criminal y la falta de control a sus

impulsos agresivos, a través de tratamientos, incentivando en el condenado, respeto a su dignidad personal y en cumplimiento del objeto constitucional de las sanciones penales.

En tal sentido, siguiendo argumentos de Von Liszt:

“Expresa que la medida de seguridad son todos aquellos medios por los cuales se trata de obtener la adaptación del individuo a la sociedad-medidas educadoras o correccionales-, o la eliminación de los inadaptables a la sociedad, -medidas de protección o de seguridad-...” (Von Litzt, Tratado de Derecho Penal. Tomo III, 1997, pág. 197).

La prevención especial positiva dirigida al infractor de la norma penal, en tal sentido, la medida de seguridad de reclusión opera bajo el principio de legalidad, que garantiza, nadie puede perder su libertad, sin conocer de antemano la acusación, en tal sentido, el Derecho penal paraguayo expresa, “será inviolable la defensa del imputado y el ejercicio de sus derechos”, su inobservancia o violación la transformaría en un medio de ataque contra derechos y garantías constitucionales del justiciable, por tanto, la sanción penal impuesta en violación al Derecho de la defensa, está dentro de las causales de nulidad.

La imposición de medida de seguridad de reclusión, sin juicio o acusación previo, era respuesta de una época inquisitiva, modelo, que el Derecho penal paraguayo ha dejado de lado, al disponer, que nadie será sancionado con una pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta, para el efecto, deberá existir una combinación racional entre *necesidad y utilidad*, por tanto, la medida, declarada de mero trámite, no presagia resultados alentadores en materia de prevención especial positiva.

En conclusión, la medida de seguridad de reclusión está sujeta a principios básicos del Derecho penal paraguayo, por tanto, corresponde el juicio previo al perfil de peligrosidad criminal exteriorizó el justiciable al momento de la comisión del hecho punible, plus de reprochabilidad, que necesariamente deberá acreditarse de antemano en la acusación por el Ministerio Público, para facilitar el Derecho de la defensa del acusado, caso contrario, esta

medida será impuesta como un hilo conductor, a agravar o endurecer la situación de encierro, en detrimento del condenado.

6.9.8.1. Deficiencias en relación a la ejecución de la medida de seguridad de reclusión.

El modelo retribucionista de las penas, además, el régimen penitenciario para ejecutar las sanciones penales en el Paraguay, históricamente han generado una crisis terminal al sistema penitenciario, incumpliendo el objeto de la ejecución constitucional de las penas.

En tal sentido, se debe cambiar esa mentalidad, que las personas que cometieron hecho punible deben sufrir por lo hecho “sufrir el mal de la pena por el mal del delito” es una mirada vengativa de la sociedad, porque, un Estado no debe pretender solo poner a personas tras las rejas, este modelo de política criminal, no es el más indicado para lograr el objeto constitucional de las penas en un Estado social de Derecho, puesto que, si no mide las consecuencias del encierro y nada más endurece sus penas, el resultado, será hacinamiento penitenciario, población penitenciaria peligrosa, por último, alta tasa de reincidencia.

No obstante, el objetivo de protección social, ya se cumple cuando son reclusos. Ahora bien, se tiene que cumplir con el otro objetivo, que es el de resocializarlos a una vida sin delinquir, ya que se tiene en el pensamiento, de que si una persona no va reclusa no hay justicia, creo que también se debe apuntar, a que si va reclusa, por lo menos que se rehabilite, y no salga peor que antes, sobre el punto, en relación a la ejecución de la medida de seguridad de reclusión, la norma penal, en su artículo 80, dispone “...que la medida de seguridad de reclusión se ejecutará después de la pena...”, condición que inhibe la prevención especial positiva en favor del considerado peligroso.

En relación a la condición que dispone la norma penal, surgen interrogantes como, por ejemplo, podrá resocializar un condenado a medida de seguridad de reclusión por peligrosidad criminal luego de años y efectos del encierro. Asimismo, tendría el efecto político-criminal

deseado ejecutar esta medida después de compurgar la pena. Por tanto, esta medida, post pena, podrá disminuir o hacer desaparecer las causas que lo hacen un peligroso criminal.

Esta condición, es una incoherencia de la norma penal, que obstruye el objeto Constitucional de las sanciones penales, igualmente, quebranta la igualdad de trato en la ejecución de las penas, además, esta condición, es una clara contradicción al nuevo régimen de ejecución de sanciones penales que adopto el Paraguay, al prohibir al interno durante su estadía en prisión, sea tratado su mentalidad criminal. Esta condición, más bien, estimula la inadaptación social, agravando el impulso criminal o el instinto delictual para reincidir en hechos punibles igual o peor a futuro. La segunda y tercera interrogante, la mejor respuesta, está en las estadísticas del sistema penitenciario paraguayo.

En tal sentido, el objeto de las penas en el Derecho penal paraguayo, cambia de paradigma con el diseño Constitucional de 1992, paradigma capitalizado al promulgarse el Código de Ejecución Penal (Ley 5162, 2014), en defensa de los derechos fundamentales de los condenados y la dignidad humana, proclamando, un nuevo sistema de ejecución de las sanciones penales, con el objetivo, de dejar atrás, postulados retributivistas de las penas.

La condición descrita es incoherente al fin constitucional de las penas, ya que, la medida de seguridad de reclusión ingresó al sistema penal paraguayo por una necesidad objetiva, dejar atrás un modelo inquisitivo, así iniciar otra visión de la pena, específicamente lograr readaptar a condenados para vivir nuevamente en sociedad, prevención especial positiva, paradigma que promueve el Código de Ejecución Penal⁶¹.

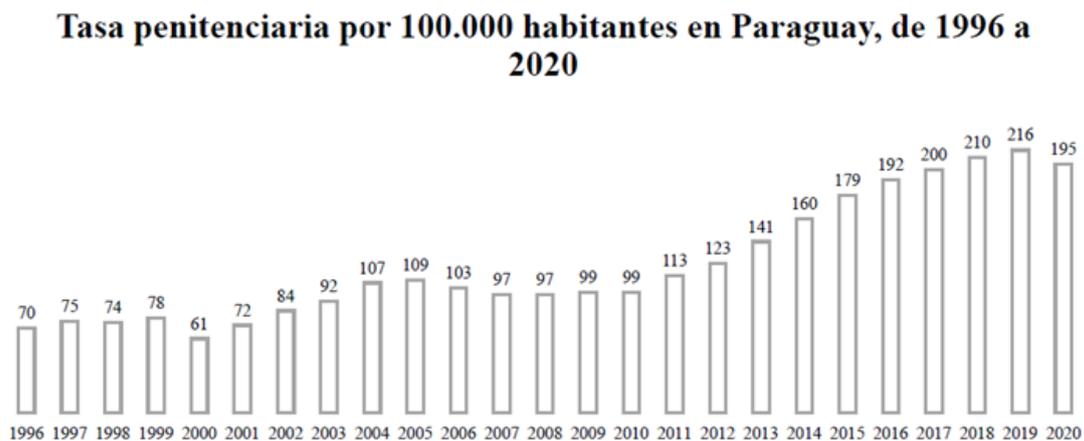
⁶¹ Régimen del nuevo modelo de ejecución de sanciones penales en el Paraguay, consiste en permitir que el interno a lo largo de su vida en prisión, atravesase por una sucesión de fases, a aplicarse gradualmente, a fin de capacitarlo para su vida en libertad, teniendo como base la laboriosidad, interés didáctico que se traducen en bonos para convertirlos en beneficio, llamado redención, esto disminuye el tiempo de su pena. Las políticas de reinserción social en particular deben generar factores positivos internos y externos en el sistema penitenciario actual de modo impulsar la aplicación del régimen progresivo, fin establecido en los artículos 39, inc. 2º Código penal, concordantes al Código procesal penal, así literalmente, la reforma del sistema penitenciario comienza con la entrada del Código de Ejecución Penal, Ley 5162/2014 y la Resolución N.º 333/17. Por tanto, ante la ideología reformadora implementada como nuevo modelo de ejecución y gestión penitenciaria, es imperioso considerar y analizar algunos Institutos, a modo de aclarar y perfeccionar beneficios del condenado, especialmente lo concerniente, al régimen progresivo y derechos que no pueden limitar a una persona privada de libertad;

La ideología reformadora implementada en el nuevo modelo de ejecución y gestión penitenciaria en el Paraguay, obliga considerar y analizar institutos formadores, a modo de gerenciar beneficios en favor del condenado y garantizar derechos, que no podrán limitarse a una persona privada de libertad.

Por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia ratificó la primera condena por doble vía, en el año 2005, a la fecha, no se han podido ejecutar ninguna medida de seguridad de reclusión, circunstancia que incrementó la duda, que finalidad tiene la medida de seguridad de reclusión.

En conclusión, el Estado deberá lograr los objetivos constitucionales de las sanciones penales, establecido en el artículo 39 Código penal, concordante al artículo 40 *in fines* del Código de Ejecución Penal, Ley 5162/2014, allanando todos los obstáculos o condiciones que limiten derechos que puedan interferir en las políticas de resocialización en tutela de la protección social de peligrosos que la asechan.

Figura 1. Estadística Poblacional Penitenciaria



Fuente: Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura; 2020.

Figura 2. Población penitenciaria en el Paraguay, enero 2010 a julio 2020

Mes/Año	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Enero	6.153	6.130	7.110	7.820	9.210	10.929	12.213	0	13.747	14.579	15.544
Febrero	6.238	6.223	7.199	8.249	9.585	11.150	12.524	0	14.038	14.965	15.755
Marzo	6.218	-	7.424	8.530	9.717	11.652	13.001	0	14.326	15.434	15.846
Abril	6.267	6.629	7.502	8.649	9.868	11.709	12.921	0	14.335	15.544	15.170
Mayo	6.276	6.694	7.556	8.747	10.048	11.832	13.159	0	14.585	15.654	14.654
Junio	6.286	6.757	7.653	8.843	10.222	11.897	13.179	0	14.542	15.740	14.042
Julio	6.251	6.853	7.678	9.003	10.473	12.052	-	0	14.501	15.589	13.925
Agosto	6.337	6.908	7.760	9.006	10.568	-	-	13.646	14.630	15.235	0
Septiembre	6.266	7.018	7.873	8.931	10.706	12.226	12.910	13.526	14.697	15.044	0
Octubre	6.347	7.180	7.883	9.090	10.817	12.394	-	13.643	14.669	15.191	0
Noviembre	6.373	7.254	7.936	9.254	10.916	12.369	-	13.808	14.829	15.381	0
Diciembre	6.430	7.321	8.034	9.413	11.001	12.402	13.181	13.887	14.696	15.477	0
Diferencia anual	277	1.191	924	1.593	1.791	1.473	968	706	949	898	-1.552
Índice de crecimiento anual	5%	19%	13%	20%	19%	13%	8%	5,3%	6,9%	5,8%	-11,6
Promedio anual de ingresos	838 Personas nuevas por año										
Crecimiento 2010 a 2020	226 % (7.772 nuevas personas privadas de libertad)										
Crecimiento, últimos 5 años	127 % (2.996 nuevas personas privadas de libertad)										

Fuente: Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura; 2020.

6.9.8.2. Jurisprudencias paraguayas.

*Anastasio Mieres Burgos y otros s/ Secuestro homicidio doloso y asociación criminal, (S.D. N. ° 058/2014. T.S.C.) En la presente causa, el Tribunal ha sentenciado a siete (07) personas a penas privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal, con diferentes plazos a medidas; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*Aldo Damián Meza Martínez otros s/ Hechos punibles contra la libertad de las personas, secuestro, (S.D. N. ° 100/2005. T.S.C.). En la presente causa, el Tribunal sentencio a varias personas a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal, con diferentes plazos a medidas; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal,

asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*Aldo Damián Meza Martínez otros s/ Secuestro, (S.D. N. ° 417/2006. T.S.C.) En la presente causa, el Tribunal sentencio lo sentencia a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal, fue el único argumento; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*Carmen Villalba otros s/ Hechos punibles contra la libertad de las personas, secuestro, (S.D. N. ° 100/2005. T.S. C.) En la presente causa, el Tribunal sentencio a varias personas a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3, Código Penal, sujeto a revisiones conforme al artículo 76 Código penal, con diferentes plazos a medidas; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*La causa anteriormente mencionada llegó a casación, y por acuerdo y Sentencia 1051 la Sala Penal de la Corte, en ese entonces compuesta por Alicia Beatriz Pucheta De Correa, Sindulfo Blanco y Wildo Rienzi Galeano falló cuanto sigue:

“Inconstitucionalidad de las medidas de seguridad impuestas: La medida de reclusión de tres años en un establecimiento de seguridad fue resuelta por el Tribunal de Sentencia y confirmada en alzada siguiendo los lineamientos del artículo 75 del Código Penal, que autoriza su imposición conjuntamente con la condena de pena privativa de libertad por un crimen que conlleve peligro para la vida, cuando sea de esperar que el condenado realice otros crímenes iguales o similares inc. 3°. Esta norma es consecuencia del principio de la “doble vía” incorporado en el nuevo Código Penal, el artículo 1 establece: “Nadie será sancionado

con una pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta y la sanción aplicable se hallen expresa y estrictamente descritos en una ley vigente con anterioridad a la acción u omisión que motive la sanción...Sobre el punto se debe considerar que la imposición se halla autorizada por la ley in abstracto los artículos: 1, 75, 75, y los presupuestos para su viabilidad en el caso concreto fueron puntillosamente analizados por el Tribunal de Sentencia y controlados en alzada, el hecho cometido configuró un crimen, existió peligro de muerte para la víctima, se constató la posibilidad de que los condenados realicen otros hechos punibles de similares características a partir de las armas, datos de posibles víctimas y explosivos, incluso prácticas de simulacro de secuestro encontradas en su poder...”.

“Los recurrentes denotan un manifiesto desconocimiento de la ley cuando aseveran que “penas y medidas son sinónimos” y resultan como castigo al culpable por un hecho punible”. Se trata de institutos totalmente disímiles que responden a distintas finalidades. La pena constituye una retribución proporcional al hecho cometido y tiene por objeto el artículo 20 de la Constitución Nacional por un lado la readaptación de los condenados (principio de prevención especial), y por el otro la protección de la sociedad (principio de prevención general); y la medida de seguridad busca proteger a la sociedad, tiene en cuenta la peligrosidad del autor independiente de la responsabilidad por el hecho ilícito cometido. Fue incorporada a las legislaciones para paliar la incidencia de la criminalidad en la sociedad, puesto que el monto de la pena puede ser atenuada ante determinadas circunstancias que hacen a la culpabilidad circunstancias psicológicas, por ejemplo, dejando a la comunidad expuesta ante la posibilidad de que el sujeto cometa nuevos hechos punibles...”.

“Por último y principalmente cabe resaltar que si el recurrente consideró que la norma era inconstitucional debió de haber recurrido ante el Órgano Competente para resolver la correspondencia de la ley a la Constitución, Sala Constitucional por imperio del artículo 260 de la Carta Magna. Mientras el artículo que regula las medidas de seguridad no sea atacado de inconstitucional y no exista un pronunciamiento de la aludida Sala en tal sentido, se reafirma la vigencia y constitucionalidad del “sistema de la doble vía” adoptado por nuestra legislación penal...”.

“Examinados y resueltos todos los puntos cuestionados por la defensa, y luego de un exhaustivo análisis del fallo dictado por el tribunal de alzada se concluye que el mismo se halla perfectamente ajustado a las previsiones constitucionales y legales vigentes. “Por lo demás, no se puede dejar de considerar la ola creciente de secuestros que azota a la sociedad, que reclama la protección de los órganos estatales, con lo cual resulta apropiada la condena y la medida de seguridad, dispuesta por el juzgador primario y ratificadas en alzada...En resumen: “Luego de constatarse la correcta fundamentación del fallo emitido en segunda instancia, confirmatorio de la condena resuelta por los juzgadores primarios, además de la inexistencia de quebrantamiento de los preceptos constitucionales ni legales denunciados por el recurrente, corresponde RECHAZAR EL RECURSO ADUCIDO con sustento en los artículos: 256 de la Carta Magna, 125 y 478 inc. 1) Y 3) del Código Procesal Penal...””.

*Alcides Oviedo Britez otros s/ Hechos punibles contra la libertad de las personas, secuestro, (S.D. N. ° 27/2019. T.S.C.) En la presente causa, el Tribunal la sentencia a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal; No fue especificado el perfil de peligrosidad y las bases para su medición. La S.D., fue confirmada por (A-S- N° 07/2020, T.A.P.) El Tribunal refiere en otras cosas:

“No fue probada la existencia de los punibles de apología del delito y la frustración de la persecución y ejecución penal. En tanto, en la misma, cuestión se indica que sí se probó la existencia de los hechos punibles de secuestro, terrorismo y asociación terrorista...” (T.S.C., A.S. 07, 2020). En este fallo ¿la peligrosidad criminal fue probado o no? Al parecer no interesa.

*Rubén Alberto González otros s/ Hechos punibles coacción sexual, (S.D. N. ° 167/200). En la presente causa, el Tribunal lo sentencio a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

Por último, es de aclarar que no se discute la responsabilidad penal de estas personas condenadas, únicamente, resalto deficiencias procesales en materia de medida de seguridad de reclusión, además, estas medidas están sujetas a la disposición del artículo 80 del Código penal para el inicio de su ejecución.

*En *Cristhian A. Bordón s/Robo Agravado*, el tribunal resolvió someterles a medidas de mejoramiento al constarse la falta de reprochabilidad durante la comisión del hecho cometido, la intervención está sujeta hasta que pueda asumir la responsabilidad de sus actos según la norma. (A.I. N. ° 1029/2015, J.P.C. Paraguay).

*Cabe resaltar que la finalidad de la pena, desde el punto de vista constitucional y legal, es brindar protección a la sociedad y lograr la readaptación social. La resocialización, objetivo de la ejecución de la pena, no debe pretender que la persona regrese a la sociedad como un ser perfecto moralmente, sin deficiencias emocionales, sino tan sólo a brindarle las herramientas que le permitan en el futuro adecuar su comportamiento a normas que se estiman elementales para la convivencia...” (A.I. N° 1046/2020/Félix M. Bordón s/R.A. J.E.P. N° 2, Capital, Paraguay).

*En la causa *Aldo Damián Meza Martínez otros s/ Hechos punibles contra la libertad de las personas, secuestro*, (S.D. N° 100/2005. T.S.C.). En la presente causa, el Tribunal sentencio a varias personas a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal, con diferentes plazos a medidas; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*Por otro lado, *Rubén Alberto González otros s/ Hechos punibles coacción sexual*, (S.D. N° 167/2008). En la presente causa, el Tribunal lo sentencio a pena privativa de libertad y medida de seguridad de reclusión, por aplicación a lo dispuesto por el artículo 75 inc. 3 del Código Penal; la crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal,

asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*Es un imperio constitucional que el objeto de las penas privativas de libertad es la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad, en correspondencia al artículo 39 del Código Penal. Es así que, la sanción penal suspende los derechos del justiciable, a fin de expiar el “mal” social a través de su encierro en centros penitenciarios desde los cuales se reajustaran conductas y se preparará al interno a llevar una vida sin delinquir. A su vez, el Código de Ejecución Penal, ilustra de manera precisa que se procura; b) neutralizar los efectos negativos que la condena pudiera tener en su vida futura; y e) minimizar los efectos nocivos del encierro carcelario. (A.I. N° 895/2020 Mariano D. Ecurra S/ L. C. emitido por el J.E.P.4.Capital, Paraguay).

*En la causa Camilo Franco s/ R.A. el Juzgado de Ejecución 4 resolvió en el siguiente sentido:

“...cabe resaltar que la finalidad de la pena, desde el punto de vista constitucional y legal, es brindar protección a la sociedad y lograr la readaptación social. La resocialización, objetivo de la ejecución de la pena, no debe pretender que la persona regrese a la sociedad como un ser perfecto moralmente, sin deficiencias emocionales, sino tan sólo a brindarle las herramientas que le permitan en el futuro adecuar su comportamiento a normas que se estiman elementales para la convivencia...” (A.I. N° 1410/2020/Camilo J. Franco s/R.A. J.E.P.4, Capital, Paraguay.)

*Por la (S.D.100/2005/T.S.C. Py) es condenado Alcides Oviedo s/hecho punible contra la libertad de las personas -Secuestro a 15 años de pena privativa de libertad, más 3 de medidas de reclusión; A meses para purgar dicha sentencia, es nuevamente condenado la misma persona por (S.D. N°27/2019/T.S.C.Py), a 30 años de pena privativa de libertad, más 10 años de medidas de seguridad, esta última medida de reclusión, fue impuesto, porque sigue constituyendo un peligro social. En efecto, como no ser un peligroso social, si estuvo casi 15

años tras las rejas y va seguir estando tras las rejas, y seguro va seguir siendo un peligro social esta tanto no sea tratada su tendencia a no respetar las normas de convivencia social.

*Por S.D.N.º 01 de fecha 17 de febrero de 2017, dictada por el Juzgado Penal de la Adolescencia del Primer Turno de la Capital, resolvió: "...2) Hacer Lugar la aplicación de medidas socio-educativas en la causa Roger Darío Delgado Molinas, por el hecho punible de robo, bajo siguientes medidas socio-educativas, seguirá realizando el seguimiento mensual de su tratamiento psicológico, tratamiento con el Profesional de Psiquiatría y tratamiento toxicológico en el Centro Nacional de Control de Adicciones; recibir tratamiento con la profesional del Hospital de Trinidad; como parte de su problema de consumo de estupefacientes también consulte con la profesional de psicología del Centro de Adicciones. El juzgado de Ejecución sustancia el incidente de Revisión de conformidad al artículo 76 Código penal.

*Por S.D. N.º 344 de fecha 05 de noviembre del 2015, dictada por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la Capital resolvió; "...5-IMPONER a Juan Ramón Carísimo Mora a la medida de mejoramiento consistente en la internación en el Hospital Neurosiquiatrico del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social por el plazo de 5 años..."la Junta Médica que refiere sobre el Estado de Salud Mental Actual del Sr. Juan Ramón Carísimo Mora es portador de Trastorno Esquizofrénico, que es una enfermedad mental grave, incurable, deteriorante biopsicosocialmente, que requiere medicación de por vida.

*Por S.D. 167 de fecha 19 de junio de 2008, dictada por el Tribunal de Sentencia de la Capital, resolvió condenar a Rubén Alberto González en la causa por coacción sexual, a la pena privativa de libertad de 15 años, disponiendo su reclusión en un establecimiento de seguridad por el plazo de 5 año la que deberá ser computada a partir del cumplimiento de la condena impuesta en la presente resolución. La crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad. A la fecha fue rechazado su pedido de libertad condicional, por más que realizo en forma su proceso de resocialización durante la ejecución de su sentencia.

*Por S.D. 395 de fecha 13 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal de Sentencia de la Capital, resolvió condenar a Oscar Arrízala González en la causa por coacción sexual y violación, a la pena privativa de libertad de 15 años, disponiendo su reclusión en un establecimiento de seguridad por el plazo de 5 años la que deberá ser computada a partir del cumplimiento de la condena impuesta en la presente resolución. La crítica en el fallo, no obra acusación sobre el perfil de peligrosidad criminal, asimismo; la sentencia no especifica que perfil de peligrosidad fue comprobado y por medio de que ciencia forense o criminológicos se guio para la medición del tiempo y su finalidad.

*El Tribunal Apelación Penal. Tercera Sala. 10/03/2015 en la causa “Maurice Alfredo Christian Silva s/ Violación a la Ley N° 4036 /10 Portación y tenencia de armas” (A.I. N. ° 33) resolvió cuanto sigue: Nulidad de sentencia. Falta de fundamentación en su considerando expresan;

“Que, del análisis realizado de las constancias de autos, y de la lectura íntegra de la resolución recurrida, se puede advertir que el inferior ha incurrido en falta de fundamentación. La ley exige que el Juez al dictar el auto interlocutorio haga una exposición de los motivos de hecho y de derecho en que fundan sus opiniones. Art. 125 del Código Procesal Penal que expresa: “Fundamentación. Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como la indicación del valor que se le ha otorgado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación.” Que, el Art. 166 del Código Procesal Penal, establece: Nulidades absolutas. Además de los casos expresamente señalados en este código, serán consideradas nulidades absolutas aquellas concernientes a la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este código establezca, o las que impliquen inobservancia o violación de derecho y garantías previstos en la Constitución, el derecho internacional vigente y este Código. PRINCIPIO PROCESAL. PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. Que, la exigencia de fundamentación constituye una garantía constitucional de justicia fundada en el régimen republicano de gobierno, que al asegurar la publicidad de las

razones que tuvo en cuenta el Juzgado para pronunciar su decisión. Falta de fundamentación significa “ausencia de motivación”, no se concibe una resolución en que la fundamentación esté total- mente omitida. Por eso se designa como falta de fundamentación, en realidad, a la ausencia de una exposición de motivos que justifiquen la convicción del Juzgado en cuanto al hecho y las razones jurídicas que requieran. Que, este Tribunal de Alzada advierte que el fallo recurrido es defectuoso por ausencia de fundamentación, al no haber el A-quo motivado suficientemente su decisión para hacer lugar al cambio de calificación de la conducta atribuida al imputado Maurice Alfredo Christian Silva, imposibilitando así el control por parte de este Tribunal de la corrección o no de las razones que llevaron a adoptar tal decisión. Consecuentemente corresponde declarar la nulidad del el A. I. N° 76 de fecha 11 de febrero del 2015, dictado por el Juez Penal de Garantías N. ° 13, Dr. José A. Delmás Aguiar...”.

*Tribunal de Aceleración Penal. Tercera Sala. 05/07/2017. “Juan de Dios Amarilla s/ Hurto agravado” (A.I. N° 175).SENTENCIA. Nulidad de la sentencia. Motivación de la sentencia resolvió;

“...Que, el artículo 166, del Código Procesal Penal, establece: Nulidades absolutas. Además de los casos expresamente señalados en este código, serán consideradas nulidades absolutas aquellas concernientes a la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este código establezca, o las que impliquen inobservancia o violación de derecho y garantías previstos en la Constitución, el derecho internacional vigente y este Código” Consecuentemente corresponde declarar la nulidad de la resolución recurrida, por así corresponder a estricto derecho; debiendo el A-quo remitir estos autos al juez que le sigue en orden, ínterin se mantiene la prisión preventiva decretada contra el imputado Juan De Dios Amarilla...Se procederá de igual modo cuando la nulidad consista en la omisión de un acto que la ley prevé...”; el artículo 166 del C.P.P. al respecto prescribe: Nulidades Absolutas. Además de los casos expresamente señalados en este código, serán consideradas nulidades absolutas aquellas concernientes a la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este código establezca, o las que impliquen inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la Constitución, el Derecho Internacional vigente y este código. Igualmente, con lo dispuesto en el artículo 170 del C.P.P. Declaración

de Nulidad. Cuando no sea posible sanear un acto, ni se trate de casos de convalidación, el Juez o Tribunal, de oficio o a petición de parte deberá declarar su nulidad por auto fundado o señalará expresamente la nulidad en la resolución respectiva. En todo caso se debe intentar sanear el acto antes de declarar la nulidad de las actuaciones...”. Asimismo, lo dispuesto en el artículo 171 del C.P.P...Efectos. La nulidad declarada de un acto anula todos los efectos o actos consecutivos que dependan de él. Sin embargo, no se podrá retrotraer el procedimiento a etapas anteriores, con grave perjuicio para el imputado, cuando la nulidad se funde en la violación de una garantía prevista en su favor. Al declararla, el juez o tribunal establecerá, además, a cuáles actos anteriores o contemporáneos alcanza la nulidad por relación con el acto anulado...”; Retrotrayendo en consecuencia el proceso hasta la fijación de una nueva audiencia de revisión de medidas, debiendo remitir la presente causa al Juez Penal de Garantías correspondiente para los fines pertinentes, por así corresponder en estricto derecho. Opinión emitida en fecha 04 de julio de 2017.

*Tribunal Apelación Penal. Cuarta Sala. 18/07/2017. “Yony Gustavo Bogado Candía s/ Robo” (A.I. N° 193). Proporcionalidad de la privación de libertad.

Considero que respecto a la cuestión planteada por la defensa, en relación a la pena mínima establecida en nuestra Carta Magna, si bien es cierto la citada norma constitucional establece que la prisión preventiva solo será dictada cuando fuese indispensable en las diligencias del juicio; y que en ningún caso la misma se prolongará por un tiempo mayor al de la pena mínima establecida para igual delito; no es menos cierto que la Prisión Preventiva per se, no afecta el estado de presunción de inocencia, pues ha sido introducida en el ordenamiento jurídico para cumplir con fines eminentemente cautelares y no punitivos; entonces, el criterio en el que se debe apoyar el auto de su declaración es en el de un alto grado de probabilidad de sancionar en forma posterior al imputado como autor o partícipe del hecho.

MEDIDAS CAUTELARES EN LO PENAL. Principios generales.

Se sostiene en Doctrina, que las medidas privativas de libertad, constituyen los instrumentos más adecuados para conseguir que los Jueces y Tribunales sigan impulsando la relación procesal y los acatamientos que corresponden acerca de las causas que originaron los hechos que dieron origen al juicio; y si los motivos que dieron lugar a los mismos hubieran variado o desaparecido; modifique la situación procesal del inculpado.- Además, del estudio de los antecedentes procesales respectivos, el procesado de marras efectivamente se halla en la misma situación procesal en que se encontraban al momento de haberse dictado el auto de prisión, por lo que no amerita variación alguna respecto; tal como lo ha expuesto el Tribunal A quo en la resolución recurrida.

PROCESO. Debido proceso.

Todo proceso penal tiene una doble finalidad; la primera, y es lo fundamental del mismo, consiste en la búsqueda de la aplicación del derecho sustancial. En ese sentido es responsable de los principios y garantías de las partes intervinientes. Por esa razón los doctrinarios señalan que, sin el derecho procesal, no se toca ni el pelo al delincuente. Y es la autoridad jurisdiccional la encargada de materializarla

*El recurso de revisión constituye un remedio excepcional y extraordinario, las disposiciones que lo rigen (art. 481 al art. 489 del Código Procesal Penal) son de interpretación restrictiva y su única finalidad es hacer prevalecer el valor justicia sobre el de seguridad jurídica que inspira la cosa juzgada, es una excepción a la eficacia de la cosa juzgada limitada a las sentencias penales que hayan condenado a una persona, excluyendo las sentencias absolutorias (Acuerdo y Sentencia N° 279 del 18 de abril de 2002).

*El recurso de revisión es el instrumento procesal a través del cual puede lograrse la corrección de una decisión jurisprudencial condenatoria firme, mediante una ley posterior más favorable al condenado, que no pudo haber sido considerado al momento de ser pronunciada, o por hechos nuevos sobrevenidos con posterioridad al fallo (Acuerdo y Sentencia N° 1087 del 25 de octubre de 2002).

*Lo que se busca con el recurso de revisión es una nueva convicción respecto al hecho, mejorando la situación del condenado, en concordancia con el art. 17 inc. 4° de la Constitución (Acuerdo y Sentencia N° 1252 del 20 de noviembre de 2002).

*El recurso de revisión es un medio por el cual se puede corregir una sentencia condenatoria firme, que se halle viciada de errores de hecho, que no han sido considerados en su momento, por haberse advertido después del pronunciamiento, o por haber surgido luego del mismo (Acuerdo y Sentencia N° 1252 del 20 de noviembre de 2002; 922 del 16 de junio de 2003).

*La revisión constituye un mecanismo procesal para la aplicación de los postulados constitucionales más favorables a los procesados y condenados (Acuerdo y Sentencia N° 1603 del 18 de noviembre de 2004).

La finalidad del recurso de revisión es la de no someter a una persona inocente a una pena o medida de seguridad que no merece (Voto por su propio fundamento del ministro Sildulfo Blanco) (Acuerdo y Sentencia N° 1648 del 25 de noviembre de 2004).

*En el recurso de revisión al interés social de que la cosa juzgada sea respetada e intangible, se sobrepone el interés individual y social al mismo tiempo, de que la verdad efectiva triunfe y que la inocencia no sea desconocida (Acuerdo y Sentencia N° 57 del 3 de marzo de 2005).

*Analizados los argumentos fácticos y jurídicos de los fallos impugnados vía revisión, se evidencia un exceso en las pautas temporales de aplicación del quantum de la condena en relación al ilícito perpetrado, lo que constituye un quiebre del principio de proporcionalidad, contenido en el art. 20 de la Constitución el cual guarda estrecha relación con el objeto y fines de la pena, y se reduce la pena privativa de libertad no obstante haberse rechazado el recurso de revisión (Acuerdo y Sentencia N° 921 del 17 de octubre de 2005).

*Se hace lugar al recurso de revisión, aun cuando las causales no se ajusten rigurosamente a las previstas en el art. 481 del Código Procesal Penal, cuando se ha dictado una sentencia condenatoria injusta, a los efectos de hacer prevalecer el principio superior del respeto a la inocencia y el repudio a la prisión injusta (Voto por su propio fundamento del ministro Sindulfo Blanco) (Acuerdo y Sentencia N° 1648 del 23 de noviembre de 2004).

*Con posterioridad al fallo condenatorio, ha entrado en vigencia el Código de la Niñez y la Adolescencia, por lo que corresponde hacer lugar al recurso de revisión interpuesto, a los efectos de aplicar las penas o medidas establecidas en el mismo que sean más favorables al condenado, habiéndose constatado su minoridad en la fecha de comisión del hecho, en virtud a lo establecido en su art. 249 inc. c) del mencionado cuerpo legal (Acuerdo y Sentencia N° 2650 del 24 de octubre de 2003).

*Cuando se ha optado por la aplicación del Código Penal de 1910, por ser más favorable la penalidad prevista, todo lo atinente a la contienda, incluyendo la prescripción, debe ser atendido de conformidad a las disposiciones que al respecto están contenidas en el mismo (Acuerdo y Sentencia N° 2070 del 7 de octubre de 2003).

*Una ley penal más benigna - de fondo o de forma - es aquella que excluye la sanción eliminando el hecho del catálogo de hechos punibles o agregando a la figura delictiva elementos nuevos, poniendo mayores exigencias para la persecución penal del hecho, favoreciendo su extinción o ampliando la causa de impunidad. También lo es la que establece una sanción penal menos severa, sustituyendo la vigente por una especie menos grave o por otra de la misma especie, pero de menor duración o de ejecución más favorable (Acuerdo y Sentencia N° 1155 del 15 de diciembre de 2005).

*La *reformatio in peius* encuentra su fundamento principal en el carácter extraordinario del recurso de revisión que procede contra la condena firme por motivos establecidos de manera taxativa en el digesto procesal penal, hace al debido proceso y a la defensa en juicio (art. 16 de la Constitución, art. 6 del CPP) (Voto por su propio fundamento

de la ministra Alicia Pucheta de Correa) (Acuerdo y Sentencia N° 1102 del 5 de diciembre de 2005).

6.9.8.3. Jurisprudencia Internacional.

*En el marco internacional, la Corte IDH s/ Chinchilla Sandoval vs. Guatemala, al analizar el rol de los jueces de ejecución como garantes de la protección de la salud y la vida las personas privadas de libertad que padezcan de alguna enfermedad, ha desarrollado los siguientes criterios que debe ser tenido en cuenta al momento de tomar la decisión;

“...a-si la enfermedad representa un peligro de daño a la vida o la integridad personal. b-que le encierro no permita a que el ejercicio mínimo de derechos básicos; c-si el mantener a la persona en prisión redundaría no solo en la afección de la salud de esa persona, sino también de la salud de todos los demás privados de libertad que indirectamente podrían ver reducidas sus posibilidades de atención medicas por la necesidad de disponer más recursos para atender a aquellas personas enfermas...”. (Resolución de 5 de febrero de 2018, Corte Interamericana de Derechos Humanos).

6.10. Ejecución de Sanciones Penales en el Paraguay

Al hablar de la ejecución de las sanciones penales, el Paraguay históricamente ha demostrado su falta de adecuación para actuar de acuerdo a las normas constitucionales e internacionales, acarreando a una crisis terminal al sistema penitenciario y a la vez, repercutió en la finalidad política criminal de las sanciones penas hasta la actualidad.

Inicialmente el sistema penitenciario paraguayo estaba regulada por la Ley n° 210/70, 1970, Régimen Penitenciario, inspirada en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas Para el Tratamiento de los Reclusos. La delicada situación penitenciaria, obligo a garantizar la ejecución de las penas, en así, que la Ley de Transición (1444,1999), regula el periodo de transición al nuevo sistema procesal penal, ante la promulgación del Código Procesal Penal Ley 1286, 1998, que su Libro Cuarto, “Ejecución” Título I, Ejecución Penal, Capítulo I,

Normas Generales, crea la figura del Juez de ejecución como órgano contralor de la ejecución de la pena, otorgándole el monopolio para controlar el cumplimiento de sentencia penal.

La necesaria coherencia del sistema penal y, ante la inadecuación que las leyes que regulaban el sistema de ejecución de sanciones penales en el Paraguay, exigían enfrentar la problemática desde una perspectiva de cambio, en atención, a que el fin de las penas iba evolucionando, bajo principio de humanidad en defensa de los Derechos de los condenados, identifico la evolución del sistema penal contemporáneo. En contexto, las políticas de reinserción obligan generar factores positivos internos y externos, con miras a la política de prevención, corrección, educación y de inserción social.

Con relación al principio de humanidad, *Hans-Heinrich Jescheck y Thomas Weigend* refieren “De acuerdo con él, la imposición y ejecución de las penas debe tener en cuenta la personalidad del acusado y, en su caso, del condenado, teniendo que hacer frente a la sanción de forma humana y responsable para procurar devolverle a su vida en sociedad...” (Jescheck & Thomas, 2002, pág. 28).

Para permitir un mejoramiento sustancial de la labor de jueces y operadores de justicia a la hora de ejecutar sentencias penales, es necesario un importante proceso de reconversión y modernización del sistema penal, con miras a adecuarse al sistema penal contemporáneo, a fin de garantizar el fin de las sanciones penales, a la luz del escenario en que se fue diseñado la Constitución, tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados por el Paraguay, en materia de política criminal de prevención especial positiva y protección social.

Con relación al principio de prevención especial, Mir Puig, resalta, “a diferencia de la prevención general, que se dirige a la colectividad, la especial tiende a prevenir los delitos que puedan proceder de una persona determinada...” (Mir Puig, 2003, pág. 53). En igual sentido se expresa Hans-Heinrich Jescheck y Thomas Weigend “la prevención general aspira a la prevención del delito en la colectividad, la prevención especial o individual se dirige al reo mismo.” (Jescheck & Thomas, 2002, pág. 74).

El nuevo modelo de ejecución de sanciones penales, está regulado en el Código de Ejecución Penal (Ley 5162, 2014) que;

“El cumplimiento de una sentencia penal, en todas sus modalidades, se ejecutará en condiciones de absoluto respeto a los derechos humanos de los internos, por medio del control del Juez de Ejecución, con intervención del Ministerio Público y, las partes, en base a principios fundamentales, “dignidad humana y Derechos fundamentales”, además, sus disposiciones engloban la necesidad y utilidad social que se pretende como fin de las sanciones penales, en virtud al principio resocializador busca rehabilitar y reinsertar al condenado, capacitarlo para que su vida en libertad, no vuelva reincidir...”. (Ley 5162, 2014).

Con relación al principio resocializador Mir Puig expresa:

“Debe entenderse que este principio en un Estado democrático, no como sustitución coactiva de los valores del sujeto, ni como manipulación de su personalidad, sino como un intento de ampliar las posibilidades de la participación en la vida social, una oferta de alternativa al comportamiento criminal...”.(Mir Puig, 2003, pág. 101).

En virtud a justificar la utilidad de las penas, Manuel Cobo Del Rosal y Tomas Vives Antón, “la pena se justifica por su utilidad, esto es, por sus efectos preventivos-generales y preventivos-especiales; pero dentro de los límites propios de un Estado de Derecho...” (Vives & Cobo del Rosal, 1996, pág. 746).

6.10.1. Ejecución de medidas privativas de libertad en el Paraguay.

Literalmente, el modelo de ejecución de las sanciones penales cambia de paradigma al promulgarse el Código de Ejecución Penal en el Paraguay (Ley 5162, 2014), esta normativa sistematiza el fin Constitucional de las penas, en relación a medidas, el legislador ha diseñado un sistema que admite el cumplimiento de medidas privativas de libertad en establecimientos

especiales, en atención, al perfil de peligrosidad criminal⁶² la medida será ejecutada conforme a premisas de los artículos 255⁶³, 256⁶⁴ y 257⁶⁵ Código Ejecución Penal.

En contexto, la ejecución de medidas privativas de libertad está inspirada en el ideal Constitucional,⁶⁶ en tal sentido, las políticas de reinserción social deberán generar factores positivos internos y externos, en virtud al tratamiento a ser ejecutadas según la naturaleza de las medidas aplicadas en el justiciable, presupuestos establecidos en los artículos 192 núm. 4⁶⁷, 197⁶⁸ y 302⁶⁹ Código Ejecución Penal.

La voluntad del legislador en separar la ejecución de penas y medidas privativas de libertad es clara, al clasificar lugares para su cumplimiento, en atención, a la naturaleza de ambas sanciones penales y, al fin constitucional del objeto de las penas, debería ejecutarse la medida de seguridad de reclusión en el periodo de tratamiento del régimen de progresivo.

El dilema está, en la condición que impone el artículo 80 incisos 1 ° Código Penal, que “...las medidas de reclusión se ejecutarán después de la pena...” (C.P. 1997, art. 80). Esta cláusula, quiebra la armonía lógica del nuevo sistema de ejecución de sanciones penales que promueve el Código de Ejecución Penal, artículo 42, 73 *in fines*.

⁶² “la peligrosidad o inadaptación han de ser apreciadas por causas objetivas expresadas en resolución fundada...” (Ley 5162, 2014 art. 202)

⁶³ “La ejecución de las medidas privativas de libertad se cumplirá en establecimientos especiales, según la naturaleza de dichas medidas en: a) Hospital psiquiátrico; b) Establecimiento de desintoxicación; o, c) Establecimiento de seguridad”. (Ley 5162, 2014 art. 255)

⁶⁴ “Los Establecimientos psiquiátricos y de desintoxicación se regirán por sus respectivos reglamentos internos, cuyo acatamiento, con relación al interno que cumple una medida dispuesta por tribunal competente, será verificado por el Juez de Ejecución”. (Ley 5162, 2014 art. 56)

⁶⁵ “En los establecimientos de seguridad, regirán las disposiciones establecidas en el Título III de este Código”. (Ley 5162, 2014 art. 257)

⁶⁶ “las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad” (C.N. 1992, art. 21).

⁶⁷ 4 “Los establecimientos de ejecución de penas y medidas son aquellos destinados al cumplimiento de las resoluciones judiciales por las que se dispone la aplicación de penas o medidas privativas de libertad...el numeral 4º centros de internación...”. (Ley 5162, 2014 art. 194)

⁶⁸ “Los Centros de internación son establecimientos destinados según la clase de medida a ser ejecutadas: a) establecimientos para tratamientos psiquiátricos; b) de desintoxicación; y, c) de seguridad”. (Ley 5162, 2014 art. 197)

⁶⁹ Código de Ejecución Penal paraguayo, artículo 302 “Ejecución de las Medidas, Remisión y reglas especiales...”. (Ley 5162, 2014 art. 302)

Independientemente al lugar de ejecución de esta medida, el artículo 257 C.E.P., despeja la duda al determinar que “En los establecimientos de seguridad, regirán las disposiciones establecidas en el libro II, título III, capítulo I” (Ley 5162, 2014). El capítulo, sistematiza el régimen de ejecución de *penas y medidas* declaradas por los tribunales⁷⁰.

La cuestión está en razonar, si la medida de seguridad de reclusión declarada al comprobarse un perfil de *peligrosidad criminal* en la persona a consecuencia de la comisión de un hecho punible, puede esperar su tratamiento hasta compurgar su pena, a la luz del mandato constitucional del fin de las penas y, los derechos fundamentales del condenado.

A pesar de la interpretación que se haga del texto penal y, el de ejecución, lo cierto y lo concreto, es que, la ejecución de las medidas de seguridad va dirigidas, especialmente, a la curación y reeducación del condenado ante el perfil de peligrosidad criminal que presente, en busca de su resocialización, por ello, requiere tratarlos al quedar firme la condena, mediante el sistema integral progresivo con medios útiles e idóneos para alcanzar el fin pretendido, sin alterar el sistema de la doble vía que adoptó el Paraguay.

En conclusión, positivamente las medidas de seguridad evolucionaron en el tiempo y surgen ante una necesidad objetiva, la prevención especial positiva, en tal sentido, el Derecho penal paraguayo atendiendo al objeto constitucional de las penas, debería admitir la flexibilización del cumplimiento de una medida de seguridad de reclusión, a fin tratar el perfil de peligrosidad al quedar firme la sentencia. La ejecución estará sujeta a la voluntad del condenado, iniciar el tratamiento mediante el régimen de progresivo, sin alterar el sistema de la vía de sanciones⁷¹.

Aunque la Ley penal no admita la ejecución de medida de seguridad de reclusión hasta antes de compurgar la pena, esta condición, evidencia su inadecuación legal al actual Código de Ejecución Penal de 2014. Igualmente, esta condición no refleja la naturaleza de la

⁷⁰ “Objeto...el régimen penitenciario tiene por objeto la ejecución de una pena privativa de libertad impuesta por un tribunal nacional competente, de conformidad con la legislación penal vigente o por tribunales extranjeros, de conformidad con los convenios sobre traslados de condenados suscritos por la República del Paraguay”. (Ley 5162, 2014 art. 36).

⁷¹ “Postergación del cumplimiento de la pena privativa de libertad” (C.P. 1997, art. 43).

necesidad, por la que se impuso la medida de seguridad de reclusión a la persona que revelo un perfil de peligrosidad criminal presente. Esta condición refleja más bien, desesperanza absoluta en el condenado y, la falta de interés, en tratar de lograr una verdadera reinserción social. A mi modo de entender, la finalidad de esta condición, actualmente es exclusivamente segregativa, como expresión de Derecho penal del enemigo, teoría defendida por Gunther Jakobs. Tal como se configura vulnera principios básicos del Derecho penal moderno.

6.10.2. Régimen progresivo para ejecutar sanciones penales.

Con relación al modelo de ejecución de sanciones penales El Código de Ejecución (Ley 5162, 2014), es claro al establecer los distintos periodos de su ejecución, dentro de los mismos se establecen institutos formadores, principio de prevención especial, como fin de la pena art. 3 (C.P. 1997) y, 20 de la Constitución (C.N., 1992), dentro de este esquema, se debe interpretar el programa al que se refiere el régimen progresivo previsto en el libro II, Título III, Capítulo I, Código de Ejecución artículo 42, su diseño se caracteriza por el tratamiento y la participación voluntaria del condenado.

El sistema progresivo contempla distintas etapas en los métodos de ejecución hasta el completo reintegro del sujeto en la sociedad, teniendo como base la conducta, tratamientos y el trabajo como aspectos evolutivos en el condenado. Sobre el modelo o sistema de progresividad para ejecutar las sanciones penales, existe discusión de la paternidad del sistema, se atribuye al capitán de la marina Real Inglesa, Alejandro Maconochie o, a Sir Walter Crofton, en Irlanda. Pero la prioridad cronológica corresponde al coronel Manuel Montesinos director de la Prisión de Valencia.

El discurso del progresivismo o gradualismo consiste en la atenuación progresiva de las condiciones del encierro, en tal sentido, la medida de seguridad de reclusión tiene por objeto el tratamiento progresivo integral en la personalidad del condenado, mediante métodos

correctores, curativa o educativa, en virtud a su finalidad real, la resocialización con miras a la protección social⁷².

Las sanciones penales como, la medida de seguridad de reclusión engendra una manifiesta paradoja, *so pretexto* de proteger a la sociedad, se impone condenas a medidas privativas de libertad sin comprobar el perfil de peligrosidad en la persona, sin embargo, una persona al ser condenado fuera de la Ley penal, es tan peligrosa, como aquel asesino serial.

El jurista M. Salt expone sobre el sistema progresivo

Es una modalidad de ejecución de la pena en el cual se prevé la atenuación progresiva de las condiciones del encierro de tal manera que la persona privada de libertad, a medida que transcurre la ejecución, va recuperando progresivamente los derechos restringidos por la medida de encierro hasta alcanzar el plena goce de los mismos” (Salt, 1996, pág. 678).

Ahora bien, el término de tratamiento tiene una acepción restringida y, una ampliada. En sentido restringido, es el conjunto de medidas de tipo terapéutico-asistencial dirigidas directamente a cumplir las metas de resocialización o rehabilitación del condenado como fin pretendida en la sanción penal.

Rusche y Kirchheimer definen “La rehabilitación significa adaptarse a una vida ordenada y a un trabajo regular, la idea descansa en la premisa de que el comportamiento aprendido en la cárcel otorga al recluso la posibilidad de reinsertarse en el mundo exterior luego de su liberación” (pág. 193).

En sentido amplio, el concepto comprende también otras actividades como, por ejemplo, motivar, despertar su voluntad a programas, fomentar el trabajo, los estímulos y, los

⁷²La ejecución de las penas y medias, tienen por objeto; núm. 2) Logar que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, procurando su adecuada inserción y su readaptación a una vida sin delinquir. 4) Cumplir con los fines de la protección de la sociedad que se asignan a las mismas; c) fomentar su disposición para participar en programas de tratamientos; b) neutralizar los efectos negativos que la condena pudiera tener en su vida futura; e) minimizar los efectos nocivos del encierro carcelario...”. (Ley 5162, 2014, art 17)

contactos con el mundo exterior. En este último sentido se tendría que interpretar la norma que condiciona la progresividad al tratamiento.

Sobre esta tendencia de ejecución *Quintano Ripollés* expresa:

“Las ventajas teóricas de los sistemas progresivos y aun, en las experiencias más atrevida de reformatorios americanos, no deben hacer perder de vista los riesgos de la generalización y las necesidades del examen individual en cada caso; por lo que los estudios más recientes en la materia aconsejan una primera selección de detenidos y un estudio más detallado posible de su personalidad antes de decidir el tratamiento a seguir, que jamás debe ser apriorístico...”. (Quintano Ripollés, 1963).

En conclusión, el punto 65 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de la ONU, engloba las garantías sobre el régimen penitenciario para el cumplimiento de sentencias penales;

El tratamiento de los condenados a una pena o medida privativa de libertad debe tener por objeto, en tanto que la duración de la condena lo permita, inculcarles la voluntad de vivir conforme a la ley, mantenerse con el producto de su trabajo, y crear en ellos la aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismo y desarrollar el sentido de responsabilidad. (ONU, 1977).

Al respecto, la Jurisprudencia Señala:

*Es un imperio constitucional que el objeto de las penas privativas de libertad es la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad, en correspondencia al artículo 39 del Código Penal. Es así que, la sanción penal suspende los derechos del justiciable, a fin de expiar el “*mal*” social a través de su encierro en centros penitenciarios desde los cuales se reajustaran conductas y se preparará al interno a llevar una vida sin delinquir. A su vez, el Código de Ejecución Penal, ilustra de manera precisa que se procura; b) neutralizar los efectos negativos que la condena pudiera tener en su vida futura; y e) minimizar los efectos nocivos

del encierro carcelario. (Mariano D. Escurra S/ L. C. J.E.P.4. Capital, Paraguay. A.I. N° 895/2020).

6.10.3. Fines de la ejecución de la medida de seguridad de reclusión.

Es importante percibir el fin que se pretende al imponer medida de seguridad de reclusión a una persona, en razón, que el mal uso de este instituto, puede transformarlo en un medio de represión a garantías individuales del justiciable, tutelados constitucionalmente en un Estado social de Derecho.

El punto de convergencia en el debate acerca del fin de la sanción penal, tanto la pena privativa de libertad como las medidas de igual sentido, es la aceptación de que el derecho penal está encauzado a la protección de bienes jurídicos, por ello, para el cumplimiento de ese objetivo no puede servirse la sanción que prescinda de toda finalidad social.

La prevención especial busca mediante las medidas tratar de inhibir en la cabeza del justiciable esa mentalidad criminal o tendencia delictiva a realizar hechos punibles, es decir, promover su educación o curación, según la necesidad de su personalidad en busca de obtener su readaptación y rehabilitación a la sociedad. En tal sentido, la prevención, general positiva y especial positiva emerge en base a la exclusiva protección de bienes jurídicos que procede de los tres aspectos de la formula “Estado social y democrático de derecho...”. Mir Puig señala:

“La pena es un fenómeno completo en el que se combinan elementos preventivos, tanto de naturaleza general como de naturaleza especial. Afirma que un Estado democrático debe fundar su Derecho Penal en el consenso de sus ciudadanos, por lo que la prevención no puede perseguirse a través de la mera intimidación que supone la amenaza de la pena, sino satisfaciendo la conciencia jurídica general mediante la afirmación de las valoraciones de la sociedad. Con estos fundamentos se conoce la llamada prevención general positiva...”.(Mir Puig, 1994, pág. 36).

Por la naturaleza de la medida de seguridad de reclusión su función ideal proyecta dos perfiles como límites, primero, tutela la salud al ser curativa; segundo, se enfoca a la tutela educativa, premisas lineadas en el contexto constitucional del objeto de las penas⁷³, en amparo de la seguridad jurídica⁷⁴ de todos los ciudadanos en aras de la protección social.

En la doctrina penal, la sanción penal posee varias funciones como, por ejemplo, es retributiva, preventiva, protectora, por última, es resocializador, en cambio, la medida de seguridad insta fines, curativos, educativa y rehabilitador. Es el ideal, que años se pretende al imponer una sanción penal, pero la realidad es diferente, hacinamientos penitenciarios, alto índice de reincidencia, peligrosidad interna que perturba la seguridad social.

*Por otro lado, la Jurisprudencia de la Corte IDH, al analizar el rol de los jueces de ejecución como garantes de la protección de la salud y la vida las personas privadas de libertad que padezcan de alguna enfermedad, ha desarrollado los siguientes criterios que debe ser tenidos en cuenta al momento de tomar la decisión dice:

...a-si la enfermedad representa un peligro de daño a la vida o la integridad personal. b-que le encierro no permita a que el ejercicio mínimo de derechos básicos; c-si el mantener a la persona en prisión redundaría no solo en la afección de la salud de esa persona, sino también de la salud de todos los demás privados de libertad que indirectamente podrían ver reducidas sus posibilidades de atención medicas por la necesidad de disponer más recursos para atender a aquellas personas enfermas...”. (Resolución de 5 de febrero de 2018, Corte Interamericana de Derechos Humanos).

Literalmente queda claro que las medidas de régimen de encierro cumplen funciones diferentes a las penas y, en relación a la medida de seguridad de reclusión, esta se limita a

⁷³ En la doctrina penal, se afirma que la sanción penal posee varias funciones como, por ejemplo, retributiva, preventiva, protectora y por última, resocializadores, mientras que las medidas de seguridad apremian fines, curativa, tutela y rehabilitadora. Es el ideal, que años se pretende alcanzar al imponer la sanción penal, pero esa no la realidad. La prueba está en los hacinamientos penitenciarios, alto índice de reincidencia que constituyen peligro interno y social.

⁷⁴ Gonzalo Quinteros Olivares y Otros. “Curso de Derecho penal”, Parte General. Barcelona. 1997, pág. 429. “La seguridad jurídica es un derecho de todos los ciudadanos, delincuentes o no. En tal sentido, la determinación del alcance, contenido y duración de la intervención del Estado sobre su libertad ha de quedar igualmente garantizada...”.

tratar la peligrosidad criminal mediante la “corrección, curación o educación” (Ferrajoli, Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal, 1995, pág. 42), según lo necesite para cumplir sus fines y, con ello, lograr que el sometido a medida adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, procurando su adecuada reinserción social y su adaptación a una vida sin delinquir.

El fin Constitucional de las penas consagra los derechos fundamentales en favor del condenado, es una extensión al principio de igualdad que supone el mismo tratamiento de todas las personas ante el Derecho penal (Jescheck & Thomas, 2002, pág. 29).

Es obvio, que estos Derechos se enmarcan dentro de las obligaciones que debe asumir un Estado social de Derecho, a más de promover y facilitar al condenado los medios necesarios para reinsertarse a la sociedad, como el libre desarrollo de su personalidad y de crear las condiciones para tal efecto.

Ahora bien, en materia de finalidad en cuanto a la medida de seguridad de reclusión, existen ciertos criterios que lo relaciona de manera directa a la prevención especial ante la ineficacia de la pena retributiva, surge para facilitar el tratamiento personalizado del infractor de la norma penal, de acuerdo a su personalidad.

El Derecho Penal paraguayo parte de la presunción de que la medida de seguridad de reclusión se puede imponer en complemento a la pena, al revelarse un perfil de peligrosidad con miras al fin constitucional de las sanciones penales, en términos sencillos, la pena por su naturaleza, no es apta para tratar de disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen al autor, un peligroso criminal ante la sociedad.

Con relación al régimen penitenciario, la Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH ha recalcado que las autoridades judiciales que tienen bajo su control a las personas privadas de libertad-sean jueces de la causa o jueces de ejecución-cumplen un rol fundamental en la protección del derecho a la vida de personas que se encuentren gravemente enfermas, por lo que deben actuar con diligencias, independencia y humanidad frente a los casos en los

que se haya acreditado debidamente que existe un riesgo inminente para la vida de la persona debido al deterioro de su salud o la presencia de enfermedad grave.

En conclusión, la promulgación del Código de Ejecución Penal 2014, contextualiza los fines de la ejecución penal⁷⁵, con miras al fin constitucional de las sanciones penales, mandatos reconocidos por el artículo 3 Código Penal. Pero, para materializar la finalidad pretendida en una medida de seguridad de reclusión, será necesario adecuar su cumplimiento al nuevo régimen de ejecución que motiva Código de Ejecución Penal. En razón, a la inadecuación legal de la condición impuesta por el Código Penal de 1997.

Así, se encontró jurisprudencia al respecto en el siguiente sentido;

*...Cabe resaltar que la finalidad de la pena, desde el punto de vista constitucional y legal, es brindar protección a la sociedad y lograr la readaptación social. La resocialización, objetivo de la ejecución de la pena, no debe pretender que la persona regrese a la sociedad como un ser perfecto moralmente, sin deficiencias emocionales, sino tan sólo a brindarle las herramientas que le permitan en el futuro adecuar su comportamiento a normas que se estiman elementales para la convivencia...” (A.I. N° 1410/2020/Camilo J. Franco s/R.A. J.E.P.4, Capital, Paraguay).

⁷⁵ La ejecución de una pena privativa de libertad tendrá por objeto promover la reinserción del condenado a una vida en libertad sin delinquir, estimulando en el mismo el respeto a su dignidad personal, el sentido de responsabilidad y de solidaridad social y de una armónica convivencia...la ejecución se hará en todo momento, en condiciones de absoluto respeto de los derechos humanos...” (C.E.P., 2014, art. 40)

7. CONCLUSIONES

- La condición que impone el Código Penal de 1997, en su artículo 80, obstruye los fines del objeto constitucional de las penas, al restringir el inicio de la ejecución de la medida de seguridad de reclusión, para tratar de corregir la mentalidad criminal, igualmente, viola Derechos fundamentales de los condenados al coartar la igual de trato en la ejecución de las sanciones penales, por último, es contradictoria al nuevo sistema de ejecución de sanciones penales que promueve el Código de Ejecución Penal de 2014.

- EL cambió el paradigma del objeto de las penas inició desde la promulgación de la Constitución de 1992, al orientarse por la idea de la prevención *general* positiva, como la prevención *especial* positiva, en busca de la resocialización de condenados y la protección social, prohibiendo todo rasgo retribucionista en las sanciones penales.

- La medida de seguridad de reclusión responderá a la peligrosidad criminal. Por tanto, al ser impuesta de oficio o de mero trámite, es contraria, a la prevención especial positiva.

- La falta de juicio y acusación previa a presupuestos que citan el artículo 75° CP, inciso 1°, numeral 1, 2, 3, y el inciso 3°, vulnera el principio de inocencia y provoca la indefensión, al no se menciona en la acusación, ni en el auto de apertura a juicio el perfil de peligrosidad criminal, porque, el justiciable no podrá preparar su defensa, además, el tribunal no podrá comprobar si merecer o no una medida.

- No habrá medida de seguridad de reclusión sin plus de reprochabilidad, representación subjetiva basada, en proporción a la determinación del *impulso o instinto posdelictuales*, agresividad criminal, reglada en el Código penal, artículo 2, inciso 3°, numeral 1, 2 y 3.

- La condición que restringe el inicio de la ejecución medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo, es un hilo conductor a agravar y endurecer la situación de encierro, en detrimento del condenado, constituye una expresión del Derecho penal del enemigo que vulnera principios básicos del Derecho penal moderno.

- El Código de Ejecución Penal, normaliza el nuevo sistema de ejecución de *penas y medidas* declaradas por tribunales nacionales y extranjero, conforme a lo dispuesto en el Libro II, Título III C.E.P, dejando sin efecto legal la condición que impuso el Código Penal.
- La medida de seguridad de reclusión, al quedar firme la sentencia, el condenado o el ministerio público podrán solicitar al Juez de Ejecución, el inicio de su ejecución dentro del periodo de tratamiento, mediante programas específicos en busca de corregir la mentalidad criminal en beneficio propio del condenado, de la población penitenciaria y, a los fines de la protección social. Postergando el cómputo de la pena, hasta lograr la finalidad de la medida.
- La finalidad de la medida de seguridad de reclusión, será inhibir en la cabeza del condenado su mentalidad criminal y la falta de control a sus impulsos o instintos agresivos.
- La pena, por su naturaleza, no es apta, para tratar de disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen al condenado, un peligroso criminal.
- La condición que restringe el inicio de la ejecución de la medida de seguridad de reclusión en el Derecho penal paraguayo, requiere una interpretación correctiva, en busca de una coherencia constitucional a la luz del objeto de las sanciones penales.

8. PROPUESTA POLITICA CRIMINAL DE *LEGE LATA*

En aras de humanizar las penas y la necesidad de hacer efectivo la ejecución de la medida de seguridad de reclusión, propongo una interpretación correctiva *de lege lata*, a la condición que restringe el inicio de su ejecución, dispuesto en el Código Penal de 1997, en busca de una coherencia constitucional al objeto de las penas y al nuevo sistema de ejecución que motiva el Código de Ejecución Penal de 2014, a fin de no alterar el sistema de doble vía de sanciones que adopto el Paraguay, además, promover la igualdad de trato en la ejecución y garantizar los Derechos fundamentales de los condenados, iniciar su ejecución al quedar firme la condena, postergando el computo de la pena, hasta lograr la finalidad de la medida, así, evitar que esta medida, sea extendida únicamente, como un hilo conductor a agravar o endurecer la situación de encierro, en detrimento del condenado.

9. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

9.1. Doctrina

- Arias, F. (2006). *El Proyecto de Investigación Introducción a la metodología científica*. Caracas: Episteme.
- Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Santa Fe: Temis.
- Barreiro, J. (1976). *Las medidas de seguridad en el Derecho español*. Madrid: Civitas.
- Beristain, A. (1974). *Medidas penales en el derecho contemporáneo*. Madrid.
- Borja, M., & Terradillos, J. M. (1999). *Las consecuencias Jurídicas del Delito*. Madrid: Praxis.
- Briere, M. G. (1913). *Traite de Droit Penal*. París.
- Bustos Ramírez, J., & Hormazábal Malarèe, H. (s.f.). *Lecciones de Derecho Penal*. Madrid: Trotta.
- Carrara, F. (1944). *Programa del Curso de Derecho Criminal*. Bogota: Temis.
- Casañas Levi, J. (2005). *Manual de Derecho Penal*. Asunción: Intercontinental.
- Casañas Levi, J., Vera, H., & Gorostiaga, G. (2006). *Lecciones preliminares de derecho penal. Principios basicos y teorías del hecho punible*. Asunción.
- Centurion, F. (2008). *Curso de Derecho Penal*. Asunción: Marben.
- De Sola Dueñas, A. (1979). *La Noción de peligrosidad en el Derecho penal español*. Barcelona: Universidad de Barcelona.
- Félix M. Bordón s/ R.A., A.I. 1046 (J.E.P. N° 2 Capital 2020).
- Fernández, J. (1988). *Medidas privativas y restrictivas de la libertad del enfermo mental en el proceso penal. Tomo II. La ley*.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*. Madrid: Trotta.

- Ferrajoli, L. (2006). *Garantismo Penal*. México: UNAM.
- Gil Miller, P. J. (1981). *Diccionario Jurídico Penal*. Bogotá .
- González Macchi, J. (1998). *Tortura, una aproximación hacia su tipificación penal*. Asunción.
- Jakobs, G. (1997). *Derecho Penal Parte General*. Madrid: Ediciones Jurídicas.
- Jescheck, H. H., & Thomas, W. (2002). *Tratado de Derecho Penal*. Granada: Comares.
- Jeschek, H. (2002). *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil* (5ta. Edición ed.). (M. Olmedo, Trad.) Granada: S.L.
- Jimenez de Asua, L. (1992). *El Estado Peligroso. Nueva Fórmula para el Tratamiento Penal y Preventivo*. Madrid.
- Kircheimer, R. y. (s.f.). *Pena y Estructura Social*.
- Leal Medina, J. (2006). *La Historia de las Medidas de Seguridad*. Thompson Aranzadi.
- Mapelli Cafarena, B. (2005). *Las consecuencias del delito*. Cizur.
- Martínez Miltos, L. (1995). *Derecho Penal Parte General. 2da. Parte*. Asunción: Intercontinental.
- Mezger, E. (2004). *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires: Rrodríguez Muñoz.
- Mir Puig, S. (2003). *Introducción al Derecho Penal*. Buenos Aires: B de F.
- Mir Puig, S. (1994). *El derecho penal en el Estado Social y Democrático de Derecho* . Granada: Editorial Reppertor.
- Muñoz Conde, F., & García Aran, M. (1998). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia: Tirant Le Blanch.
- Núñez, R. (1999). *Manual de Derecho Penal*. Córdoba: Marcos Lerner.
- Paciolo, O. (1983). *Diario de Sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente*.

- Perez Luño, A. (1995). *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos.
- Puig Peña, F. (1988). *Derecho Penal. Parte Feneral*. Madrid.
- Quintanar, M. (1992). *Comentarios a la Sociología Criminal de Ferri. Cuadernos de Política Criminal*. Madrid: Editorial de Derecho.
- Quintano Ripollés, A. (1963). *Curso de Derecho Penal. Tomo II*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.
- Quintero Olivares y Otros. (1997). *Curso de Derecho Penal. Parte General*. . Barcelona: Cedecs.
- Rojas Benítez, O. (2017). *Política Criminal*. Asunción: Intercontinental.
- Romero Casabona, C. (1986). *Peligrosidad y derecho penal prevntivo*. Barcelona : Bosch.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal, Parte General. Tomo I*. Madrid: Civitas.
- Saldaña, Q. (1931). *Nueva Penología. Penas y Medidas de Seguridad*. Madrid: Hernando.
- Salt, M. (1996). *Comentarios a la nueva ley de ejecución de la pena privativa de libertad*. .
- Schone, W. (2000). *Contribuciones al Orden Jurídico Penal*. Asunción: Intercontinental.
- Soler, S. (1951). *Derecho Penal Argentino*. Buenos Aires: Tea.
- Terradillos, J. (1981). *Peligrosidad Social y Estado de Derecho*. Madrid: Askal.
- Urruela Mora, A. (2009). *Las medidas de seguridad*. Granada: Comares.
- Vives, T., & Cobo del Rosal, M. (1996). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Von Litz, F. (1995). *La idea del fin en el Derecho Penal*. (C. Pérez, Trad.) Comares: Granada.
- Von Litz, F. (1997). *Tratado de Derecho Penal. Tomo III*. Madrid.

Wezel, H. (2002). *Derecho Penal Alemán*. Chile.

Zaffaroni, E. (2000). *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Adiar.

Normas Jurídicas

Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Nacional de la República del Paraguay. 1992.

Poder Legislativo, República del Paraguay. Ley 1160, 1997. Colección: Legislación Paraguaya. Intercontinental.

Poder Legislativo, República del Paraguay. Ley 5.162, 2014, Código de Ejecución Penal de la República del Paraguay. Ediciones Librería, El Foro, 2017.

Poder Legislativo, República del Paraguay. Código Organización Judicial de la República del Paraguay. Ley 879, 1981. Colección: Legislación Paraguaya. Intercontinental. 2008.

Código Penal Alemán, STGB. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, España, 2000.

Código Procesal Penal Alemán, STPO. Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, España, 2000.

9.2. Jurisprudencia

Juzgado Penal de Garantías Capital. S.D. N° 1029/2015.

Juzgado Penal de Garantías Capital N° 13, A. I. N° 76/2015.

Juzgado Penal de Adolescente. 1er turno, Capital. S.D. N° 01/2017.

Juzgado de Ejecución Penal. Capital. A.I. N° 1410/2020.

Juzgado de Ejecución Penal. Capital N° 4, A.I. N° 895/2020.

Juzgado de Ejecución Penal. Capital N° 4, A.I. N° 1046/2020.

Juzgado de Ejecución Penal. Capital N° 4, A.I. N° 895/2020.

Tribunal de Apelación Penal, Capital. Acuerdo y Sentencia N° 324/2000.

Tribunal de Sentencia de la Capital. S.D. N° 167/2000.

Tribunal de Sentencia de la Capital. S.D. ° 100/2005.

Tribunal de Sentencia de la Capital. S.D. ° 417/2005.

Tribunal de Sentencia de la Capital, S.D. N° 058/2014.

Tribunal de Sentencia de la Capital. S.D. N° 344/2015.

Tribunal de Apelación Penal, 3ra Sala. Capital. A.I. N° 33/2015.

Tribunal de Apelación Penal, 3ra Sala. Capital. A.I. N° 175/2017.

Tribunal de Apelación Penal, 4ta Sala. Capital. A.I. N° 193/2017.

Tribunal de Sentencia de la Capital. S.D. N° 395/2017.

Tribunal de Sentencia de la Capital.S.D. N° 27/2019.

Tribunal de Apelaciones Penal. A.S. N° 07/2020

Corte Suprema de Justicia, Auto Interlocutorio N° 398/2000

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 428/2002.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1252 del 20 de noviembre de 2002.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 2650 del 24 de octubre de 2003.

Corte Suprema de Justicia Acuerdo y Sentencia N° 2070 del 7 de octubre de 2003.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 922 del 16 de junio de 2003.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 2070 del 7 de octubre de 2003.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1120/2003.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1387/2003.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1971/2003.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1648 del 25 de noviembre de 2004.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1648 del 23 de noviembre de 2004.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 921 del 17 de octubre de 2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1051 del 11 de noviembre de 2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1155 del 15 de diciembre de 2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1102 del 5 de diciembre de 2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia. N° 324/2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1155 del 15 de diciembre de 2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 1102 del 05 de diciembre de 2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 683/2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 644/2005.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo y Sentencia N° 953/2005.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 279 del 18 de abril de 2002.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 1087 del 25 de octubre de 2002.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 1252 del 20 de noviembre de 2002.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 2650 del 24 de octubre de 2003.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 2070 del 07 de octubre de 2003.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 1063 del 18 de noviembre de 2004.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 1648 del 25 de noviembre de 2004.

Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 57 del 03 de marzo de 2005.

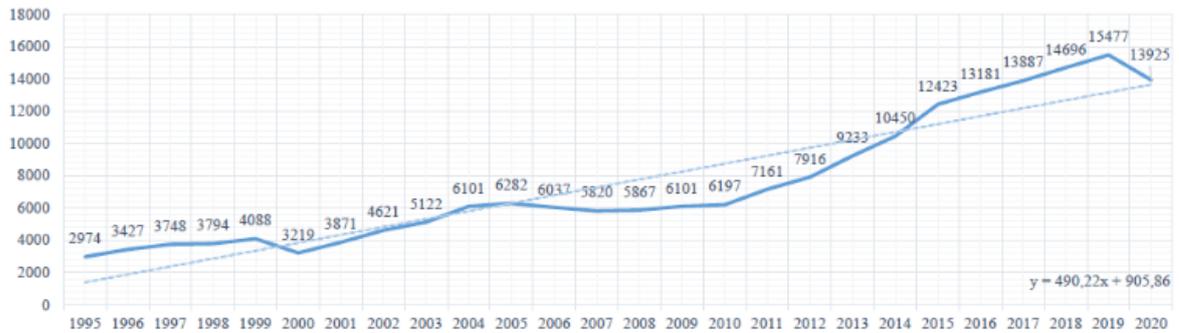
Corte Suprema de Justicia, recurso de revisión. Acuerdo y Sentencia N° 921 del 17 de octubre de 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución del 5 de febrero de 2018.

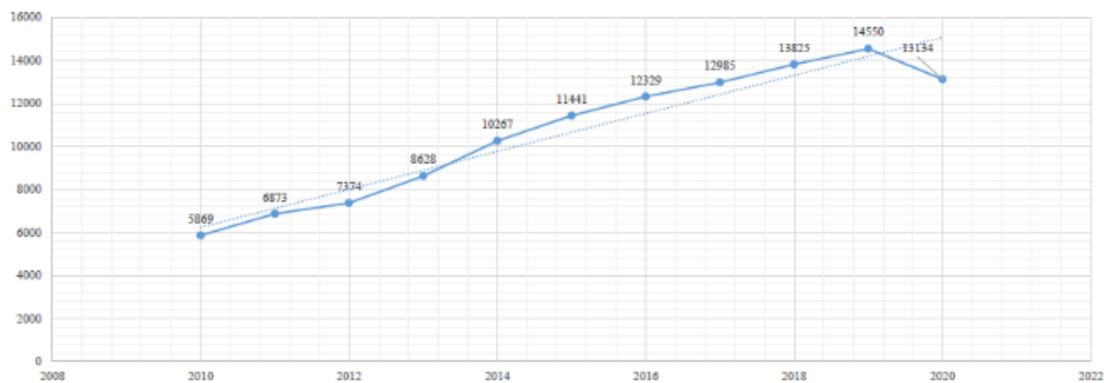
10. ANEXO

Estadística de la población Penitenciaria en el Paraguay 2020

Evolución de la población privada de libertad en el Paraguay, de 1995 a 2020

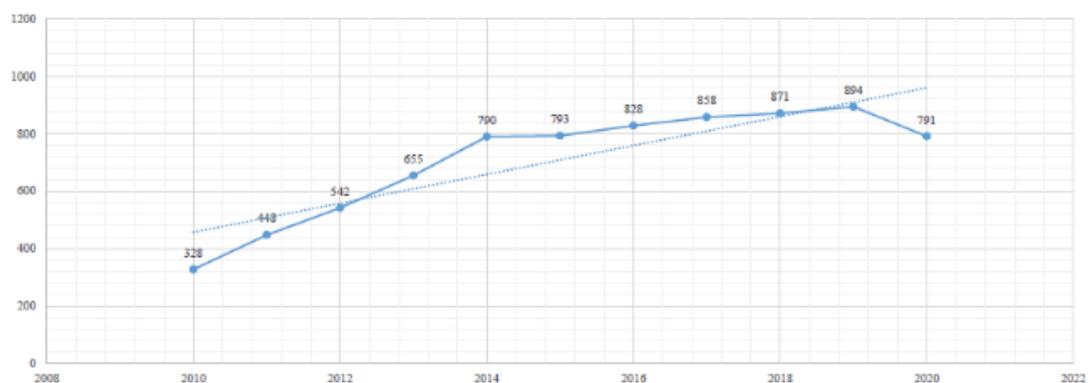


Evolución de la población de varones adultos privados de libertad en Paraguay. De 2010 a 2020.



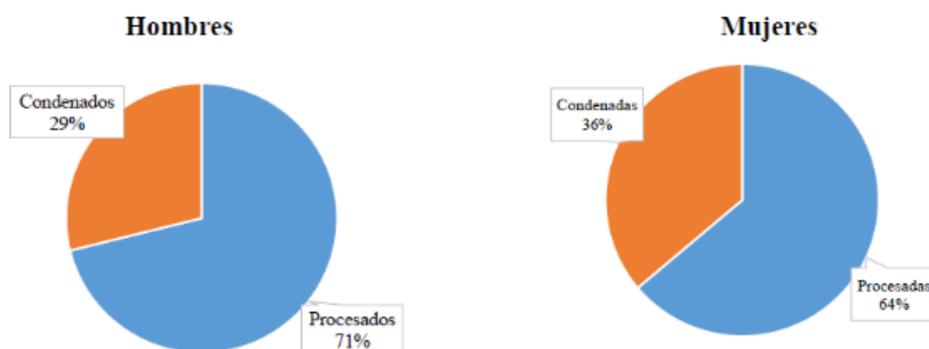
Fuente: elaboración propia con base en partes diarios de 2010 a 2020, del Ministerio de Justicia del Paraguay, actualizado el 13 de julio de 2020.

Evolución de la población de mujeres adultas privadas de libertad en Paraguay. De 2010 a 2020.

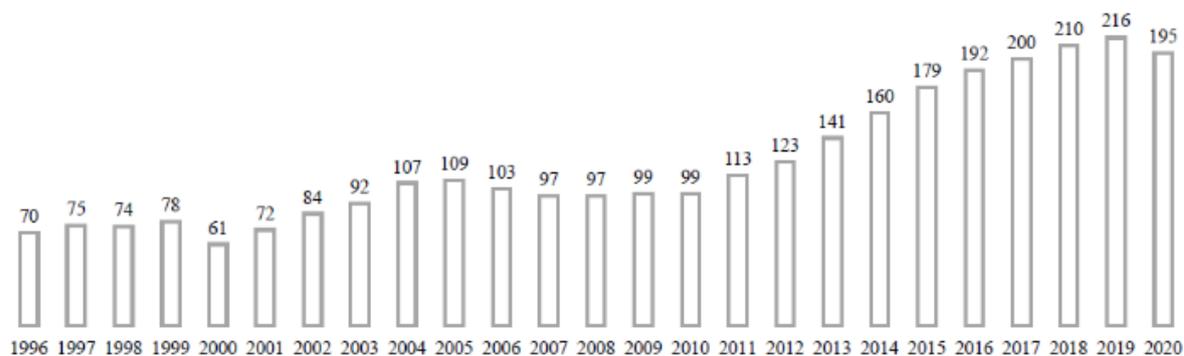


Fuente: elaboración propia con base en partes diarios de 2010 a 2020, del Ministerio de Justicia del Paraguay, actualizado el 13 de julio de 2020.

Situación procesal, 13 de julio de 2020 (Parte del Ministerio de Justicia)

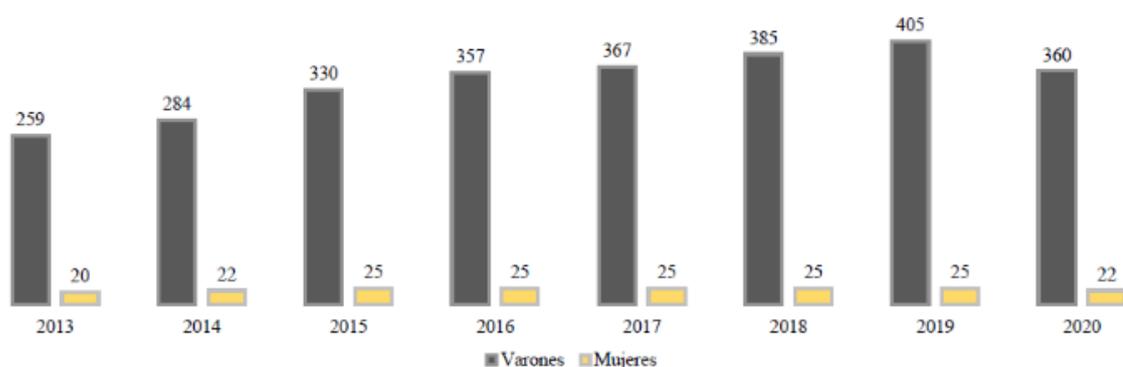


Tasa penitenciaria por 100.000 habitantes en Paraguay, de 1996 a 2020



Fuente: elaboración propia con datos del ILANUD, parte diario del Ministerio de Justicia del Paraguay, del 13 de julio de 2020 y la Dirección General de Estadísticas y Censos.

Tasa penitenciaria por 100.000 habitantes en Paraguay, de 2013 a 2020 – por sexo



Fuente: elaboración propia con datos del parte diario del Ministerio de Justicia del Paraguay, de fecha 13 de julio de 2020 y la Dirección General de Estadísticas y Censos (2020).

Población privada de libertad en las penitenciarías del Paraguay, por mes, de enero de 2010 al 13 de julio de 2020

Mes/Año	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Enero	6.153	6.130	7.110	7.820	9.210	10.929	12.213	0	13.747	14.579	15.544
Febrero	6.238	6.223	7.199	8.249	9.585	11.150	12.524	0	14.038	14.965	15.755
Marzo	6.218	-	7.424	8.530	9.717	11.652	13.001	0	14.326	15.434	15.846
Abril	6.267	6.629	7.502	8.649	9.868	11.709	12.921	0	14.335	15.544	15.170
Mayo	6.276	6.694	7.556	8.747	10.048	11.832	13.159	0	14.585	15.654	14.654
Junio	6.286	6.757	7.653	8.843	10.222	11.897	13.179	0	14.542	15.740	14.042
Julio	6.251	6.853	7.678	9.003	10.473	12.052	-	0	14.501	15.589	13.925
Agosto	6.337	6.908	7.760	9.006	10.568	-	-	13.646	14.630	15.235	0
Septiembre	6.266	7.018	7.873	8.931	10.706	12.226	12.910	13.526	14.697	15.044	0
Octubre	6.347	7.180	7.883	9.090	10.817	12.394	-	13.643	14.669	15.191	0
Noviembre	6.373	7.254	7.936	9.254	10.916	12.369	-	13.808	14.829	15.381	0
Diciembre	6.430	7.321	8.034	9.413	11.001	12.402	13.181	13.887	14.696	15.477	0
Diferencia anual	277	1.191	924	1.593	1.791	1.473	968	706	949	898	-1.552
Índice de crecimiento anual	5%	19%	13%	20%	19%	13%	8%	5,3%	6,9%	5,8%	-11,6
Promedio anual de ingresos	838 Personas nuevas por año										
Crecimiento 2010 a 2020	226 % (7.772 nuevas personas privadas de libertad)										
Crecimiento, últimos 5 años	127 % (2.996 nuevas personas privadas de libertad)										

Índice Ocupacional según Penitenciarías

PENITENCIARIAS	POBLACIÓN	CAPACIDAD MJ	INDICE OCUPACIONAL MJ %	CAPACIDAD MNP	INDICE OCUPACIONAL MNP %	Resumen de población privada de libertad según MJ
NACIONAL	2638	1.530	172	480	550	
ESPERANZA	198	288	69	192	103	80,03
EMBOSCADA	1188	408	291	204	582	Sobrepoblación %
PADRE JUAN DE LA VEGA	1169	720	162	481	243	
ENCARNACION	1362	939	143	424	321	Sin sobrepoblación %
MISIONES	987	920	107	462	214	
CONCEPCION	1097	889	123	408	269	Resumen de población privada de libertad según MNP
CNEL OVIEDO	1400	960	146	528	265	
SAN PEDRO	740	296	250	148	500	98,13
VILLARRICA	352	290	121	53	664	Sobrepoblación %
PEDRO J. CABALLERO	1030	920	112	466	221	
CIUDAD DEL ESTE	1169	636	184	191	612	Sin sobrepoblación %
BUEN PASTOR	395	470	84	151	262	
JUANA Ma. DE LARA	75	102	74	21	357	De acuerdo a la definición utilizada por el Comité Europeo para los problemas criminales, sobrepoblación crítica es cuando la densidad penitenciaria es de 120% o más.
GRANJA ITA PORÁ	17	48	35	37	46	
GRANJA KO E PYAHU	29	13	223	45	64	
SERAFINA DAVALOS	63	62	102	19	332	
NUEVA OPORTUNIDAD	16	20	80	-	-	
TOTAL	13.925	9.511	-	4.310	-	

Fuente: elaboración propia, con base en datos del informe "Pabellón la bronca" del MNP y del parte diario del Ministerio de Justicia, de fecha 13 de julio de 2020.

Índice Ocupacional según Centros Educativos.

CENTROS EDUCATIVOS	POBLACIÓN	CAPACIDAD MJ	INDICE OCUPACIONAL MJ %	CAPACIDAD MNP	INDICE OCUPACIONAL MNP %
C.E. VIRGEN DE FÁTIMA	7	16	44	8	88
C.E. ITAUSUA	101	144	70	132	77
C.E.I. LA ESPERANZA	8	20	40	11	73
C.E. CONCEPCIÓN	7	25	28	19	37
C.E. SEMBRADOR	29	38	76	26	112
C.E. CIUDAD DEL ESTE	53	45	73	21	157
C.E. KAMBYRETÁ	18	30	60	16	113
C.E. PEDRO JUAN CABALLERO	8	30	27	20	40
CASA VIRGEN DE CAACUPÉ	4	18	22	-	-
TOTAL	215	366		253	

Resumen de población privada de libertad según MJ	
Sobrepoblación crítica	0%
Sobrepoblación	0%
Sin sobrepoblación	100%

Resumen de población privada de libertad según MNP	
Sobrepoblación crítica	37,21
Sobrepoblación	0%
Sin sobrepoblación	60,93

De acuerdo a la definición utilizada por el Comité Europeo para los problemas criminales, sobrepoblación crítica es cuando la densidad penitenciaria es de 120% o más.

Fuente: elaboración propia, con base en datos del informe "Pabellón la bronca" del MNP y del parte diario del Ministerio de Justicia, de fecha 08 de julio de 2020.

Comportamiento de la población adulta privada de libertad, en comparación con el mes anterior.

Provincia	Fecha del parte diario 30/06/2020	Fecha del parte diario 13/07/2020	Comportamiento de la población en un mes	Diferencia con respecto al mes anterior
NACIONAL	2679	2638	↓	-41
ESPERANZA	203	198	↓	-5
EMBOSCADA	1210	1188	↓	-22
PADRE JUAN DE LA VEGA	1182	1169	↓	-13
ENCARNACION	1361	1362	↑	1
MISIONES	999	987	↓	-12
CONCEPCION	1074	1097	↑	23
CNEL. OVIEDO	1411	1400	↓	-11
SAN PEDRO	743	740	↓	-3
VILLARRICA	154	152	↓	-2
PEDRO J. CABALLERO	1044	1030	↓	-14
CIUDAD DEL ESTE	1173	1169	↓	-6
BUEN PASTOR	406	395	↓	-11
JUANA M. DE LARA	76	75	↓	-1
GRANJA ITA PORA	17	17	↔	0
GRANJA NO E PYAHU	31	29	↓	-2
SERAFINA DÁVALOS	63	63	↔	0
NUOVA OPORTUNIDAD	14	16	↑	2
TOTALES	14.042	13.925		-
DIFERENCIA TOTAL CON RESPECTO AL MES ANTERIOR				-117

Referencias	↑	Subió
	↓	Bajo
	↔	Igual

**Comportamiento de la población adolescente en privación de libertad,
en comparación con el mes anterior.**

Centro Educativo	Fecha del parte 23/06/2020	Fecha del parte 08/07/2020	Comportamiento de la población en un mes	Diferencias respecto al mes anterior
C.E. VIRGEN DE FÁTIMA	9	7	↓	-2
C.E. ITAUGUA	96	101	↑	5
C.E. LA ESPERANZA	13	8	↓	-5
C.E. CONCEPCIÓN	7	7	▬	0
C.E. SEMBRADOR	36	29	↓	-7
C.E. CIUDAD DEL ESTE	35	33	↓	-2
C.E. KAMBYRETÁ	20	18	↓	-2
C.E. PEDRO JUAN CABALLERO	9	8	↓	-1
CASA VIRGEN DE CAACUPÉ	4	4	▬	0
TOTALES	229	215	-	-
DIFERENCIA TOTAL CON RESPECTO AL MES ANTERIOR				-14

<i>Referencias</i>	↑	Subió
	↓	Bajo
	▬	Igual

Instructivo sobre Medidas Cautelares, Ministerio Público



INSTRUCTIVO GENERAL N° 02.-

A: AGENTES FISCALES DE EJECUCION PENAL

DE: FISCAL ADJUNTA ASIGNADA AL ÁREA DE EJECUCIÓN PENAL

ASUNTO: LINEAMIENTOS BÁSICOS PARA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD PREVISTA EN EL CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL (LEY N° 5.162/2014) Y EN EL CÓDIGO PENAL (LEY N° 1160/97) DE LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY

FECHA: 03/06/2020.-

El presente instructivo tiene por objeto establecer directrices a los agentes fiscales de todo el país asignados en el Área de Ejecución Penal, con relación al procedimiento a seguir en caso de Solicitud de Incidentes de aplicación de libertad condicional, Salidas Transitorias, Libertad Condicional, Régimen Semilibertad o abierto, Fusión Decembraria en según los estándares con medidas de seguridad, y la ejecución de la misma, en base a la Ley N° 1160/97 y la Ley N° 5.162/2014.

1. Introducción – Consideraciones generales – Marco normativo.

La Constitución Nacional pregonó, en el Título II los derechos, deberes y garantías, y precisamente en el Capítulo II se dice el artículo 20 es así: "...**DEL OBJETO DE LAS PENAS: Las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad...**"

Igualmente en el Código Penal en el artículo 3 dispone que: "... **Las sanciones penales tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad...**"

El Código Penal de la República del Paraguay establece en el Título IV, Capítulo I, "Clase de Medidas", en el artículo 77, inc. 4º, párr. 1, "...**la exclusión de su establecimiento de seguridad...**". Esta medida, constitucionalmente responde a la necesidad de proteger a la sociedad.

La medida de seguridad de exclusión, es impuesta como sanción en razón al sistema de "doble vía", prevista en los artículos 2, 3 y 75 Código Penal Paraguayo.

Es de destacar que la finalidad de la sanción penal contemplada en la Constitución y el Código Penal, es la protección de la sociedad y la readaptación de los condenados. Promoviendo un moderno sistema de ejecución de las sanciones penales, en procura de lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, para su adecuada reinserción social y su adaptación a una vida sin delinquir.²



Gilda Villalón Torres
Fiscal Adjunta

¹ Constitución de la República del Paraguay, art. 103, inc. 1, 2º

² Código de Ejecución Penal, en la Ley N° 5.162/2014, al respecto de sus fines de dicha medida se puede observar lo siguiente: "El establecimiento de esta medida de seguridad, tendrá por objeto la readaptación y la reintegración social de los condenados, así como la protección de la sociedad..."

En este sentido, el Código de Ejecución, 7º, Capítulo XII, Sección 1, "Ejecución de las penas y medidas", en su artículo 192 dispone: "... Las instituciones de ejecución de penas y medidas son aquellas destinadas al cumplimiento de las resoluciones judiciales por las que se dispone la aplicación de penas o medidas privativas de libertad...".

Tanto la pena privativa de libertad, como la medida, proponen la defensa social. La pena privativa de libertad se impone a la persona por la comisión del hecho punible por violar las normas de convivencia social, mientras que la medida de seguridad de internación tiene como fin la rehabilitación del condenado a la vida social mediante la corrección e inserción.

La ley 1562/03 "Organiza del Ministerio Público" establece en el Artículo 15 cuanto sigue: "... Colaboración en la Vigilancia Penitenciaria. El Ministerio Público colaborará con el juez de ejecución en su tarea de control del cumplimiento del régimen penitenciario y de respeto a las finalidades constitucionales de la pena y a los derechos del recluso...". Artículo 55 "... Los fiscales adjuntos serán los responsables del buen funcionamiento de las áreas a su cargo y de la supervisión del trabajo de los distintos fiscales...". el Art. 76 "...Facultad de Impartir Instrucciones. Según el orden jerárquico, los miembros del Ministerio Público podrán impartir a sus subordinados las instrucciones convenientes al ejercicio de las funciones o a la organización administrativa, tanto de carácter general, como particulares, éstas referidas a asuntos específicos. Las instrucciones generales y las particulares que versen sobre impunidad o trascendencia, serán comunicadas inmediatamente al superior jerárquico, quien podrá revocharlas o modificarlas...".

Por su parte, el artículo 31 del Código de Ejecución Penal dispone: "... El Ministerio Público por intermedio del Fiscal de Ejecución, intervendrá en el proceso de ejecución de las penas y medidas, así como los incidentes de ejecución y velará por los fines constitucionales de la pena y los derechos del condenado, a cuyo efecto podrá formular requerimientos ante el Juez de Ejecución...".

La Constitución Nacional, Código Penal y el Código de Ejecución Penal establecen los pilares en el Estado con relación a los objetivos fundamentales de las penas privativas de libertad y de las Medidas de Seguridad, promuevan un moderno sistema de ejecución de las sanciones penales, en pos de lograr que el condenado recupere la capacidad de conciencia y respetar la ley, para una adecuada inserción social a una vida sin delinquir. En tal sentido, estas áreas de normas constituyen un guía a la cual debe ajustarse todos los procedimientos relacionados a su correcta aplicación.

Al respecto, el Código de Ejecución Penal, artículo 41, establece la "Dirección de las Medidas", en el art. 402 Código de Ejecución Penal, restando: "El Juez de ejecución... determinará el establecimiento adecuado para la ejecución de la medida y podrá modificar su decisión, incluso a petición del representante legal o de la dirección del establecimiento. Para ello, el juez podrá asesorarse con peritos que designará en el caso".

2- El Juez de ejecución "...examinará la situación de quien soporta una medida, de conformidad a las reglas establecidas en el artículo 76 del Código Penal; cada revisión se llevará a cabo en audiencia oral, a puertas cerradas, previo informe del establecimiento y de los peritos. La decisión versará sobre la cesación o continuación de la medida y, en este último caso, podrá modificar el tratamiento o cambiar el establecimiento en el cual se ejecuta..."

3- Cuando el Juez de ejecución "tenga conocimiento por informe, de que desaparecieron las causas que motivaron la internación, convocará inmediatamente a la audiencia conforme al numeral anterior..."

El Código Penal, establece "Revisión de las medidas", artículo 76, inc. 2º, núm. 2: "...en dos años, en caso de revisión en un establecimiento de seguridad...". En dicho caso el juez de ejecución podrá revisar en todo momento la idoneidad de la medida o el logro de su finalidad, de conformidad a los presupuestos. En cuanto a su aplicación la misma en el art. 80, establece la condición al disponer que "...las medidas de reclusión se ejecutarán después de computar la pena..."

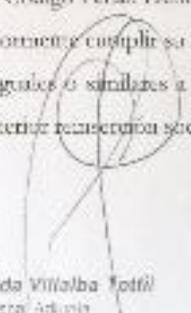
De acuerdo a la redacción de la norma penal y de ejecución penal, deben darse los siguientes presupuestos: en primer lugar, con relación al sujeto pasivo, la condición objetiva, es que el mismo sea un interno condenado a una pena privativa de libertad y medida de seguridad; en tanto que otra condición requerida, es la de que el mismo haya computado su pena, en un establecimiento penitenciario.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 137 de la Constitución Nacional y con el objeto de dar cumplimiento al mandato constitucional de readaptar a todo condenado por la comisión de un hecho punible y, con el fin de unificar criterios de actuación al momento de aplicar la figura de la MEDIDAS DE SEGURIDAD, se dicta el presente instructivo.

Así, en caso de que un interno condenado a Medidas positivas de libertad, plantee ante el Juzgado de Ejecución Penal los siguientes incidentes, el Agente Fiscal de Ejecución deberá sentar las siguientes posturas:

1) Cuando se interpongan incidentes relativos a la libertad anticipada, ya sea Salidas Transitorias, Libertad Condicional, Régimen Semiliberto o abierto, Prisión Domiciliaria, el agente fiscal analizará el planteamiento a fin de fundar la oposición, teniendo en consideración, el art 80 Código Penal. Deniando el condenado computar su pena, cumpliendo con el fin de la misma: para posteriormente cumplir su medida de seguridad, con las personas con tendencias a realizar hechos punibles iguales o similares a futuro, proyección a la sociedad y readaptándolos a una vida sin delinquir, para su posterior reinserción social.


Ministerio Público
Fiscalías del Paraguay
Delegación de Encarnación


Grilda Villalba Estévez
Fiscal Adjunta

2) Conforme, a los artículos 295, 302 y 303 del Código de Ejecución Penal; 493, 495 y 501 del Código Procesal Penal; una vez compurgada la pena, art. 80 del Código Penal; el Agente Fiscal solicitará al Juez de ejecución, junta de peritos, para determinar el tratamiento a seguir y el lugar donde el condenado cumplirá su medida de seguridad.-----

3) Finalmente, los Agentes Fiscales deberán informar a esta Fiscalía Adjunta, los incidentes de ejecución de la Medidas de seguridad, a los efectos de tomar conocimiento sobre el trámite.-----

4) El presente instructivo tendrá vigencia a partir del 04 de junio del 2020 y su cumplimiento tendrá carácter obligatorio para todos los agente fiscales de ejecución penal.-----



Gilda Villalba Tottli
Fiscal Adjunta

Publicaciones Periodísticas

***03 DE JUNIO DE 2009**

Sala Penal de la Corte confirmó penas por el secuestro y homicidio de Amín Riquelme

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, integrada por los ministros Sindulfo Blanco, José Altamirano y Alicia Pucheta de Correa, confirmó las penas para los culpables por el caso del secuestro y homicidio del menor Amín Riquelme, ocurrido en octubre de 2004. Las condenas impuestas en su momento por un tribunal de sentencia y confirmadas de manera



unánime por una Cámara de Apelación, van de 24 a 35 años de pena privativa de libertad e incluyen medidas de seguridad.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, integrada por los ministros Sindulfo Blanco, José Altamirano y Alicia Pucheta de Correa confirmó las condenas que fueron aplicadas las personas involucradas en el plagio del niño Amín Riquelme.

En ese sentido, se ratificó la pena de 35 años de pena privativa de libertad para Luis Giménez, asimismo la de 27 años para Oscar Galeano y la de 24 años de cárcel para Myrian Riquelme.

Según manifiesta la resolución de la Sala Penal, la Cámara de Apelaciones valoró correctamente la sentencia de 25 años de prisión, dictada en primera instancia para Giménez, tío de Amín, y que también fundamentó correctamente la aplicación de las medidas de seguridad de 10 años que se le impuso al condenado.

Con relación a los casos de Galeano y Myrian Riquelme (tía de Amín), la Sala Penal rechazó los recursos de casación y los declaró inadmisibles para su estudio. Alegó que no fueron fundamentados y que la defensa utilizó los mismos argumentos esgrimidos ante el tribunal de alzada.

Galeano también fue condenado a 25 años de prisión y le aplicaron otros dos años como medida de seguridad; en el caso de Riquelme, queda firme su condena de 24 años de cárcel.

Cabe mencionar que la condena de primera instancia fue dictada en abril de 2006 por el Tribunal de Sentencia integrado por los jueces Carlos Ortiz Barrios, Arnaldo Fleitas y María Luz Martínez. Luego en segunda instancia, en un fallo unánime, los camaristas José Agustín Fernández, Anselmo Aveiro y José Waldir Servín ratificaron totalmente las condenas, además de la imposición de las medidas de seguridad que fueron aplicadas.

***Nueva condena de entre 17 y 23 años de prisión para líderes del EPP**

29 DE JUNIO DE 2020

Los líderes del Ejército del Pueblo Paraguayo (EPP), Alcides Oviedo Brítez, Aldo Meza y Carmen Villalba, fueron condenados a 23, 19 y 17 años de cárcel por un atentado contra policías en el año 2004.



El pasado jueves se inició un nuevo juicio oral y público a Carmen Villalba, Alcides Oviedo y Aldo Meza. Foto: Poder Judicial

El Tribunal de Sentencia, compuesto por los jueces Carolina Bernal, Julio César López y Juan Carlos Roscholl, comunicaron este lunes la pena privativa para los líderes del EPP, Alcides Oviedo Brítez, Aldo Meza y Carmen Villalba.

Oviedo fue sentenciado a 23 años de cárcel, Meza a 19 años y Villalba a 17, tras haber enfrentado un nuevo juicio oral y público por homicidio doloso en grado de tentativa ocurrido 16 años atrás, según informó NPY.

Los sospechosos fueron acusados de intentar acabar con la vida del comisario Merardo Palacios y de los oficiales de la Policía Nacional Francisco López y Alberto Barboza, en medio de un intento de fuga, ocurrido en el año 2004, en la ciudad de Ñemby, Departamento Central.

Lea más: Principales líderes del EPP en prisión enfrentan nuevo juicio por un caso del 2004

El fiscal Federico Delfino, quien estuvo encargado de la causa, manifestó a los medios de prensa este lunes que “se hizo objetivamente justicia”. Además, mencionó que se encuentra muy conforme con la decisión de los jueces.

No obstante, adelantó que una vez que reciba la sentencia final, la leerá y apelará en caso de que no se ajuste a derecho. El fiscal había solicitado 25 años de cárcel, más 10 años de medidas de seguridad para los tres líderes del grupo criminal.

Villalba guarda reclusión en el Penal del Buen Pastor, luego de ser condenada por el secuestro de María Edith Bordón de Debernardi y ya lleva en prisión 17 años. Además, tiene otra condena de siete años de prisión por toma de rehén en el Buen Pastor, que data del 2007. Esta segunda condena ya fue cumplida, pero sigue reclusa por el primer caso.

Entretanto, Oviedo Brítez está tras las rejas en la Agrupación Especializada y también fue condenado por el secuestro de María Edith. Además, deberá afrontar juicio oral por el secuestro de Arlan Fick, ocurrido el 2 de abril de 2014, en Paso Tuyá, Departamento de Concepción.

Meza también está recluso en la Agrupación Especializada, por el secuestro de María Edith Bordón. Las tres personas fueron condenadas a 15 años de cárcel, más tres años de medidas de seguridad por el secuestro.

***Confirman condena de 30 años y 10 años de medidas de seguridad para Alcides Osmar Oviedo Brítez**

12 febrero, 2020

El agente fiscal de la Unidad Especializada de Hechos Punibles contra la Libertad de las Personas, Joel Casal sostuvo la acusación en representación del Ministerio Público durante la confirmación de un Tribunal en torno a la sentencia de 30 años más 10 años de medidas de seguridad para Alcides Osmar Oviedo Brítez por varios hechos punibles.



La confirmación del Colegiado se halla en el marco del expediente caratulado “Ministerio Público contra Alcides Osmar Oviedo Brítez sobre Secuestro, Extorsión, Extorsión Agravada, Apología del Delito, Frustración de la Persecución y Ejecución Penal y Trasgresión de los artículos 1 y 2 de la Ley 4024/10 Terrorismo y Asociación Terrorista”, en la localidad de Paso Tuya, distrito de Azotey.

El Tribunal de Sentencia estuvo presidido por el juez Alberto Cabañas Gossen, e integrada por los magistrados, Julio César Cabañas Mazacotte y Luis Alberto Ruiz Aguilar, como miembros titulares, quienes resolvieron la confirmación de la condena, tras el recurso de apelación especial interpuesto por el defensor público Juan Federico Hetter Garay contra la Sentencia Definitiva N° 27 de fecha 12 de junio de 2019, dictada por el Tribunal de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Concepción.

***Condenan a 40 años de prisión a Adolfo Trotte**

24 DE ABRIL DE 2013

El juzgado sentenció a 40 años de prisión al exbarra brava Adolfo Trotte, autor confeso del asesinato de su esposa Sonia Vera. La Fiscalía había solicitado 30 años de pena más 10 años como medida de seguridad.



El ex barrabrava Adolfo Trotte fue condenado a 40 años de prisión. Foto: José Molinas

El juzgado deliberó que el motivo del crimen fue que la fallecida Sonia Vera quiso terminar con la relación.

El juzgado afirma que dieron la medida de seguridad porque Trotte posee problemas de adaptación social e irritable, según el estudio psicológico realizado al imputado.

Afirmaron que Adolfo reacciona por estímulos y tiene predisposición de reaccionar de manera exagerada y tiene el ego elevado.

Además, dicen que cumple con una serie de rasgos que apeligran a sus allegados más cercanos.

El juzgado alegó que Trotte planificó el asesinato de su esposa.

La pena de 30 años fue deliberada de manera unánime, sin embargo, las medidas de seguridad, fueron designadas por votos divididos, según explicó la jueza Dina Marchuck.

Tras escuchar el fallo del juzgado, la madre de Sonia Vera dijo que "se hizo justicia, ahora mi hija descansa en paz, pero ahora tengo miedo de que se cumpla la amenaza de Trotte".

Así también, la madre de la fallecida, refirió que esto va también como una justicia "a todas las mujeres maltratadas, que no tengan miedo para que no les pase lo que le pasó a Sonia".

Durante la lectura de sentencia, Adolfo Trotte interrumpió en varias ocasiones a la jueza Dina Marchuck, por lo que la misma le advirtió que sería retirado del recinto judicial. Enojados, finalmente él y todos sus familiares presentes en el lugar abandonaron la sala.

*Bruno Marabel es condenado a 40 años de prisión tras ser hallado culpable de quíntuple homicidio

02 DE NOVIEMBRE DE 2020

El Tribunal de Sentencia declaró como culpable y único autor a Bruno Marabel por el caso del quíntuple homicidio e impuso una condena de 30 años de prisión, más 10 años de medidas de seguridad.

El juicio oral y público contra Bruno Marabel por el crimen de una familia de cinco personas, ocurrido hace dos años, inició el pasado 22 de setiembre y tuvo su sentencia final este lunes.

Bruno Marabel fue acusado por la Fiscalía del quíntuple homicidio ocurrido en 2018 y el Tribunal de Sentencia lo halló culpable y como único autor de los hechos al joven.

El Tribunal de Sentencia dio por probado el hecho punible de homicidio doloso contra las cinco víctimas fatales. Además, refirieron que el joven actuó con ensañamiento y premeditación para acabar con la vida de sus víctimas.

Por esa razón, dispuso que el acusado sea condenado a 30 años de prisión, más 10 años de cárcel como medida de seguridad.

El 8 de octubre de 2018 fueron encontrados cinco cuerpos sin vida en el interior de una vivienda en Asunción, hoy conocida como la Casa del Horror.

Se trataba de los restos de Dalma Rojas Rodas, de 23 años; de sus hijos, dos niños de 4 y 6 años; su mamá, Elva Rodas, y su padrastro, Julio Rojas Delvalle.

Según las pruebas presentadas por la Fiscalía, el Tribunal de Sentencia relató que las causas de muerte de Dalma Rojas y sus hijos no pudieron ser determinadas con certeza por el estado de putrefacción de los cuerpos; sin embargo, se concluyó que fallecieron a raíz de varias heridas con armas blancas y asfixia.

Mientras que su madre, Elva Rodas, fue asesinada con un martillo tipo carpintero y su padrastro Julio Rojas con un cuchillo de 7 centímetros.

El Tribunal también consideró que Marabel utilizó todos sus conocimientos en cuanto a albañilería y limpieza para limpiar la escena del crimen e intentar cubrir todos los rastros.

Durante la lectura de los hechos y todas las pruebas presentadas por la Fiscalía, Bruno Marabel escuchó atentamente a la jueza, aparentemente estaba tranquilo, pero mostraba algunos gestos de inquietud.

Conforme el Tribunal realizaba la lectura de la acusación, el joven se mostró con sueño e incluso en ciertos momentos se tomó descansos de unos minutos.

El pasado 21 de octubre, Marabel sostuvo en su declaración que solo mató a su suegro Julio Rojas Delvalle en defensa propia y negó el crimen de las otras cuatro personas.

No se demostró femicidio en caso de Dalma

Bruno Marabel y Dalma Rojas eran pareja y por el caso de muerte de la mujer y la relación de ambos, la Fiscalía había solicitado la calificación de femicidio.

En ese sentido, el Tribunal de Sentencia consideró que no se demostró la configuración de tal hecho penal, según informó el periodista de Última Hora, Raúl Ramírez.

Esto último atendiendo a que no hubo indicios de rasgos misóginos por parte del autor en cuanto al trato hacia las mujeres y tampoco hubo pruebas de la conducta de dominación, según el relato de las magistradas.

Asimismo, el Tribunal de Sentencia indicó que Bruno Marabel en ningún momento del juicio oral mostró arrepentimiento por los hechos y ninguna emoción por las escenas dantescas que protagonizó con sus víctimas.

Además, las magistradas consideraron que el condenado tiene una alta probabilidad de reincidencia en cuanto este tipo de hechos, según sostuvo la Fiscalía en un informe psicológico.

La fiscalista Stella Mary Cano había pedido una condena de 30 años de prisión más 10 años de medida de seguridad para Bruno Marabel durante su alegato final en el juicio oral por el quíntuple homicidio.

Argumentos a Jurisprudencias en materia medida de seguridad de reclusión.

*Acuerdo y Sentencia N° 324

“Derecho a la defensa. Se han violado el derecho a la defensa, al imponer una institución en perjuicio del encausado, y sin mayor fundamento, ya que simplemente han desconocido las reglas generales vigentes en la legislación penal, vulnerando el debido proceso. El fallo impugnado se halla afectado gravemente de una nulidad insalvable. Se violó la disposición contenida en el art.256, 2ª parte de la Constitución y en la ley, con la consiguiente lesión a la garantía de defensa en juicio...”.

“El tratadista argentino Néstor Pedro Sagúes, en su obra “Derecho Procesal Constitucional –Recurso Extraordinario” (Tomo II, página 170), al referirse a las sentencias que desconocen o se apartan de la norma aplicable expresa que: “...Tal prescindencia implica un error de derecho que hace funcionar la descalificación por arbitrariedad...”, para más adelante puntualizar que la garantía que se ve afectada es la de la defensa en juicio. 12. Conforme a las consideraciones expuestas emerge que el fallo impugnado se halla afectado gravemente de una nulidad insalvable. Se violó la disposición contenida en el 256 (2ª parte) de la Constitución, que establece el deber de los magistrados de fundar sus resoluciones en la Constitución y en la ley, con la consiguiente lesión a la garantía de la defensa en juicio...”.

“El renombrado autor alemán Claus Roxin quien refiere: “El legislador procede... configurando los tipos delictivos en su forma más sencilla como delitos base... y creando, sin embargo, en conexión con ellos y añadiendo ulteriores elementos, derivaciones típicas o tipos derivados que bien agravan (tipos cualificados) o bien atenúan (tipos privilegiados) la consecuencia jurídica prevista para el tipo base” (autor mencionado, Derecho Penal – Parte General – Tomo I, Editorial Civitas, Madrid, 1997)...En relación con el tema en estudio, Alfredo Orgaz, citado por Néstor Pedro Sagúes, dice que “la sentencia arbitraria no tiene otro fundamento que la voluntad del juez, quien se ha apartado al sentenciar de lo dispuesto por la ley, o ha interpretado irrazonablemente a ésta;” (Sagúes, Néstor Pedro, Obra “Derecho Procesal Constitucional, Recurso Extraordinario”, 2ª edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, año 1989, página 192)...”.

“La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, explica los alcances del principio en los siguientes términos: “...El interés del Estado en resolver presuntos casos penales no puede contravenir la restricción razonable de los derechos fundamentales de una persona...” (Resúmenes de la Jurisprudencia del Sistema Americano de Protección a los Derechos Humanos – Sistema Americano PLAZO RAZONABLE.htm)...En la presente causa se han violado el ejercicio de la defensa, al imponer una institución en perjuicio del encausado, y sin mayor fundamento, ya que simplemente han desconocido las reglas generales vigentes en la legislación penal, vulnerando el debido proceso, en palabras de Carrió, han “prescindido del texto legal sin razón plausible...” (Carrió, Genaro R. – Carrió Alejandro “El Recurso Extraordinario por sentencia arbitraria”. 3ra. Edición, Bs. As. Argentina, Editorial Abeledo-Perrot, 1983, págs. 57/59)...Lo explica Cafferata Nores que: “La arbitrariedad resulta de no respetar los estándares a los que el juez se encuentra vinculado ya sean éstos estrictamente normativos, o que surjan de los principios que informan las normas...” y reseña a Dworkin, textualmente en que los jueces: “deben concebir el cuerpo de la ley que administran como una totalidad y no como un conjunto de decisiones discretas que pueden tomar o enmendar una por una, sin nada más que un interés estratégico en el resto” (José I. Cafferata Nores. “Eficacia del sistema penal y garantías procesales”. Editorial Mediterránea, Córdoba, República Argentina, año 2002, págs. 118/119)...”.

*Auto Interlocutorio N° 398-Corte Suprema de Justicia. 100 reglas de Brasilia

“En este orden de ideas resulta clara la condición de vulnerabilidad y discapacidad de la actora, Así como el deber de este Tribunal, como órgano estatal, de promover condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico sea efectiva, adoptando medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad y discapacidad...En este orden de ideas, corresponde apuntar que la Constitución Nacional, en su art. 47, dispone: “El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1) la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará obstáculos que la impidiesen...”. En su art. 247 establece: “El Poder Judicial es el custodio de esta Constitución. La interpreta, la cumple y la hace cumplir. La administración de justicia está a cargo del Poder Judicial, ejercido por la Corte Suprema de Justicia, por los tribunales y por los juzgados, en la forma que establezcan esta Constitución y la ley...”.

“La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, ratificada por nuestro país en virtud de la Ley N° 01/89, establece, en su artículo primero, que los Estados Partes en dicha Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidas en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otro índole, origen nacional o social, posición económicas, nacimiento o cualquier otra condición social. Así pues, en su artículo segundo, establece el deber de adoptar disposiciones de derecho interno en los siguientes términos: “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”. Además, la convención en cuestión, en sus artículos 24 y 25 expresa que todas las personas son iguales ante la ley y, en consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley. Que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales...Además, la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad de la Organización de los Estados Americanos, ratificada por nuestro país por Ley 1925/02, expresa, en su artículo primero, que el término «discapacidad» significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social; que, el término “discriminación contra las personas con discapacidad” significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Así pues, en virtud de dicho convenio nuestro país se ha comprometido a adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo,

laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad...”.

“Corresponde apuntar además que existe una norma de rango inferior que también cabe al caso, la Acordada N° 633/ 2010, en virtud de la cual la Excelentísima Corte Suprema de Justicia ha ratificado las “100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad”, aprobadas por la Asamblea Plenaria de la XIV Edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada los días 4,5 y 6 de marzo de 2008 en la ciudad de Brasilia, República Federativa de Brasil. Dichas reglas, conforme con lo expuesto en su capítulo primero, tienen como objetivo garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial. Recomiendan además que los servidores y operadores del sistema de justicia otorguen a las personas en condición de vulnerabilidad un trato adecuado a sus circunstancias singulares y prioricen actuaciones destinadas a facilitar el acceso a la justicia de aquellas personas que se encuentren en situación de mayor vulnerabilidad, ya sea por la concurrencia de varias causas o por la gran incidencia de una de ellas...”.

“La sección segunda de las reglas aludidas, que establece los beneficiarios de las mismas, expresa que se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico; afirman también que la vejez puede constituir una causa de vulnerabilidad cuando la persona adulta mayor encuentre especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales, para ejercitar sus derechos ante el referido sistema. Por otro lado, la sección tercera de las reglas en cuestión establece que serán destinatarios de las mismas, entre otros, los jueces y demás servidores que laboren en el sistema de Administración de Justicia de conformidad con la legislación interna de cada país. Las reglas en cuestión, en su capítulo segundo, sección cuarta, recomiendan además la adopción de medidas para la simplificación de los requisitos exigidos por el ordenamiento legal para la práctica de determinados actos, a fin de favorecer el acceso a la justicia de las

personas en condición de vulnerabilidad...En este orden de ideas resulta clara la condición de vulnerabilidad y discapacidad de la Sra. ESPERANZA PEDROZO DE ACOSTA, así como el deber de este Tribunal, como órgano estatal, de promover condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico sea efectiva, adoptando medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad y discapacidad...”.