

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN Y LA
NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN**

JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL

GUATEMALA, JUNIO DE 2012

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN Y LA
NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio de 2012

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Rodrigo Enrique Franco López
Vocal: Lic. Byron Oswaldo de la Cruz López
Secretaria: Licda. Edna Mariflor Irungaray López

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Vocal: Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
Secretaria: Lic. Rodolfo Giovanni Celis López

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



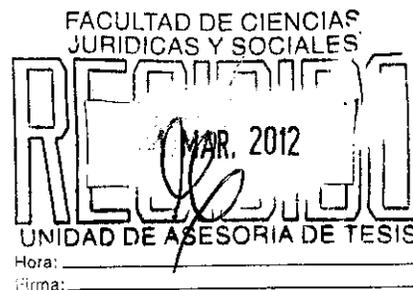
Lic. Rigoberto Rodas Vásquez.
Abogado y Notario.
Col. 4083

Dirección: 7ma. Avenida 1-20 zona 4, Edificio Torre Café 9no. Nivel, oficina 910, ciudad de Guatemala. Teléfono 52056304

Guatemala, 29 de febrero de 2012.

Licenciado

Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Presente.



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

En cumplimiento a lo dispuesto por esa coordinación procedí a asesorar el trabajo de la Bachiller **JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL**, intitulado **“NECESIDAD DE DISTRIBUIR POR REGIONES LA COMPETENCIA DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN PENAL”**

Al finalizar la elaboración del mismo, respetuosamente me permito informar:

- a. La autora acató las instrucciones y sugerencias que durante el desarrollo del mismo le formulé; puso de manifiesto su capacidad de investigación y lo desarrolló con aptitud y serio análisis, lo cual evidencia el interés, con que la sustentante abordó el presente trabajo de tesis. El contenido científico y técnico del presente trabajo se adecuó a las normas reglamentarias exigidas por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y constituye un gran aporte al derecho procesal penal, puesto que realizó un análisis sobre la Función de los Juzgados de Ejecución y la Necesidad de Regionalizar la Jurisdicción en la Fase de Ejecución, temas importantes en nuestro medio, de ahí la calidad del estudio.
- b. La metodología (métodos científico, inductivo y deductivo) y la técnica de investigación (documental) utilizados llevaron a la autora a realizar un estudio profundo del tema.
- c. La autora utilizó la redacción adecuada al tema y resaltó la trascendencia e importancia que tiene la Función de los Juzgados de Ejecución y la Necesidad de Regionalizar la Jurisdicción en la Fase de Ejecución.



- d. Se le sugirió a la autora la modificación del título de su tema a desarrollar, en el presente trabajo de investigación, quedando el mismo de la forma siguiente: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN Y LA NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN”**.
- e. Se le sugirió a la autora la reestructuración de los capítulos con el objetivo de lograr establecer la Función de los Juzgados de Ejecución y la Necesidad de Regionalizar la Jurisdicción en la Fase de Ejecución.
- f. Para finalizar su trabajo de tesis, el autor formuló las conclusiones a las cuales arribó, las que son congruentes con el desarrollo del trabajo, expuso las recomendaciones que estimó pertinentes, para superar los aspectos que limitan el conocimiento y solución del problema y se apoyó en la bibliografía idónea para la realización del estudio llevado a cabo.

Por lo anterior, opino que el trabajo de la Bachiller JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL si reúne los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo Para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que puede pasar a la fase de revisión para ser discutido posteriormente en el examen público respectivo, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**.

Sin otro motivo en particular, me es grato suscribirme.

Atentamente,



Lic. Rigoberto Rodas Vásquez
Abogado y Notario

Lic. Rigoberto Rodas Vásquez.
Abogado y Notario.
Col. 4083

Dirección: 7ma. Avenida 1-20 zona 4, Edificio Torre Café 9no. Nivel, oficina 910, ciudad de Guatemala. Teléfono 52056304



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dos de marzo de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **PEDRO JOSÉ LUIS
MARROQUÍN CHINCHILLA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del
(de la) estudiante: **JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL**, CARNÉ NO. **199916739**,
intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE
EJECUCIÓN Y LA NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN
LA FASE DE EJECUCIÓN”**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.

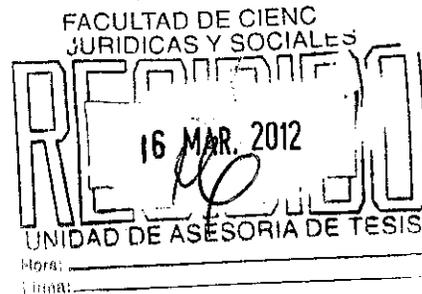
M.A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
LEGM/jrvch

Guatemala, 15 de marzo de 2012



Licenciado
Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Presente.

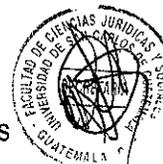


Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

Es grato dirigirme a usted, con el objeto de dar cumplimiento a la Providencia, en la cual se me notifica nombramiento como Revisor del trabajo de Tesis de la Bachiller **JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL**, intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN Y LA NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN”**, y oportunamente proceder a emitir el dictamen correspondiente; habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

- a) El trabajo de tesis se intitula **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN Y LA NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN”**
- b) El tema investigado por la estudiante **JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL**, es de vital importancia, ya que, analiza la función de los Juzgados de Ejecución y la necesidad de regionalizar la jurisdicción en la fase de ejecución, enfocando el tema en forma doctrinaria, como legal, escudriñando la doctrina como los textos legales que atañen al Derecho procesal penal, es un tema actual para quien gusta conocer del derecho, en especial sobre el Derecho Penal, siendo el tema investigado un aporte jurídico científico con relación a la figura de los Juzgados de Ejecución.
- c) Para la realización de la investigación se ha utilizado bibliografía y leyes existentes en el medio, que sirvieron de base para el análisis jurídico-doctrinario de dicho estudio; se utilizaron los métodos deductivo e inductivo y analítico, así como la técnica bibliográfica.
- d) Durante el tiempo en que duro la asesoría de la presente investigación, discutimos algunos puntos del trabajo, los cuales razonamos, así también, el contenido de la investigación es de gran aporte al estudio del Derecho Penal, resalta la trascendencia e importancia que tiene la Función de los Juzgados de Ejecución y la Necesidad de Regionalizar la Jurisdicción en la Fase de Ejecución.



e) También comprobé que se hizo acopio de una Bibliografía bastante actualizada, se realizó con los métodos analítico, inductivo y deductivo y la técnica de investigación documental.

f) Las conclusiones y recomendaciones están acordes y llenan su cometido, por su aportación al conocimiento del Derecho penal.

g) En virtud de lo anterior concluyo informando a Usted, efectué la revisión del trabajo encomendado, procediendo a:



OPINAR:

I) El trabajo revisado cumple con los requisitos legales exigidos, en especial el Artículo 32 del Normativo de elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público.

II) Resulta procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente.

Con las muestras de mi respeto, soy de Usted su deferente servidor.

Atentamente:

Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
Abogado y Notario
Col. 5379

7^a. Avenida 6-53 zona 04, oficina 48, nivel 02, edificio El Triangulo ciudad de Guatemala.
Teléfono: 5513-9918

Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cuatro de junio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante JULIA MARÍA JUÁREZ SAGÜIL intitulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FUNCIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN Y LA NECESIDAD DE REGIONALIZAR LA JURISDICCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

CEHR/iyre



DEDICATORIA

A DIOS:

Por haberme permitido llegar hasta este momento, enseñándome día con día que sus caminos y sus tiempos no son los míos, porque los de Él son más grandes que el cielo, ya que su amor y su misericordia han sido evidentes en cada momento de mi vida.

A MIS PADRES:

José Luis y Sandra Maritza, por hacer de mí la mujer que soy. Por el amor ilimitado que siempre me han ofrecido, por estar conmigo en las alegrías y fortalecerme en las tristezas, enseñándome a no darme por vencida a través de su ejemplo, este triunfo es de los tres, LOS AMO.

A MIS HERMANOS

Carlos Luis, Sandra Maricruz y José Luis por creer en mí, por amarme y apoyarme en todo momento.

A MI FAMILIA EN GENERAL:

Por el apoyo brindado, en especial a la Familia Turcios Salvatierra y a todos los que conformamos orgullosamente la Familia Sagüil, ejemplo de unión a través del tiempo y la distancia.



A: El magister Napoleón Gutiérrez Vargas, por haberme brindado la oportunidad de dar mis primeros pasos dentro del camino del derecho, siendo ejemplo y modelo a seguir.

A: El doctor Oscar Sagastume Álvarez, por su cariño y apoyo incondicional, demostrándome siempre que un título no hace a la persona, sino su sencillez y su calidad humana, a quien siempre le diré que es una bendición en mi vida... y por cincuenta años más.

**A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS
DE VIDA:**

Ya que son parte de mi historia y del camino recorrido, gracias por soñar y conquistar junto conmigo este momento.

A: **LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**, en especial a la **FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**, en agradecimiento por la formación académica y profesional que en sus aulas recibí, despertando así mi pasión por el derecho.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Proposición de la pena.....	1
1.1. Condiciones y reglas que el juzgador debe observar al imponer una pena dentro del marco legal constitucional.....	1
1.1.1. En relación a la persona.....	1
1.1.2. En relación con el órgano jurisdiccional.....	4
1.1.3. En relación con la sociedad.....	6
1.1.4. Disposiciones generales.....	8
1.1.5. Fines.....	8
1.2. Análisis del cumplimiento de resocialización y readaptación de la pena en Guatemala.....	9
1.2.1. Características del Sistema Penitenciario guatemalteco.....	9
1.2.2. Análisis de las características del Sistema Penitenciario guatemalteco.....	11
1.2.3. Rehabilitación penitenciaria integral del recluso.....	26
1.2.4. Modelos de régimen o tratamiento penitenciario.....	28
1.3. Régimen progresista.....	34
1.3.1. Consideraciones generales.....	34
1.3.2. Clasificación de los sistemas progresivos.....	36
CAPÍTULO II	
2. Culpabilidad.....	49
2.1. Clases de culpabilidad.....	51
2.1.1. La negligencia.....	52
2.1.2. La imprudencia.....	52
2.1.3. La impericia.....	52



Pág.

2.2. La proporcionalidad de la pena en congruencia con el daño infringido.....	55
2.3. La culpabilidad en el delito.....	58
2.4. La culpabilidad del autor.....	62
2.5. Atenuantes y agravantes.....	72
2.5.1. Circunstancias atenuantes.....	72
2.5.2. Causalismo y finalismo en derecho penal y su influencia en la legislación nacional.....	73
2.5.3. Clases o formas de operar de la acción o conducta delictiva.....	74
2.5.4. El iter crimins.....	75

CAPÍTULO III

3. Tipicidad.....	79
3.1. Aplicación de los tipos penales regulados en el Código Penal y sus penas.....	83
3.1.1. Tiempo y lugar del delito.....	83
3.1.2. Objeto del delito.....	83
3.1.3. Causas de justificación.....	84
3.1.4. Causas de inculpabilidad.....	86
3.1.5. La pena y las medidas de seguridad.....	88
3.1.6. Teorías sobre el fin de la pena.....	89
3.1.7. Finalidad de la pena.....	93
3.2. Las medidas de seguridad.....	95
3.2.1. Importancia de las medidas de seguridad.....	97
3.2.2. Naturaleza jurídica de las medidas de seguridad.....	99
3.2.3. Fundamento.....	100
3.2.4. Justificación de las medidas de seguridad.....	103
3.2.5. Fines de las medidas de seguridad.....	105
3.2.6. La extinción de la responsabilidad penal y de la pena.....	109
3.2.7. Prescripción.....	111

3.3. Análisis de la justa relación entre los tipos penales regulados en el Código Penal y sus penas.....	113
3.4. No existe pena sin tipo penal.....	117
3.4.1. Principio de culpabilidad.....	117
3.4.2. Principio de la personalidad de las penas.....	118
3.4.3. La exigencia de dolo.....	119
3.4.4. Exigencia de la comprensión de ilicitud.....	119

CAPÍTULO IV

4. El juez y la necesidad de regionalizar la jurisdicción de los juzgados de ejecución.....	121
4.1. Concepto de juez.....	121
4.2. Regulación legal.....	123
4.3. Principios y deberes que debe observar un juez.....	126
4.4. Clasificación doctrinaria de los jueces.....	127
4.5. Justicia.....	128
4.6. Los juzgados de ejecución penal.....	132
4.6.1. Naturaleza jurídica de los juzgados de ejecución penal.....	133
4.6.2. Competencia de los juzgados de ejecución penal en Guatemala..	134
4.7. La importancia de los juzgados y la necesidad de su creación por región.	135
4.7.1. Funciones de control formal.....	137
4.7.2. Funciones de control sustancial.....	134
CONCLUSIONES.....	147
RECOMENDACIONES.....	149
BIBLIOGRAFÍA.....	151



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo conlleva un análisis jurídico doctrinario de la importancia de la función de los juzgados de ejecución; de conformidad con el Código Procesal Penal y la necesidad de que en base a ello se creen juzgados de ejecución según la regionalización de la República de Guatemala.

La necesidad de regionalizar la competencia en la fase de ejecución, se debe a las deficiencias de la actual ejecución de tipo penal y a la demanda de los actuales juzgados, que no son suficientes para atender todos los casos.

La hipótesis que se formuló consiste en analizar si los juzgados cumplen su función de ejecución y control del cumplimiento adecuado del régimen penitenciario; ya que actualmente sólo existen dos juzgados para el territorio nacional.

Los supuestos que se plantean son los siguientes: el juez tiene fundamento doctrinario y legal en el ramo penal; es necesario el juez en el sistema acusatorio; el juez sólo ejecuta penas impuestas por los tribunales; la Corte Suprema de Justicia debe crear otros juzgados de ejecución.

Los objetivos de este informe son el estudio y análisis de la ejecución de la pena conforme la doctrina y la ley; establecer la función ejercida por el Patronato de Cárceles y Liberados y la actual función de los jueces; las atribuciones que tienen los jueces de ejecución; el establecimiento de la efectividad de los beneficios penitenciarios y la necesidad de regionalizar la jurisdicción en la fase de ejecución.

El presente trabajo está contenido en cuatro capítulos: El primero es relativo a la proposición de la pena, sus reglas y condiciones que el juzgador debe observar para imponer una pena, si se cumple la resocialización, las características del sistema penitenciario, etc.; el segundo, trata sobre la culpabilidad, desarrollando las clases de culpabilidad, la proporcionalidad de la pena en relación al daño, la culpabilidad del



delito y del autor, las circunstancias atenuantes y agravantes; en el tercer capítulo, se desarrolla lo referente a la tipicidad, su aplicación según el Código Penal, las medidas de seguridad, la justa relación entre los tipos penales; por último, en el cuarto capítulo se realiza un breve estudio sobre el juez y la necesidad de regionalizar la jurisdicción de los juzgados de ejecución, definiendo los conceptos relacionados con el tema como el juez, la regulación legal, los principios y deberes del juez, la clasificación de los mismos, la justicia y la importancia de los juzgados.

Los métodos utilizados para la investigación fueron: El analítico para el estudio de las distintas formas que en la legislación guatemalteca han adoptado los juzgados; el deductivo para estudiar las clases de juzgados de ejecución, sus fines y funcionamiento; el inductivo que permitió la conformación de los capítulos; y el sintético para elaborar los resúmenes de contenido y el informe final. La técnica bibliográfica se utilizó para obtener el material y documentos de estudio.

Con el presente estudio se pretende que de conformidad con las herramientas existentes, tanto legales como materiales, se fortalezca la función de los jueces por medio de la regionalización de la jurisdicción de los juzgados de ejecución penal.



CAPÍTULO I

1. Proposición de la pena

La función punitiva del Estado que consiste en sancionar las conductas antijurídicas, principalmente se materializa, aplicando la pena de prisión, la que dentro del proceso de rehabilitación integral del interno tiene como finalidad la resocialización. Así lo expresa el Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al estipular como fin esencial del confinamiento en prisión, la readaptación y reeducación social de los reclusos en los centros penales.

1.1. Condiciones y reglas que el juzgador debe observar al imponer una pena dentro del marco legal constitucional

1.1.1. En relación a la persona

Los principios doctrinarios y legales del procedimiento penal relacionados con el sujeto activo del delito; así como con el agraviado, se conjugan en el sistema acusatorio penal, por lo que será necesario hacer un análisis de los mismos.

- Principio de legalidad: "El principio de legalidad implica, en primer lugar, la supremacía de la Constitución y de la ley como expresión de voluntad general



frente a todos los poderes públicos. Además, el principio de legalidad implica la sujeción de la administración a sus propias normas, los reglamentos.”¹

Este es el principio rector del derecho penal, mediante el cual se limita el poder del Estado como ente encargado de administrar justicia, y constituye una garantía para todo ciudadano; en el sentido de que sus actos no sean objeto de proceso penal si no están contemplados en la ley.

- Principio de audiencia: En particular, se entiende por principio de audiencia aquel principio general del derecho que tradicionalmente se formula diciendo que nadie puede ser condenado sin ser citado, oído y vencido en juicio. Dicho en otras palabras, no puede dictarse una resolución judicial para un sujeto jurídico sin que éste haya tenido oportunidad de exponer dentro del proceso en que la resolución recae, lo que estime conveniente y esté legalmente previsto como medio de defensa.
- Juicio previo y debido proceso: Éste consiste en que para dictar un fallo es necesaria la tramitación previa de un proceso; de acuerdo con las normas legales establecidas sin violación de las mismas.

Mediante este principio el imputado tiene derecho a ser juzgado por juez competente; el sindicado tiene derecho a ser citado y notificado conforme a la ley; el imputado tiene derecho a la defensa técnica, y el Estado, la obligación de garantizársela.

¹ Espasa Calpe. **Diccionario jurídico**. Pág. 792.

- Principio de inocencia: Este es el principio por medio del cual a todo imputado se le considera inocente hasta que se pruebe lo contrario. Por medio de este principio, durante todo el procedimiento el procesado será tratado como inocente hasta que, mediante sentencia firme, se declare responsable y se le imponga una pena o medida de seguridad.

“El principio de inocencia se encuentra ligado con el principio del juicio previo. Los principios obedecen a la concepción república, al gobierno y al espíritu liberal de las instituciones.”²

En los procesos de desjudicialización es aplicable este principio, ya que aunque el sindicado se declare confeso, como en el procedimiento abreviado, el juez actuará imparcialmente y velará porque el delito esté tipificado y que el hecho constituya delito; asimismo, el defensor puede probar la inocencia de su representado, o bien alegar eximentes.

- In dubio pro reo: Mediante este principio se tendrá presente que la duda favorece al reo. En el Digesto de Justiniano se establece: “Es preferible dejar impune al culpable de un hecho que perjudicar a un inocente.”³
- Principio de oportunidad reglada: Este principio se aplica tradicionalmente en los países anglosajones, y establece reglas claras para que pueda prescindirse de la

² Palacios Colindres, Norma Judith. **Principios y garantías del sistema procesal penal.** Pág. 34.

³ **Ibid.** Pág. 37.



acusación penal, cuando por un aparente hecho delictivo ordinariamente deba seguirse proceso. El ordenamiento procesal penal guatemalteco lo regula en el criterio de oportunidad.

- Favor libertatis: Este principio busca la graduación del auto de prisión provisional, y como consecuencia aplicar dicho auto a los delitos de mayor gravedad, minorizando ese auto a los sujetos activos de delitos intrascendentes y que no lesionan el interés social.
- Principio de non bis in idem: Este principio establece que nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho.

1.1.2. En relación con el órgano jurisdiccional

Entre los principios que rigen al órgano jurisdiccional, o sea al tribunal o juzgado que conoce del caso, es necesario mencionar los siguientes:

- Juicio previo y debido proceso: Este principio, si bien es cierto fue mencionado en los principios en relación con la persona, también es cierto que debe ser citado entre las normas que rigen al órgano jurisdiccional, ya que el juzgador debe observar que en el proceso se sigan los lineamientos establecidos en las leyes, y que antes de dictar una sentencia haya un juicio previo para llegar a conclusiones de certeza jurídica (Artículos 12 de la Constitución Política de la República de



Guatemala, 4 del Código Procesal Penal y 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

- Principio de oficialidad: Radica en que el Estado es el encargado de perseguir y castigar al sujeto que ha cometido el delito, por medio de los órganos jurisdiccionales establecidos; y el Ministerio Público es el encargado de investigar y llevar a cabo la persecución penal en los delitos de acción pública.
- Principio de estatalidad: Se enrola a los órganos creados por el Estado para el desarrollo de la investigación y la persecución penal; entre los cuales están la Policía, el Ministerio Público y los órganos jurisdiccionales.
- Principio de oficiosidad: “Se refiere a la doble particularidad del Estado ante la comisión de un delito; su oficio es espontáneo e interviene en defensa de la sociedad.”⁴

La intervención de oficio se refiere a la persecución penal en los delitos de acción pública (Artículo 24 del Código Procesal Penal). En la intervención de oficio se excluyen los delitos de acción pública a instancia particular, y los delitos de acción privada. En la desjudicialización, el Ministerio Público puede pedir al juez que controla la investigación que se aplique uno de los sistemas desjudicializadores (criterio de oportunidad, procedimiento abreviado, etc.) cuando el delito no es grave ni afecta a la

⁴ Ibid. Pág. 18.



sociedad; para dedicarle más tiempo a los delitos que sí debe perseguir de oficio y con los cuales se ofenden los derechos de la sociedad.

- Principio de la verdad real: Este principio rige en cuanto al fin primordial de todo proceso, que es la averiguación de la verdad. Cuando se logra alcanzar la verdad formal se lleva a buen término el proceso, por lo que la razón la tendrá aquél a quien la ley la otorga.

- La autonomía en la investigación: También llamada impulso procesal de oficio. Este principio lo regula el Código Procesal Penal, en el sentido de dar al Ministerio Público independencia en la investigación (Artículo 8 del Código Procesal Penal).

Como ejemplo se puede mencionar la desjudicialización en varios delitos. Se han creado procedimientos en los cuales el Ministerio Público no tiene participación, y donde las partes son los protagonistas del procedimiento (delitos de acción privada). En otros casos el Ministerio Público actúa con el objetivo de terminar el procedimiento por medio de la desjudicialización (criterio de oportunidad); para dedicarle mayor tiempo y esmero a los delitos que sí tiene que investigar de oficio por la gravedad del mismo.



1.1.3. En relación con la sociedad

Estos principios van en defensa de la sociedad, para castigar al sujeto que ha cometido el delito, considerándose el ilícito que lesiona los intereses sociales y que por mandato legal se debe actuar de oficio.

- Independencia en la investigación: En éste, el Ministerio Público es independiente para realizar la investigación con el fin de perseguir aquellos delitos que van contra la sociedad; su fin principal es la averiguación del hecho punible para llevar a juicio al o los sujetos que han cometido el ilícito.
- Principio de imputación: Éste es el conjunto de garantías cuyo incumplimiento hace incurrir a la autoridad en violación de ley.

Este principio descansa en una formal acusación de parte del Ministerio Público, que señalará concretamente los hechos por los cuales se formula la acusación, el delito cometido y las personas ofendidas. Sin estos postulados no tendría razón el juzgamiento del sujeto activo del delito.

En estos casos el Ministerio Público vela por plantear los hechos concretos y probarlos para buscar la condena del imputado.



1.1.4. Disposiciones generales

Los principios procesales son aquellos que deben cumplirse para que el proceso cumpla los requisitos y legalidades formales; para que durante el mismo se lleve con rectitud el procedimiento y las partes puedan tener la certeza de que el proceso fue tramitado en la forma que determinan las leyes guatemaltecas; que se llenaron los requisitos esenciales para llegar a dictar un fallo o una sentencia; además de darles todas las oportunidades a las partes para que puedan participar en el proceso dentro del marco legal.

La palabra principio proviene del vocablo latín principium, que significa primer instante del ser, de la existencia, de la vida. Razón, fundamento, origen, causa primera, máxima norma, guía. En este sentido se dice que los principios jurídicos procesales son los que le dan vida al derecho, al proceso, a determinado procedimiento; son la guía para el desenvolvimiento del procedimiento; son las normas para que el proceso se efectúe con el fiel desempeño, teniendo un fundamento legal que será por el que velarán los juzgadores para su cumplimiento.

1.1.5. Fines

El fin principal que conllevan los principios procesales es la tramitación de la causa, apegándose a la ley y a las formalidades del procedimiento; establecer la legalidad de las actuaciones sin vulnerar la norma jurídica que le da vida al procedimiento.



1.2. Análisis del cumplimiento de resocialización y readaptación de la pena en

Guatemala

1.2.1 Características del Sistema Penitenciario guatemalteco

La situación real en que se desarrolla la administración de los centros penales del país por el Sistema Penitenciario como institución, ha sido investigada por organismos internacionales, entre ellos, la Organización de Estados Americanos, y por entes nacionales creados con ese propósito, entre otros por ejemplo: la Comisión Consultiva del Sistema Penitenciario Nacional.

Sin embargo, el Estado no tiene suficiente información del funcionamiento del Sistema Penitenciario, proporcionada por las instituciones mencionadas, y la situación actual de las cárceles no ha variado; según se constató en la presente investigación. Las principales características del Sistema Penitenciario que se determinaron son las siguientes:

- a) El marco regulador del Sistema Penitenciario, es la Ley del Régimen Penitenciario, Decreto Ley 33-2006 del Congreso de la República; no obstante, durante décadas el Sistema funcionó de acuerdo al Reglamento de la Dirección General del Sistema Penitenciario, Acuerdo Gubernativo 607-88; regulándose la administración de los centros penales a través del Acuerdo Gubernativo 975-84; Reglamento para los Centros de Detención de la República de Guatemala.

- b) “El Sistema Penitenciario guatemalteco, entendido como conjunto de instituciones que se encarga de la administración de los centros penales, adolece de graves limitaciones, principalmente de orden económico; depende directamente del Ministerio de Gobernación, y de las asignaciones presupuestarias que éste le otorgue, este tipo de limitaciones se proyectan en la administración de los centros de reclusión.”⁵
- c) Las personas que han ocupado el cargo de director del Sistema Penitenciario, han sido removidas o renuncian al cargo al poco tiempo de estarlo desempeñado.
- d) Consecuencia del principio de judicialización, el Sistema Penitenciario está bajo el control jurisdiccional de los jueces de ejecución; con el objeto de velar porque no se produzcan desvíos en la ejecución penal por parte de las autoridades penitenciarias, ni tampoco se lesionen o limiten derechos subjetivos de los reclusos que la ley garantiza.
- e) Con relación a la administración de los centros penales, la seguridad en las entradas principales y alrededor de sus oficinas administrativas, está a cargo de la guardia penitenciaria.
- f) Las eventuales requisas al interior de los centros, están a cargo de la Policía Nacional Civil.

⁵ Soberanis, Catalina y otros. **Comisión consultiva del Sistema Penitenciario Nacional**. Pág. 61.

- g) La mayoría de los centros penales administrados por el Sistema Penitenciario, basan su infraestructura en módulos comunales llamados sectores, en donde los internos son clasificados supuestamente, atendiendo al grado de peligrosidad.
- h) Consecuencia de la infraestructura de módulos comunales, el control interno de los centros se encuentra a cargo de los comités de orden, o de líderes de los sectores.
- i) En la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón, anterior a su intervención, proliferaban apartamentos de propiedad particular.
- j) En los centros de detención preventiva hay hacinamiento, es evidente el ocio, los internos están generalmente confinados a su sector durante el día; no existen actividades debidamente planificadas por el Sistema Penitenciario, en las que los reclusos ocupen su tiempo.

1.2.2. Análisis de las características del Sistema Penitenciario guatemalteco

El Sistema Penitenciario guatemalteco como conjunto de instituciones a cargo de la administración de los centros penales y la reinserción social de los internos; hasta el seis de octubre de 2006, careció durante décadas, de una ley específica que regulara su función, las normas aplicadas para el tratamiento de los reclusos, se encontraban dispersas en varias leyes penales; y las instituciones que lo conforman aún dependen fundamentalmente del Ministerio de Gobernación; el Decreto Ley 33-2006 del



Congreso de la República, Ley del Régimen Penitenciario, que agrupó las leyes dispersas, recién entró vigencia.

A partir de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, el Organismo Legislativo recibió más de 14 anteproyectos de ley del Régimen Penitenciario; la iniciativa de ley más reciente conocida por el pleno fue la 2686 presentada por el Organismo Ejecutivo en 2002, la que por cambio del Congreso de la República, debió ser presentada de nuevo el 14 de octubre de 2004, con dictamen favorable de la comisión de gobernación; este proyecto se convirtió en ley de la República, mediante el Decreto del Congreso de la República número 33-2006. "El aprobar una ley que regulara las funciones del Sistema Penitenciario, se fue prorrogando durante muchas legislaturas, lo que evidencia el poco interés político, en mejorar el sistema carcelario."⁶

Al depender directamente del Ministerio de Gobernación, el Sistema Penitenciario guatemalteco no dispone de recursos suficientes que le permitan una mejor administración de los centros penales; la falta de recursos no permite la ampliación de la infraestructura en los espacios disponibles de los centros, observándose que los mismos internos paulatinamente han invadido estos espacios con construcciones anti-técnicas y caprichosas que en nada benefician al centro penal; este fenómeno fue fácilmente observable en la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón previo a su ocupación; además la falta de recursos, tampoco permite la construcción de nuevas edificaciones, la compra de equipo tecnológico apropiado para la seguridad de los

⁶ Ibid. Pág. 67.

centros, la no-contratación de personal calificado que como equipo multidisciplinario determine el régimen de resocialización aplicable acorde al tipo de reclusos de los centros penales.

Para el cargo de director en el Sistema Penitenciario, no se exigía que la persona que lo desempeñara forzosamente fuera un profesional del derecho; el Reglamento permitía la inclusión de un técnico en administración penitenciaria; sin embargo, fueron constantes las remociones o renunciaciones de sus titulares, lo que dio un margen muy estrecho para originar cambios sustanciales.

El proyecto de Ley del Régimen Penitenciario, contenido en la iniciativa de ley 2686; incluyó en la exposición de motivos, la recomendación de que en la administración del Sistema Penitenciario se contratara a funcionarios, personal administrativo y personal de seguridad con amplios conocimientos en materia penitenciaria; convertido en ley mediante el Decreto 33- 2006, la Ley del Régimen Penitenciario, en su Artículo 36 regula que para ser director del sistema sólo se exige que ostente el grado de licenciatura, no prescribe ningún requisito de especialización en derecho penitenciario.

La infraestructura de los centros penales, bajo la modalidad de módulos comunales llamados sectores genera hacinamiento, y permite que reclusos multireincidentes con alto grado de peligrosidad, compartan el sector con delincuentes primarios, y determina que el control interno del sector o del centro penal lo tengan ciertos reos con el carisma de líderes; además, facilita la connivencia para la preparación de fugas, motines y



actos delincuenciales desde su interior; como por ejemplo las amenazas por medio de llamadas telefónicas.

El principio de intervención judicial o judicialización del Sistema Penitenciario, está contenido en el Código Procesal Penal que regula en el Artículo 498: "Control general sobre la pena privativa de libertad: el juez de ejecución controlará el cumplimiento adecuado del régimen penitenciario; entre otras medidas dispondrá las inspecciones de establecimientos penitenciarios que fueren necesarias y podrá hacer comparecer ante sí a los penados con fines de vigilancia y control. A tal fin podrá delegar la función en inspectores designados para el caso. El juez deberá escuchar al penado sobre los problemas que enfrentará inmediatamente después de recuperar su libertad y procurará atender aquellos cuya solución esté a su alcance"; sin embargo, ésta no es una competencia exclusiva de los jueces de ejecución, ya que el inciso c del Artículo 95 de la Ley del Organismo Judicial, con relación a las atribuciones de los jueces de primera instancia, literalmente regula: "c) los que tienen competencia en materia penal están obligados a visitar, por lo menos una vez al mes los centros de detención y las cárceles de su distrito", de donde se colige que es obligación del Organismo Judicial, comprobar el estado de las cárceles y de los centros de detención; este articulado en principio permite reducir las posibilidades de probables abusos en contra de los internos; sin embargo, los internos entrevistados en la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón, manifestaron que nadie del Organismo Judicial los visita para averiguar en qué condiciones se desarrollan sus actividades.



De conformidad con la ley anterior, la dirección general del Sistema Penitenciario podía establecer el funcionamiento de cada centro, a través de los informes que rindiera el inspector general; así el derogado Acuerdo Gubernativo 607-88, Reglamento de la Dirección General del Sistema Penitenciario, literalmente en su Artículo 14 preceptuaba: “El inspector general del Sistema Penitenciario tendrá a su cargo: a) visitar periódicamente todos los centros de detención de la República, a efecto de verificar el correcto funcionamiento de los mismos de acuerdo a las leyes y reglamentos respectivos... d) supervisar directamente los procedimientos y actividades administrativas, la prestación de los servicios, el tratamiento que se le proporcione a los reclusos y las condiciones de vida en que estos se desarrollen, debiendo velar por la seguridad de los internos...”

Sin embargo, se comprobó mediante la observación directa, que no obstante existir un mecanismo legal para la supervisión de los centros penales, la infraestructura de los mismos, estaba descuidada, el comité de orden de la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón, aseguró que ellos exigen a los internos una cuota mensual que oscila entre dos y cinco quetzales para la compra de insumos destinados a los trabajos de mantenimiento interno del centro, y para pagar a los reclusos que hacen este tipo de trabajo.

En el Centro de Orientación Femenino, las internas no están organizadas para proveerse de fondos para la mejora de las instalaciones, y es notorio el deterioro de éstas, se advierte que desde su inicial construcción no se le han hecho mejoras, ni

cambios sustanciales, aun la pintura de las paredes de los módulos, da la impresión de ser la que se usó en su inauguración.

La parte más débil del Sistema Penitenciario se observa en su seguridad interna, no obstante la Policía Nacional Civil eventualmente requisas el interior de los centros penales, y ante el avizoramiento de motines o fugas masivas se solicita la ayuda del Ejército Nacional; pero pese a las requisas siempre encuentran gran cantidad de drogas, alcohol, celulares, armas punzo cortantes y de fuego, lo que denota la fragilidad del control, y la facilidad en el ingreso de los estupefacientes y artefactos prohibidos; no se puede afirmar que esta situación que denota corrupción se relacione con los salarios que devengan los guardias penitenciarios que son bajos; mas los internos al ser entrevistados manifestaron que en muchas ocasiones proveen a los guardias de comida, y de recursos económicos para que estos regresen a sus lugares de origen en sus días de descanso. La Comisión Nacional del Sistema Penitenciario, en su informe señala que: "El sistema penitenciario, es la institución que más bajos salarios paga a sus funcionarios y empleados, los cuales están por debajo de los sueldos devengados por la Policía Nacional Civil."⁷

Al interior de los centros penales no entra la guardia penitenciaria; el señor Julio César Yoc, interno encargado del taller mecánico de Pavón, expresó que los vehículos que ingresan para su reparación en este taller deben previamente cumplir con todo un procedimiento administrativo para su ingreso; trámite que corre a cargo de las autoridades del penal, no ingresa ningún vehículo sin autorización; consecuentemente

⁷ *Ibid.* Pág. 75.

es difícil establecer el porqué se encuentran en el taller vehículos de dudosa procedencia según aseguran las autoridades de policía. Las investigaciones periodísticas señalan: "Un taller mecánico ubicado en la granja penal Pavón era utilizado por la banda de Jorge Moreira alias el marino, para ocultar vehículos, cambiar placas, alterarlos y luego utilizarlos en secuestros y robos, según la Policía Nacional Civil".⁸ (sic.)

El fundamento jurídico que regulaba la inclusión de grupos de enlace entre autoridades e internos, puede ubicarse en el Artículo 36 del derogado Acuerdo Gubernativo 607-88, Reglamento General de la Dirección General del Sistema Penitenciario, que literalmente establecía: "Artículo 36. La Dirección General del Sistema Penitenciario, llamará a integrar una comisión de internos en cada uno de los centros de detención de la República, la cual tendrá como función primordial servir de enlace entre los internos y las autoridades para promover el mejoramiento de las condiciones de vida de los mismos. La dirección general asesorada por el Ministerio de Gobernación, determinará el número de integrantes de cada comisión y el procedimiento a seguir para integrarlas".

Este precepto jurídico, no establecía precisamente, la conformación de grupos de poder paralelos. Sin embargo en la práctica, previo a la intervención de la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón se estableció, que el control interno estaba a cargo de los comités de orden y disciplina. El presidente del comité de orden y disciplina de la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón, Luis Alfonso Zepeda, manifestó: que su junta

⁸ Palencia, Gema. **Ocultaban 11 autos en Pavón**. Pág. 4.



directiva está conformada por cuatro integrantes, sin especificar los cargos que ocupaban cada uno, y que el comité de orden en pleno estaba integrado por 60 presidiarios, asegurando contar con el aval de la totalidad de la población reclusa; agregando que el comité de orden y disciplina creó un reglamento que contiene 50 artículos, puesto en vigencia el seis de septiembre de 1996, se le introdujeron reformas con fecha 10 de junio de 2004; instrumento que le sirvió de fundamento al comité de orden, para la aplicación de las normas que debía observar toda la población reclusa del centro; en los demás centros penales del país, supuestamente el control interno aún está a cargo de los comités de orden, o de líderes de cada centro.

El antecedente más cercano de la formación de los comités de orden en los centros penales; puede encontrarse en el establecimiento del personal auxiliar, contenido en el Reglamento para la Penitenciaría Central de 1937, que establecía: "Artículo 3. El gobierno de la penitenciaría, estará a cargo de un director, un subdirector y un alcaide. Habrá para los diferentes servicios que las necesidades requieran, el personal de nombramiento gubernativo que indique el presupuesto general de gastos. Existirá además, un personal auxiliar, integrado por los reos que por su buena conducta y capacidad, merezcan desempeñar cargos secundarios, los que serán de nombramiento de la dirección"; agregando este mismo cuerpo legal, que la inspección general del presidio estaría a cargo de un inspector general, delimitando sus funciones de conformidad con los Artículos 75 y 76, que literalmente transcritos regulaban: "Artículo 75: Inspector General: desempeñará este cargo el recluso que haya demostrado ser de buena conducta, excelentes principios de moralidad, honradez y buenos



antecedentes". "Artículo 76: como subalterno inmediato del alcaide, es el llamado a mantener el orden y disciplina de todos los reclusos y velar porque las distintas dependencias funcionen de la mejor manera".

Cómo se pudo observar la estructura de control interno a cargo de los reclusos establecida mediante el Reglamento para la Penitenciaría Central de 1937, se trasladó a los centros penales que la sustituyeron a partir de 1968; y la función principal del personal auxiliar, conformado por los mismos internos, con el propósito de velar por el mantenimiento del orden al interior del penal, y contribuir al mejoramiento de vida de los penados, se tergiversó con el tiempo, debilitó el principio de disciplina administrativa de los centros, y sin una base legal, su establecimiento primitivo, ha sido aprovechado por grupos de reclusos con poder y recursos económicos; este poder que ostentan ciertos reclusos, era observable en la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón antes de su intervención, en el privilegio de aquellos que no permanecían en los sectores, sino que habían construido sus viviendas en los alrededores del penal.

Al entrevistar a los internos expresaron, que estando el control del centro a cargo del comité de orden y disciplina, le ahorran al Estado cantidades considerables de dinero; y que este tipo de autoridad a cargo de ellos mismos, es más efectivo para el mantenimiento de la paz; agregando, que las familias de los reos, los investigadores, y quienes visiten el centro penal, están más seguros dentro de él, que al salir del mismo.

“Existió en todos los centros penales anterior a la ocupación de la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón, un poder paralelo ostentado por los comités de orden y disciplina, los que supuestamente anulados, trasladaron el poder a los líderes de los sectores; justificable o no, lo cierto es que contradice el principio de que la autoridad y normas disciplinarias aplicables dentro de los centros penales deben provenir de la ley, debiendo ser el órgano encargado de su ejecución la dirección general del Sistema Penitenciario; no obstante, como lo señala la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sin mecanismos que gradualmente reviertan el control interno en poder de los reclusos, los comités de orden y disciplina, o los líderes de los sectores comunales, decidirán lo que debe hacerse dentro del penal.”⁹

Pese a que el Decreto Ley 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Régimen Penitenciario establece en el Artículo 90 que las medidas disciplinarias, son exclusividad de los directores de cada centro, o en su defecto del director del Sistema Penitenciario; permite por medio del Artículo 26 la formación de grupos de reclusos que colaboren en el desarrollo de actividades educativas, laborales, culturales, deportivas, religiosas.

Con relación a la formación profesional de los reclusos en los centros penales, acorde con el precepto constitucional de la readaptación y reeducación social, contenido en el Artículo 19; el derogado Reglamento para los Centros de Detención de la República de Guatemala en su Artículo 5 regulaba: “Las autoridades de cada Centro de Detención

⁹ Sarmiento Citalán, Arnulfo. **La situación jurídica de los internos en el Sistema Penitenciario mexicano**. Pág. 53.

recibirán a los detenidos, de conformidad con lo dispuesto en las normas legales aplicables vigentes en Guatemala, y procurarán el bienestar general de la población interna y una orientación ocupacional y educativa, con miras a su rehabilitación”; en tanto que el Decreto 33-2006 del Congreso de la República, Ley del Régimen Penitenciario, en su Artículo 3, prescribe: “El Sistema Penitenciario tiene como fines...b) Proporcionar a las personas reclusas las condiciones favorables para su educación y readaptación a la sociedad, que les permita alcanzar un desarrollo personal durante el cumplimiento de la pena y posteriormente reintegrarse a la sociedad”.

Sin embargo, se puede asegurar que pese a que la legislación penal ordena la reincorporación social de los reclusos, no existen en ningún centro penal guatemalteco, programas de reinserción social, debidamente estructurados por la administración penitenciaria.

A la sobrepoblación causa principal del hacinamiento, una infraestructura inadecuada, y una deficiente clasificación de los reclusos; se agrega el constante ocio en que se desarrolla la vida en prisión, especialmente en los de prisión preventiva, en donde los internos están generalmente confinados a su sector durante el día.

De lo descrito en los párrafos que preceden, se infiere que para conseguir la eficacia del tratamiento penitenciario guatemalteco basado en el modelo resocializador; deberá contarse con la voluntad del penado, esto significa que debe despertarse el interés del interno en participar; consecuentemente no debe ser obligatorio, el interno debe estar



convencido de su importancia; no debe enfocarse desde el punto de vista curativo, ya que la criminología moderna sostiene que el delincuente no es un enfermo; por lo tanto, el tratamiento resocializador no debe ser un medio de transformación de la personalidad del sujeto, esto no significa que en su conformación no se haga uso de un equipo multidisciplinario como ente encargado de la eficiencia y eficacia del proceso, integrado por profesionales en los campos del derecho, de la psicología, de la sociología, maestros de educación y de las artes, trabajadores sociales, médicos, psiquiatras y religiosos.

Un análisis del proceso de rehabilitación integral del recluso dentro del sistema jurídico guatemalteco permite deducir su orientación hacia las necesidades y carencias del recluso; el tratamiento en este sentido debe tomar en cuenta la condición socio cultural de los internos, y en esa línea debe enfocar sus programas; y debe ser eficiente, esto significa que aquellos que se hayan adherido al programa, al ser liberados deben tener plena capacidad de competir, y de reincorporarse al entorno económico social; en consecuencia, el interno con su adhesión voluntaria al proceso de resocialización, como sujeto proveniente de los estratos sociales más vulnerables del Estado, carente de una serie de recursos económicos, que no le han permitido acceder a los procesos educativos formales, menos a una formación técnica profesional, consigue su rehabilitación integral.

Derivado de lo expuesto, se considera que la institucionalización de un proceso readaptativo en los centros penales, debe ser una prioridad de la política criminal del



Estado, y en consecuencia el proceso de rehabilitación integral, debe ser toda una serie de programas de naturaleza preventiva, encaminada a conseguir con la anuencia del recluso, cambios profundos en su actitud; teniendo como fin principal, regresar a la sociedad hombres sanos y productivos al cumplimiento de su condena; proceso que para su eficacia precisa de la inclusión de un equipo de profesionales de carácter multidisciplinario especializados en ciencia penitenciaria.

“A pesar que desde el punto de vista legal se ha contemplado que el interno se rehabilite de forma integral; citando como ejemplo, el Acuerdo Gubernativo de fecha 12 de julio de 1937, Reglamento de la Penitenciaría Central, que expresaba que la penitenciaría central tenía como objeto principal, preparar el mejoramiento de las condiciones morales, físicas e intelectuales del recluso, para su útil reintegración al medio social; esta esperada reconversión social de los reclusos no se ha materializado. Para los reclusos guatemaltecos, las condiciones de sobrepoblación, hacinamiento, encierro, olvido, etiquetamiento de delincuente, falta de desarrollo cultural y laboral, son elementos o factores que modifican sus patrones culturales; a esto hay que agregarle que bajo el argumento de seguridad para la población, existe tendencia hacia la condena con periodos largos de prisión; según los estudios realizados, el encierro mayor de 15 años causa un deterioro psicológico irreversible en el individuo.”¹⁰

¹⁰ Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala. **Políticas educativas en el Sistema Penitenciario**. Pág. 15.

Este tipo de condiciones, aunado a la indiferencia gubernamental, ha determinado que en los centros penales guatemaltecos, nunca hayan puesto en vigencia ningún modelo de tratamiento penitenciario.

Con relación al tratamiento de los reclusos dentro de los centros penales guatemaltecos; se considera que establecer programas de reinserción social de los reos, debe ser una prioridad dentro de la política criminal del Estado, a efecto de conseguir resultados efectivos a corto plazo.

- Sustentación jurídica del proceso de rehabilitación integral de los reclusos, en los centros penales guatemaltecos: El proceso de reinserción social de los internos en los centros penales de Guatemala bajo la perspectiva del modelo resocializador; tiene su fundamento legal en la Constitución Política de la República de Guatemala promulgada el 31 de mayo de 1985, que regula en la primera parte del Artículo 19, que, los reclusos tienen derecho a la readaptación social y a la reeducación, evidenciando que la legislación penal guatemalteca, se orienta hacia el modelo de resocialización del recluso, basado en los elementos trabajo y educación.

El personal técnico necesario que funcione en calidad de equipo multidisciplinario dentro proceso de reinserción social en los centros penales guatemaltecos; podría ubicar su fundamentación jurídica, en el Artículo 9 del derogado Reglamento para el Centro de Orientación Femenino (COF), Acuerdo Gubernativo 8-70, que regulaba: "El personal técnico está integrado por los médicos, psiquiatras, psicólogos, trabajadoras

sociales, enfermeras y aquellos que ocupen plazas que se crearen en el futuro y que realicen, en el desempeño de sus funciones conocimientos especiales en alguna disciplina”; sin embargo, al entrar en vigencia el Decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Régimen Penitenciario, estipula por medio de su Artículo 58, la inclusión de un equipo multidisciplinario encargado del diagnóstico y ubicación de los reclusos dentro de los programas de resocialización; además, el Artículo 42 de este mismo cuerpo legal, regula la conformación de una Comisión Nacional de Salud Integral, Educación y Trabajo, como órgano técnico asesor y consultor de la Dirección General, encargado de proponer las políticas para facilitar a los reclusos el desarrollo de destrezas y habilidades laborales y educativas; la implementación de fuentes de trabajo debidamente estructurados dentro de un programa de reinserción social, que inclusive dé seguimiento al recluso una vez obtenida su libertad.

No sólo las normas internas del Estado de Guatemala le dan sustento jurídico al proceso de rehabilitación integral de los internos de los centros penales guatemaltecos; dentro del ámbito internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también denominada Pacto de San José, estipula en el numeral 6 del Artículo 5, que las penas privativas de la libertad, tendrán como finalidad esencial la reforma y readaptación social de los condenados; asimismo, en el Primer Congreso de las Naciones Unidas, sobre prevención del delito y tratamiento de los delincuentes, celebrado en Ginebra, en 1955, se estipuló que, el periodo de la pena debe aprovecharse, para que al reincorporarse el delincuente a la sociedad no sólo tenga el

deseo de hacer una vida digna, de trabajo y respeto a la ley, sino que además, esté en condiciones de llevar a cabo sus propósitos; y que para hacer efectiva esa recuperación individual y social del recluso, necesario es un estudio y tratamiento científico del mismo, lo cual a la vez deberá hacerse mediante una organización técnicamente estructurada, a la que ya en líneas arriba se ha denominado Sistema Penitenciario.

1.2.3. Rehabilitación penitenciaria integral del recluso

Es necesario hacer mención que la ejecución de la pena de prisión, es la acción jurídica que recae sobre el individuo a consecuencia de haber transgredido las normas penales vigentes; y que el Estado hace efectiva al recluirlo en un centro penal; sin embargo, el Estado moderno dentro de su política criminal, ya no concreta su acción al confinamiento del individuo en prisión con propósito únicamente retributivo; dentro de sus programas de prevención del delito, precisa asegurar la reintegración del delincuente a la vida social, por medio de un tratamiento, que entre otros nombres puede denominarse como rehabilitación penitenciaria, la que consiste en todo un proceso de revalorización de la conducta del penado, con el fin de que al cumplimiento de su condena se encuentre en la capacidad de reintegrarse plenamente al entorno social.

Los términos: régimen penitenciario, tratamiento penitenciario, rehabilitación integral del recluso, modelos de reinserción social, rehabilitación social, readaptación y



reeducación, resocialización, política criminal de reintegración social; son empleados en el tratamiento de los internos de los centros penales, y se constituyen en sinónimos que encierran el mismo contenido: procurar la enmienda o corrección de la conducta antisocial de los reclusos, a través de medios de naturaleza científica, con el objetivo final de que al cumplimiento de su condena, tengan plena capacidad de reinsertarse económica y socialmente; este proceso corresponde a lo que en materia penal se conoce como teoría de la prevención especial.

Se considera que tratamiento penitenciario es una aplicación de todas las medidas que permitirán modificar las tendencias antisociales de cada recluso.

Los diversos regímenes penitenciarios, según el diccionario del autor Guillermo Cabanellas son definidos como: "Cada uno de los planes propuestos y practicados para lograr la regeneración de los delincuentes durante el lapso de su condena."¹¹ No obstante, la acepción regeneración no es aceptada por todos los tratadistas, al considerar que no se debe calificar a todos los reclusos como degenerados.

Al analizar las definiciones de varios autores, se considera que los términos régimen, tratamiento, resocialización etcétera; son sinónimos de rehabilitación penitenciaria integral del recluso, entendida ésta como: el conjunto de métodos y procedimientos, aplicados por el Sistema Penitenciario, para lograr con los recursos disponibles una correcta administración de los establecimientos penales, y un tratamiento idóneo para la reincorporación social de los reclusos al cumplimiento de su condena; y que la

¹¹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 393.

rehabilitación integral del recluso, debe funcionar como una herramienta del Sistema Penitenciario, y consistir en la reeducación moral, física, laboral y educativa del delincuente interno; programada de tal forma que pueda realmente servir, para que el recluso al término de su condena se reinserte social y económicamente a la sociedad, sin que se modifique o anule su personalidad.

1.2.4. Modelos de régimen o tratamiento penitenciario

Para lograr la rehabilitación integral del recluso, el tratamiento, régimen o modelo penitenciario, a lo largo de la historia, se ha constituido bajo tres puntos de vista diferentes: como tratamiento moralizador o religioso; como tratamiento terapéutico y; bajo el punto de vista de tratamiento resocializador. Los modelos de tratamiento penitenciario, encuentran su punto de partida con la denominada reforma carcelaria a mediados del siglo XVIII, época en que se dan a conocer las obras: De los delitos y de las penas; y El estado de las prisiones, acreditadas a César Bonassena, Marques de Beccaria y John Howard, respectivamente.

- Moralizador o religioso: El modelo moralista religioso, como intento serio de transformación del individuo, desde una perspectiva moral religiosa, es obra de John Howard a través de las cárceles en el Estado de Pennsylvania; con Howard se inició la corriente del penitenciarismo que como fin principal conllevó la construcción de centros penales apropiados para el cumplimiento de las penas de prisión, Howard expresa en su obra el estado de las prisiones: “Que el pecado es la

causa de todos los delitos, en tal sentido consideró la necesidad de reformar moralmente al individuo mediante el poder de la oración, el silencio, la meditación, el aislamiento, el trabajo y la instrucción; estableció un método para lograr esta reforma moral, la que consistió en aislar al sujeto en una celda individual, en donde a la par del trabajo, la disciplina, el orden y el silencio absoluto, debía coexistir como complemento la instrucción y la asistencia religiosa, el modelo moralista religioso, como medio de administración y de reconversión social de los reclusos, se constituyó sobre la base del trabajo forzado en los centros penales, se pretendía que el sentenciado no sólo se encontrara privado de su libertad, sino que el sufrimiento fuera mayor con los trabajos forzados."¹²

Desde un punto de vista diferente, Jeremías Bentham jurisconsulto y filósofo Inglés, crea una doctrina de reforma moral de corte materialista: "Afirma que la pena devuelve una cantidad de sufrimiento igual al que ha causado el delincuente, y que tal sentido es útil para conseguir la disciplina en los reclusorios."¹³ Bentham con profundos conocimientos jurídicos y en arquitectura, diseña un modelo de cárcel, con una torre central y corredores radiales, que permiten la observación total de sus ocupantes, este tipo de edificio es conocido como el panóptico; la doctrina penitenciaria sustentada por Bentham se centraliza en las dos condiciones que según su pensamiento requiere toda prisión:

— La estructura del centro penal.

¹² Howard, John. **El estado de las prisiones**. Pág. 93.

¹³ Bentham, Jeremías. **Tratado de las pruebas judiciales**. Pág. 172.

— La forma de su administración.

Construcciones basadas en el panóptico de Bentham son utilizadas en la actualidad en algunas penitenciarias de alta seguridad de los Estados Unidos de América.

Como puede apreciarse, John Howard, Jeremías Bentham y otros autores penitenciaristas dentro de los que se pueden mencionar a Marat y Lardizabal; a finales del siglo XVII y principios del XVIII, inician la llamada reforma carcelaria, siendo aceptada en las legislaciones de ese tiempo encaminada a construir establecimientos apropiados para el cumplimiento de la sanción privativa de libertad; en las que paulatinamente por medio de un incipiente Sistema Penitenciario, se van organizando la forma como debían funcionar las prisiones, así como las finalidades principales, tales como aislamiento que debía ser nocturno, para evitar la contaminación.

El trabajo obligatorio aparece organizado en sentido correctivo, en el que inclusive los reclusos ya percibían una remuneración económica por el trabajo realizado, inferior a la que se percibía en la vida libre, y existe también como elemento para su reconversión la educación religiosa.

Como consecuencia de esta reforma carcelaria, en el transcurso de la historia, el trabajo se aplica según los regímenes penitenciarios adoptados; las ideas arquitectónicas aportadas por Jeremías Bentham, y el modelo moralizador de Howard, llegaron a tener gran aceptación en el mundo, en especial en Estados Unidos de

América y España, en donde modificados previamente, de manera conjunta aparecieron y se desarrollaron diversos regímenes penitenciarios.

En los Estados Unidos de América, predominaron los regímenes: Celular Pensilvánico o Filadélfico, en el que el elemento principal de la reconversión del recluso consistía en ponerlo a trabajar dentro de su propia celda de manera individual; generalmente, sin necesidad de recurrir a medidas disciplinarias, siendo el objetivo principal, capacitar al condenado para trabajar una vez que obtuviera su libertad; así como el otro régimen denominado Arburiano, que consistía en que los prisioneros eran llevados a trabajar a los talleres durante el día, bajo estricta vigilancia y eran guardados individualmente durante el resto del tiempo. Este régimen fue aplicado en la Ciudad de Nueva York que trataba de mejorar sus establecimientos de reclusión, en los que en un principio fue aplicado el Régimen Pensilvánico o Filadélfico.

Se comprobó que los regímenes basados en el modelo moralista religioso esencialmente aislantes del mundo exterior; pero sobre todo la ausencia de interrelación de los reclusos basada en el silencio; destruían la imaginación y el progreso mental de los reclusos conduciéndolos a la locura completa, el modelo moralista religioso, perdió su actualidad cuando el positivismo científico, buscó la causa de la conducta criminal.

- Terapéutico: A mediados del siglo XIX, el modelo moral religioso entró en crisis al cuestionarse la validez y conveniencia de sus logros como consecuencia de que

bajo este tipo de régimen de aislamiento y silencio, la mayoría de los reclusos terminaban en un estado demencial; el enfoque moral religioso perdió su legitimidad, y surgió un nuevo modelo de tratamiento, basado esencialmente sobre la reforma de la personalidad del recluso, en donde se hace manifiesta la tesis lombrosiana que considera al recluso, sujeto de un tratamiento terapéutico, que modifique su comportamiento criminal; en este sentido, la criminología se convierte en una ciencia que considera al recluso un hombre enfermo al que hay que sanar; el modelo terapéutico fue aplicado en los centros penales de distintos países, más con el ánimo de curar a los reclusos, que el de su reinserción social al término de su condena; obviamente se abandonó el encierro, el régimen de silencio y la disciplina férrea; dando lugar a los establecimientos de prisión abierta, y aun del trabajo extramuros.

En Inglaterra, para conseguir la reconversión de sus prisioneros se utilizó un régimen, al que se le denominó: Progresivo, de Maconochie o Mark System, el que consistía en aislar al recluso de forma individual durante un periodo de nueve meses; cuando se consideraba que el aislamiento había surtido sus efectos se le incorporaba al trabajo en común en donde lo principal era que observara una buena conducta; situación que le permitía pasar al siguiente periodo en el que obtenía su libertad condicional, la que se le otorgaba con restricciones por un tiempo determinado, pasado el cual si observaba una buena conducta, y se aplicaba al trabajo, obtenía su libertad en forma definitiva. En Italia, se utiliza un proceso rehabilitativo denominado All'aperto, el que consiste en crear establecimientos para trabajo de los sentenciados situados al aire libre; esto es,

fuera de los tradicionales muros de las prisiones. La primera legislación que creó esta clase de instituciones fue precisamente el Código Penal italiano de 1898. Pocos años después el VII Congreso Penitenciario Internacional reunido en 1905, aprobó recomendar este régimen, y decisiones similares se adoptaron más tarde en el Primer Congreso Internacional de Derecho Penal (Bruselas 1926), y en el XII Congreso Internacional Penal y Penitenciario (La Haya 1950), dicha institución fue acogida por bastantes naciones, entre éstas: Suiza, Alemania y Dinamarca.

- Resocializador: El modelo terapéutico, prototipo de la escuela positivista, basado en el supuesto estado patológico del delincuente, y en el estereotipo de la apariencia física, en la que se identifica a ciertas personas, e incluso grupos raciales como peligrosos; dieron pauta para la eliminación física de personas en los campos de concentración alemanes, estas situaciones generaron su deslegitimación y al apareamiento del modelo resocializador, que parte de la criminología sociológica que tiende a explicar el fenómeno delictivo desde una perspectiva social; el modelo resocializador sostiene que el ambiente o el contacto con grupos culturales distintos, hace que el individuo asuma patrones culturales desviados o antisociales; para esta teoría, el delincuente es un producto social, el resultado necesario de un proceso de socialización.

Según el análisis de los diferentes modelos de tratamiento penitenciario, se estima procedente señalar que el más ajustado a la idiosincrasia guatemalteca, es el modelo resocializador, que asume la naturaleza social del problema criminal; no obstante,

mantiene una perspectiva etiológica, en la que asegura que los malos contactos, la pertenencia a grupos subculturales desviados causan un defectuoso proceso de socialización, procediendo en consecuencia a someter al individuo a un nuevo proceso de revalorización social.

Dentro del Sistema Penitenciario guatemalteco, se puede decir que un tratamiento penitenciario encaminado a lograr la resocialización del interno, deberá procurar porque se mejoren las condiciones en que conviven los reclusos, condiciones que tiendan a modificar sus hábitos, mediante la aceptación voluntaria de un tratamiento que modifique su escala de valores; ya que no debe tratarse de un tratamiento terapéutico que modifique, o anule su personalidad, sino por el contrario procure conseguir que el interno desarrolle su sentido de la responsabilidad, y que en el momento que recupere su libertad se reintegre plenamente al entorno social.

1.3. Régimen progresista

1.3.1. Consideraciones generales

Los antecedentes sentados en los Estados Unidos de América con los sistemas Pensilvánico y Auburniano, se hicieron sentir en Europa, implantándose, los llamados sistemas progresivos; también conocidos como sistemas de individualización científica, ligados a la ideología reformadora.

Tal como apunta el autor Rodríguez Alonso en su lección octava: "Estos sistemas progresivos pudieron ser implantados en Europa gracias a la labor de cuatro directores de prisiones: el capitán de la marina inglesa Alexander Macconiche, el alemán George Obermayer, el coronel español Manuel Montesinos y Molina, y el irlandés Walter Croftom."¹⁴

La esencia del sistema progresivo es la distribución de la ejecución de la pena privativa de libertad en varios periodos o etapas; en cada uno de los cuales se van otorgando al recluso más ventajas y privilegios, con la posibilidad de alcanzar la excarcelación antes del cumplimiento total de la condena.

La ejecución de la pena privativa de libertad en estos sistemas se puede dividir en fases o etapas; en cada país presentaba diversos matices y etapas según las distintas fases de que se componía y los motivos que permitían pasar de una etapa a la otra, pero de manera general, las fases son las siguientes: a) Fase de aislamiento, que tiene por objeto el reconocimiento y observación del reo, para poder clasificarlo y posteriormente destinarlo al establecimiento más adecuado atendiendo a sus características personales; b) fase de la vida en común, durante esta fase se desarrollan una serie de actividades de formación, educación, laborales, etc.; c) fase de prelibertad, en esta fase se pone al condenado en contacto con el mundo exterior mediante los permisos de salida; d) periodo de libertad condicional o bajo palabra.

¹⁴ Rodríguez Alonso, Antonio. **Lecciones de derecho penitenciario**. Pág. 268.

Los sistemas progresivos de ejecución penal marcaron el inicio de una revolución reformadora en los establecimientos penitenciarios; mejorando las condiciones de vida de los reclusos dentro de estos establecimientos.

1.3.2. Clasificación de los sistemas progresivos

- Sistema Inglés, de Macconichie o Marc Sistem: Como señala Rodríguez Alonso: “Este sistema fue ideado en el año 1840, en la isla de Norfolk, Australia; Inglaterra enviaba a esa isla a sus criminales más peligrosos, es decir, aquellos que después de haber cumplido pena, incurrían en una nueva acción delictiva.”¹⁵

“Nombrado Alexander Marconichie para dirigirlo, puso en práctica un régimen en el cual sustituía la severidad por la benignidad y los castigos por los premios. Se adoptó un método que consistía en que la duración de la condena se determinaba por el espíritu de trabajo y la buena conducta del penado; otorgándole marcas o vales (Mark Sistem) pretendiendo con ello que la duración de la misma dependiese del mismo penado. El número de marcas para obtener la libertad debía guardar proporción con la gravedad del delito. El resultado fue prometedor, produjo en la población reclusa el hábito de trabajo y la disciplina favoreciendo su enmienda.”¹⁶

La aplicación del sistema se componía en tres períodos: “a) aislamiento celular absoluto (diurno y nocturno) por un lapso de nueve meses, al igual que en los sistemas

¹⁵ **Ibid.** Pág. 269.

¹⁶ Neuman, Elías. **Evolución de la pena privativa de la libertad y regímenes carcelarios.** Pág. 133.

Pensilvánico Auburiano, la finalidad de esta etapa era que el condenado reflexionara sobre el delito cometido; b) trabajo común diurno sobre la regla del silencio y el aislamiento nocturno, esta fase se divide a su vez en cuatro clases: al ingresar el condenado era colocado en la cuarta clase o de prueba durante nueve meses, en la cual debía lograr un determinado número de marcas para pasar a la tercera clase, siendo transferido a las public work house. Debiendo obtener un número de marcas allí, pasaba a la segunda clase, donde gozaba de una serie de ventajas, dependiendo de su conducta y de su trabajo y finalmente llegaba a la primera clase, donde obtenía el ticket of leave, lo que lo acreditaba para pasar a la tercera fase; c) libertad condicional. La cual se le otorgaba con ciertas restricciones por un periodo pasado el cual obtenía su libertad definitiva.¹⁷

Este sistema, instó a los reclusos a su buen comportamiento y trabajo arduo dentro de los establecimientos penitenciarios; no obstante, aún se seguían aplicando características de los sistemas utilizados en los Estados Unidos de América, como el aislamiento celular absoluto, las reglas de silencio; a manera de comparación, este sistema implementó mayores ventajas para los reclusos, no fue tan rígido como los otros sistemas y le daba la oportunidad a los reclusos de reducir su condena a periodos más cortos.

- Sistema Irlandés o de Crofton: Supone una variedad y perfeccionamiento del sistema inglés, tal como señala Rodríguez Alonso: “Este sistema fue introducido a Irlanda por Sir Walter Crofton, director de prisiones de ese país, se le consideró a

¹⁷ Ibid.

este sistema una adaptación del sistema inglés, introduciendo un grado intermedio entre la fase segunda y la libertad condicional. Constaba de cuatro periodos o etapas: el primer periodo denominado de reclusión celular diurna y nocturna que debía ser cumplido en prisiones locales o centrales. El segundo periodo, consagra en sistema Auburiano, reclusión celular nocturna y comunidad de trabajo diurna con obligación de silencio.”¹⁸

“El tercero, llamado intermedio que se llevó a cabo en prisiones sin muros ni cerrojos, el penado trabajaba al aire libre, preferentemente en trabajos agrícolas, aquí el penado abandona el uso de uniforme, no recibe ningún castigo corporal, el trabajo que realiza era acorde a su capacidad física y aptitud.”¹⁹ La novedad de este sistema era precisamente el periodo intermedio, porque en él se emplearon ideas progresistas, como una disciplina atenuada. Por último, se pasaba al periodo de libertad condicional.

La finalidad humanista de este sistema quedó comprobada al hacer comprender al condenado que la sociedad que lo condenó estaba dispuesta a recibirle de nuevo; otorgándole una oportunidad de enmendar su error, siempre que éste lo demostrara.

- Sistema Español o de Montesinos: “A medida que la vida dentro de los establecimientos penitenciarios iba ganando sentido más humanitario, dirigido a la prevención del delito; aparece el coronel Manuel Montecinos y Molina. Se le considera como uno de los precursores del tratamiento humanitario. Como apunta

¹⁸ Rodríguez Alonso. **Ob. Cit.** Pág. 269.

¹⁹ **Ibid.**

Neuman, al igual que Howard y Penn, Montecinos fue prisionero en la guerra de independencia (1809), siendo sometido al encierro en el arsenal militar de Tolón (Francia), allí pasó por lo menos tres años, una vez finalizó la contienda, regresó a España y se le nombró comandante del presidio de Valencia.”²⁰

Montecinos conocía los problemas del presidio tras haber formado parte de él, su auténtica vocación frente a la tarea encomendada, con personalidad fuerte, ordenaba con firmeza pero sin despotismo y logró captar la confianza y el afecto de todos los presos, armas que le sirvieron para alcanzar el éxito. Intentaba modelar mediante una disciplina inalterable, vigilada y prevenida, el ejercicio de la voluntad y el trabajo provechosos.

El método que utilizó se dirigía a los hombres que habían delinquido y su única finalidad fue la corrección de estos. “Montecinos colocó en la puerta del presidio una frase en la que se reflejaba su ideal de ayudar a la corrección del condenado: La prisión sólo recibe al hombre. El delito queda a la puerta.”²¹

El Sistema de Montecinos estaba basado en la confianza. El régimen se dividía en tres periodos: “De los hierros, del trabajo y libertad condicional. Al ingresar a la prisión, los penados sostenían una entrevista con Montecinos, luego pasaban a una oficina donde se le tomaban sus datos y posteriormente a la peluquería donde se le rapaba, se le entregaba su uniforme reglamentario: pantalón y chaqueta color gris, y se le asignaba

²⁰ Neuman. **Ob. Cit.** Pág. 265.

²¹ **Ibid.**

su celda. El período de los hierros consistía en que se ponía al preso las cadenas y el grillete conforme a la sentencia; según Montecinos esta etapa tenía una esencia simbólica y a la vez expiatoria, representaban el signo que les recordaba a cada paso su propio crimen. Luego se trasladaba al condenado a una brigada de depósito, aquí el condenado tenía dos alternativas: seguir arrastrando los hierros y realizar tareas pesadas o solicitar uno de los tantos trabajos que brindaba el penal. Es en esos talleres donde inicia la segunda etapa: la del trabajo, característica que cabe resaltar, la elección del trabajo quedaba al libre albedrío del condenado, pues según consideraba Montecinos el trabajo constituía una virtud moralizadora, una terapia de espíritu en los presos.

El tercer periodo o de la libertad condicional, que al igual que en los otros sistemas se otorgaba a aquellos reclusos de buena conducta y trabajo, para lo cual se les sometía a las llamadas duras pruebas que consistían en el empleo de los penados en el exterior, sin mayor vigilancia, en trabajos tales como ordenanzas, asistentes o realizando cualquier trabajo propio de la administración del establecimiento. La libertad definitiva se otorgaba una vez transcurrido el término condicional, siempre que el condenado presentase buena conducta y un trabajo constante.²²

“Dentro del sistema ideado por Montecinos se impartía instrucción religiosa y laica, se enseñaba lectura, aritmética, dibujo lineal e instrucción literaria, también se introdujo una imprenta, con lo que aparte de enseñarles un oficio, se imprimían numerosas obras

²² Ibid. Pág. 268.

de interés educacional. La asistencia médica era efectiva y la comida era abundante, sana y de óptima calidad.”²³

- Sistema Alemán: Rodríguez Alonso, indica que: “Este sistema fue implantado por George M. Von Obermayer, en la prisión de Munich, este sistema estaba dividido en tres etapas: a) la primera, consistía básicamente en que los condenados mantenían una vida en común bajo las reglas del estricto silencio; b) la segunda etapa, tras la fase de observación, los penados eran agrupados con carácter heterogéneo en número de veinticinco a treinta, el trabajo y la buena conducta hacían posible alcanzar la libertad en un periodo más corto hasta una tercera parte de la condena; c) tercera, la fase de la libertad. Al igual que los otros sistemas, el condenado logra la libertad en un lapso más corto, otorgándosele tras haber cumplido con la disciplina impuesta en el establecimiento y el trabajo realizado durante su reclusión.”²⁴

La evolución que han tenido los sistemas penitenciarios, desde el pensilvánico hasta los progresivos, y las constantes mejoras o ventajas; han logrado introducir un sistema con respecto del otro, de alguna forma han tratado de alcanzar las metas resocializadoras de los condenados, a través de una organización graduada, en la cual la ejecución de la pena privativa de libertad va llevando al penado paulatinamente a la vida comunitaria y la libertad.

²³ **Ibid.** Pág. 269.

²⁴ Rodríguez Alonso. **Ob. Cit.** Pág. 291.

- Sistema Pensilvánico o Filadélfico: También conocido en la doctrina como sistema de aislamiento celular. Como señala Mapelli Caffarena: “Este sistema nace en la segunda mitad del siglo XVII (1776), anteriormente aparece en las colonias británicas de América del Norte, específicamente en Pensylvania; cuyo fundador, Guillermo (William) Penn, jefe de una secta cuaquera debía cumplir con un despacho del rey Carlos II prescribiendo el establecimiento de leyes inglesas. Éste consistía en un Código Penal que castigaba con pena de muerte casi todos los delitos; más tarde, Guillermo Penn creó un cuerpo de leyes mucho más suaves, en el cual la privación de libertad se reservaba únicamente a los delitos de homicidio premeditado.”²⁵

Señala Elías Neuman que: “Producida la liberación de las colonias, los habitantes de Pensylvania formaron un estado independiente, creando una sociedad integrada por cuaqueros, quienes tuvieron contactos con el filántropo Howard, escogiendo entre ellos a los más respetables ciudadanos de Filadelfia para que mejoraran la condición de los penados y reformaran las prisiones. Por otra parte indica que, inicialmente se empleó en la prisión Walnut Street Jail, situada en la calle Walnut (se le considera como la primera prisión americana y precedente de las posteriores), para unos treinta reclusos, se intentó sobre las bases de clasificación de los penados, pero debido al incremento de reclusos fue necesario pensar en la construcción de otro establecimiento, en 1829 fue clausurado y trasladado a un nuevo edificio Eastern Penitentiary, que fue el primer

²⁵ Mapelli Caffarena, Borja. **Principios fundamentales del Sistema Penitenciario español**. Pág. 78.

régimen celular donde se aplicó el aislamiento continuo.”²⁶ Es considerado en la doctrina como el primer sistema celular de la historia penitenciaria.

Características del Sistema Pensilvánico: Giraba en torno a dos principios: el aislamiento y silencio continuo y absoluto, además la inexistencia del trabajo. Como dice Mapelli Caffarena: Los condenados pasaban día y noche aislados del mundo exterior ubicados en celdas individuales a manera de evitar la comunicación entre sí, era lo que se conocía como aislamiento celular. De esta manera el penado reflexionaba sobre su pasado criminal y se ponía en contacto con orientación penitencial basada en la meditación y en la oración, procurando provocar en los reclusos sentimientos expiatorios por medio del aislamiento completo.

“Por medio de la implantación de este sistema se intentó también, reducir la frecuencia con que los tribunales de justicia condenaban a la pena de muerte.”²⁷

El Sistema Celular o Pensilvánico tenía como objeto inmediato el aislamiento, la incontaminación: “...los contactos que sólo se permitían eran la visita del director de la penitenciaría, los funcionarios caracterizados, el capellán y los miembros de las asociaciones de ayuda y de socorro espiritual. La única lectura lícita y permitida era la Biblia. No se les dejaba escribir cartas, y cuando finalmente se les permitió el trabajo, fue ésta la única expresión que rompió con la monotonía de la vida penal.”²⁸

²⁶ Neuman. **Ob. Cit.** Pág. 119.

²⁷ **Ibid.** Pág. 269.

²⁸ **Ibid.** Pág. 120.

Ventajas y desventajas del Sistema Pensilvánico: En cuanto a las favorables consecuencias de la separación individual, éstas son las siguientes: “a) impide la corrupción derivada de la comunidad; b) prevé los acuerdos para perpetrar futuros crímenes tras la liberación; c) imposibilidad de recibir visitas no autorizadas; d) inexistencia de evasiones o movimientos colectivos; e) que no es excesivamente costoso; f) favorece al arrepentimiento derivado de la meditación; g) escasa necesidad de recurrir a medidas disciplinarias; h) fácil mantenimiento de la higiene; i) la prescindencia de personal técnico y número mínimo de guardias y; g) el innegable efecto intimidatorio respecto de la colectividad y del delincuente.”²⁹

Respecto a las desventajas, José Paco enumera las siguientes: “a) Es incompatible con la naturaleza social del hombre; b) trata la readaptación social del delincuente; c) importa un sufrimiento cruel; d) del cambio brusco de ambiente nacen serios peligros; e) desconoce la naturaleza humana y; f) las legislaciones tienden paulatinamente a limitar su duración. Los efectos negativos de la espantosa soledad de celda trajeron consigo desde el primer momento un fuerte incremento en los casos de suicidio y desequilibrios psíquicos entre los internos.”³⁰

Como se puede apreciar, este sistema fue muy rígido en cuanto a la soledad y al silencio al que estaba sometido el condenado; muchos penalistas se opusieron al sistema pues, era perjudicial para la salud física y mental del recluso. “Enrique Ferri

²⁹ **Ibid.** Pág. 121.

³⁰ **Ibid.**

calificó a este sistema como una de las aberraciones del siglo XIX.³¹ Por estas razones pronto comenzaron a introducirse modificaciones tendentes a mitigar la dureza del aislamiento y el silencio. En casi todas las prisiones del mundo, el aislamiento celular subsiste actualmente como una medida de castigo para casos de mala conducta.

- Sistema Auburiano: "Denomínase así por haberse aplicado en la prisión de Auburn del estado de Nueva York, en 1923, siendo su creador Elam Lynds, aunque comenzó a gestarse desde 1816. Consiste en el aislamiento celular nocturno, mientras que la vida diurna se desarrolla en común bajo el régimen del silencio."³²

En este sistema o régimen se hace uso diferenciado del castigo: el aislamiento nocturno actúa como refuerzo negativo, el cual al ser removido, al llegar el día incrementa la probabilidad de ejecutar la conducta laboriosa diurna, pero al mismo tiempo, contradictoriamente, se le castiga por el silencio, con lo cual se estimulan respuestas incompatibles con la finalidad que se persigue en el recluso.

El Sistema de Auburn pareció preferible al Filadélfico, aunque su aspecto más censurable fue sin duda la regla del sometimiento al silencio absoluto, impuesta a los penados como medio de obtener un aislamiento moral, más aplicado con rigor no excesivo, dicho sistema se consideró más humano y soportable, y por ello fue aplicado en la mayor parte de las prisiones norteamericanas, aunque en nuestros actuales días

³¹ *Ibid.* Pág. 122

³² *Ibid.* Pág. 124.

se hace en forma ínfima debido a las conquistas alcanzadas en el campo de los derechos humanos que privan en ese país.

Antecedentes históricos del Sistema Auburniano: “Este sistema nace precisamente como consecuencia de los intentos de buscar una mejor alternativa que no fuese tan severa como el régimen pensilvanico, se conoce también como el sistema del silencio. Para 1818 la legislatura del Estado de Nueva York dispuso la aplicación del régimen pensilvánico, los reclusos no tenían ocupación y debido al riguroso aislamiento, según Cadalso, cinco murieron en un año y uno perdió la razón convirtiéndose en un loco furioso y agresivo.

También apunta que hasta 1821 no se podía hablar en Auburn de un régimen penitenciario definido, los efectos negativos del aislamiento continuado del sistema ideado por Guillermo Penn, fue la razón principal para que en 1823, en el Estado de Nueva York, Elam Lynds implantara en el establecimiento penitenciario de Auburn un sistema de vida mixta, en la cual se podía aprovechar la mano de obra de los reclusos y evitar así los suicidios y los desequilibrios psíquicos.”³³

Características del Sistema Auburniano: Los pilares fundamentales de este sistema fueron: “a) El aislamiento celular nocturno, que para Elam Lynds, tenía doble finalidad, la del descanso de la fatiga diaria y la incontaminación de los reclusos entre sí; b) trabajo común durante el día, se organizó el trabajo penitenciario en talleres con sentido de enseñanza pero sin olvidar lo provechoso que resultaba el mismo y; c)

³³ Ibid.

sujeción a la regla del silencio absoluto, esta es la parte más irónica del régimen, porque los condenados trabajaban juntos todo el día pero tenía la orden estricta de no comunicarse entre sí. Otra característica de este sistema eran los castigos corporales utilizados para sostener la norma del silencio total, verbigracia: el gato de las nueve colas o el chicote.”³⁴

La idea del trabajo comunitario durante el día hizo de este sistema más soportable para los condenados e hizo que los resultados fueran más positivos en comparación al Sistema Pensilvánico; pero en igual forma el Sistema Auburiano seguía siendo estricto también en cuanto a las visitas, a los rígidos horarios y a los castigos corporales por la mínima infracción. “Según Lynds, las reglas del sistema eran: economía en la construcción, reducción del gasto mediante el trabajo colectivo, evitar los efectos nocivos del aislamiento completo y evitar el contagio moral mediante el silencio absoluto.”³⁵

- Ventajas y desventajas del Sistema Auburiano: De acuerdo con Mapelli Caffarena son ventajas del sistema: “a) Permite organizar el trabajo y la instrucción; b) es más económico; c) al igual que en el Pensilvánico, la incomunicación evita planear futuras fechorías dentro o fuera de la prisión; d) el aprovechamiento de la mano de obra de los reclusos. Las críticas a este sistema, se centralizaban en:

³⁴ **Ibid.** Pág. 128.

³⁵ Mapelli Caffarena. **Ob. Cit.** Pág. 79.

El silencio absoluto, ya que es inconcebible mantener callado al ser humano cuando posee la voz para expresar sus ideas y sentimientos, b) el castigo corporal, que Lynds los consideraba como el de mayor eficacia y a la vez el de menor peligro, ya que según él, no dañaba la salud de los reos; c) el trabajo silencioso, que era tedioso y no era remunerado mientras se estaba en prisión.”³⁶

Como se puede observar, el Sistema Auburniano es más eficaz que el Pensilvánico en cuanto a lo de evitar el ocio de los condenados, aprovechar su estadía en prisión y que el encierro no era absoluto; la única diferencia entre estos dos sistemas la constituye el trabajo comunitario fuera de las celdas, pero en igual forma las condiciones inhumanas de los penados eran las mismas; pues se les privaba de visitas y lo más duro, era el silencio total en el que debían permanecer.

La realidad actual del Sistema Penitenciario guatemalteco es muy distinta a la concepción de los sistemas antes mencionados; ya que en Guatemala ocurren muchas violaciones a los derechos humanos de los reclusos; lo que ha provocado la reacción de la sociedad y por ende de los organismos internacionales; que propugnan por erradicar estos flagelos y a la vez crear derechos para los reclusos; por lo tanto, se puede decir que el Sistema Penitenciario no es efectivo, debido a que no se cumplen las garantías y derechos de los reclusos; por la falta de políticas penitenciarias por parte del Estado y de los Gobiernos.

³⁶ Ibid. Pág. 82.

CAPÍTULO II

2. Culpabilidad

Este principio tiene su fundamento en la culpa. No puede haber culpabilidad sin acción y constituye en ese sentido una garantía para el procesado; en general, para cualquier persona que se encuentre sometida a un proceso penal; pues establece que una persona para ser declarada culpable, debe haber tenido capacidad para motivarse conforme a la norma y haber realizado el acto u omisión que se sanciona. Para ello es importante denotar que todos los tipos penales tienen dos elementos: uno objetivo y otro subjetivo, el objetivo es la materialidad de la acción y el subjetivo debe basarse en la intencionalidad, si hubo dolo o culpa.

En la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 19 se establece: "Sistema penitenciario. El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas:

- a) Deben ser tratados como seres humanos: no deben ser discriminados por motivo alguno, no podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos.

- b) Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y
- a) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad.

La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata. El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo”.

Según lo anterior, esta norma es el fundamento que debe desarrollar todo un cuerpo de normas ordinarias que se refieran al derecho penal ejecutivo, y que ostenta como se observa, el principio de readaptación social y reeducación de los reclusos. Independientemente de lo anterior, también cabe señalar que existen una serie de normas de carácter internacional que se refieren a las normas mínimas o reglas mínimas que deben observarse en el cumplimiento de la condena de los reclusos.

En el Código Penal, el Artículo 41 establece las clases de penas e indica que: “Son penas principales, la de muerte, de prisión, el arresto y la multa”. En cuanto a la pena de prisión, el Artículo 44 del Código Penal regula: “La pena de prisión consiste en la

privación de la libertad personal y deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto. Su duración se extiende desde un mes hasta cincuenta años. A los condenados a prisión que observen buena conducta durante las tres cuartas partes de la condena se les pondrá en libertad, en el entendido que si cometieren un nuevo delito durante el tiempo que estén gozando de dicho privilegio, deberán cumplir el resto de la pena y la que corresponda al nuevo delito cometido. La rebaja a que se refiere este artículo no se aplicará cuando el reo observe mala conducta, cometiere nuevo delito o infringiere gravemente los reglamentos del centro penal en que cumpla su condena”.

2.1. Clases de culpabilidad

“La culpa es aquella falta que da motivo para exigir legalmente alguna responsabilidad.”³⁷

De lo anterior se entiende que es el hecho de hacer y/o producir un daño, sin tener el deseo de provocarlo; no como ocurre con el dolo, en el cual el animus necandi (ánimo de delinquir), está presente desde su primera idea o tentativa según el derecho penal, hasta la realización del mismo. También, se puede decir que es un elemento subjetivo del tipo, que consiste en causar un daño sin la intención de producirlo, pero éste se produce porque la acción se realiza con negligencia, imprudencia o impericia.

³⁷ Cabanellas. *Ob. Cit.* Pág. 772.



2.1.1. La negligencia

Es la que se traduce en un obrar pasivo, estático, en el cual el sujeto activo no realiza una actividad que debería de realizar según lo aconsejan las reglas de la experiencia y como consecuencia de su inactividad, de su despreocupación o de su indiferencia produce un resultado dañoso, sancionado por la ley.

2.1.2. La imprudencia

Se traduce en un obrar activo, dinámico, en el cual el sujeto activo realiza una actividad, sin observar las reglas de la prudencia y como consecuencia produce un resultado dañoso castigado por la ley.

2.1.3. La impericia

“Consiste en que el sujeto activo realiza una actividad sin la necesaria destreza, aptitud o experiencia que ella requiere y, como consecuencia se produce un resultado dañoso que la ley prevé y sanciona.”³⁸

En ninguno de los tres casos anteriores el sujeto activo actúa de mala fe con propósito de causar un resultado dañoso; si éste se produce es como consecuencia de las

³⁸ De León Velasco, Héctor Anibal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial.** Pág. 144.

causas indicadas. En la doctrina se mencionan dos clases de culpa, la culpa con representación y la culpa sin representación.

La culpa con representación llamada también con previsión, surge cuando el sujeto activo se representa un posible resultado dañoso de su comportamiento; pero confía en que el resultado no se producirá por su buena suerte, por su fe y porque al final podrá evitarlo.

La culpa sin representación denominada también sin previsión, surge cuando el sujeto activo ni siquiera se representa un resultado dañoso; habiendo podido y debido preverlo.

En la doctrina se le han asignado a la tipicidad otras funciones:

Una función fundamentadora, constituye un presupuesto de ilegalidad que fundamenta la actitud del juzgador para conminar con una pena o una medida de seguridad la conducta delictiva del agente; siempre que no exista una causa que lo libere de la responsabilidad penal.

Una función sistematizadora, se dice que por su medio se tiende a relacionar la parte general con la parte especial del derecho penal.



Una función garantizadora, como la tipicidad resulta ser una consecuencia inevitable del principio de legalidad, por medio del cual no puede haber crimen ni pena si no está previamente establecida en una ley penal que la regule; este principio se constituye en una garantía de los derechos individuales del hombre; delimitando la actividad punitiva del Estado y protegiendo a la ciudadanía de abusos y arbitrariedades.

- La antijuridicidad o antijuricidad: Elemento positivo del delito que consiste en la contradicción entre la acción realizada y el ordenamiento jurídico.

De la definición anterior se puede establecer que la antijuridicidad se puede enfocar desde tres puntos de vista:

- a) A ver su aspecto formal: Formalmente se dice que antijuridicidad es la relación de oposición entre la conducta humana y la norma penal. La contradicción entre una conducta concreta y un concreto orden jurídico establecido previamente por el Estado.
- b) Relacionado a su aspecto material: Se dice que es la acción que encierra una conducta antisocial que tiende a lesionar o a poner en peligro un bien jurídico tutelado por el Estado.
- c) Tomando en cuenta la valoración (positiva) o desvaloración (negativa), que se hace de su aspecto formal o material: Hablando del tercer aspecto, el penalista

Rodríguez Devesa sostiene que: "Es un juicio de valor por el cual se declara que una conducta no es aquella que el derecho demanda."³⁹

En sentido negativo, el penalista guatemalteco Palacios Motta, establece que: "Es el juicio desvalorativo que un juez hace sobre una acción típica, en la medida que ésta lesiona o pone en peligro; sin que exista una causa de justificación, el interés o bien jurídicamente tutelado."⁴⁰

- d) Naturaleza de su función: Se puede decir entonces que la antijuridicidad es un elemento positivo del delito y por ende; su naturaleza funcional es de carácter objetivo.

La naturaleza de su función desde el punto de vista formal, la antijuridicidad es consecuencia del principio de legalidad; así, donde la determinación de lo antijurídico se establece se estará basando en la antijuridicidad formal y sólo se podrá hacer sobre la material cuando no exista principio de legalidad; esto viene a determinar si una conducta es antijurídica para indagar a la ley penal quien tiene la última palabra.

2.2. La proporcionalidad de la pena en congruencia con el daño infringido

"Buscar la justificación de la punibilidad e imposición de la pena, al margen del acto y su vinculación a quien lo ejecutó, puede llevar a ocultar bajo la convivencia social una

³⁹ Rodríguez Devesa, José María. **Derecho penal español. Parte general.** Pág. 261.

⁴⁰ Palacios Motta, Jorge Alfonso. **Apuntes de derecho penal, primera parte.** Pág. 29.



arbitraria práctica de sancionar a hombres y no reprimir conductas.”⁴¹ Con el cambio dinámico de las sociedades y en general del ser humano, se han desarrollado dentro del derecho distintos sistemas para castigar a quienes infringen las leyes de la comunidad o en su caso el derecho consuetudinario de la misma. Es de esta manera como la pena evolucionó desde los primeros tiempos con el grupo de gens y la Ley del Talión hasta la etapa moderna y contemporánea con la pena tal y como se le conoce.

Cuando la persona infringe la ley, la sociedad (actualmente y por medio de las autoridades de turno) la sanciona a través de la pena, la cual puede ser de prisión, multa, arresto, etcétera (dividiéndose incluso en penas principales y accesorias, reguladas en los Artículos 41 y 42 del Código Penal).

Con base al daño causado o la proporción (impacto) del mismo, es entonces cuando se toma en cuenta el principio de proporcionalidad; este principio se basa en que la pena debe ser equilibrada al daño causado por el sujeto activo, obteniendo una pena justa para ambas partes, tanto para el responsable como para el afectado; sin embargo, en la mayoría de las ocasiones la parte afectada nunca estará conforme con la pena que le fue impuesta a su agresor y además, ¿quién estaría de acuerdo con la magnitud de la pena que se le impone por el acto constitutivo de responsabilidad penal que cometió?. Es un aspecto simple de la naturaleza humana.

Al analizar un poco más este principio de proporcionalidad se puede indicar que en la práctica tiene poca eficacia y no por falta de aplicación de las leyes por parte de las

⁴¹ Monterroso Salvatierra, Jorge Efraín. **Culpa y omisión del delito**. Pág. 93.

autoridades o por la incompetencia del Gobierno de hacer cumplir su obligación; sino por su fin intrínseco. Por ejemplo: En un caso de asesinato (regulado en el Artículo 32 del Código Penal) donde el sujeto activo llamado A, asesina (con toda la alevosía e intención de hacerlo y por diversos motivos) al sujeto pasivo llamado B; el Estado (a través de las autoridades que el pueblo eligió y delegó el poder y la obligación punitiva) juzga al sujeto A y en su caso le impone por asesinato una pena de cuarenta años. Se puede observar que hay muy poca proporción o no hay proporción exacta entre lo que hizo el sujeto A y lo que sucedió.

Mientras al sujeto B se le priva de la vida al sujeto A se le priva de su libertad por cuarenta años, ¿qué proporción hay? Tampoco se puede culpar de falta de proporción a muchas otras penas, en su caso la pena de muerte, violación, homicidio, etcétera. De esta manera, como se puede ver los delitos más representativos dentro de la sociedad no son proporcionales.

Si se quiere tener una proporción exacta entre el daño causado y la pena impuesta por ese daño (delito); habría que aplicar de nuevo la Ley del Tali6n (ojo por ojo, diente por diente, donde la pena no era una venganza p6blica sino que era una venganza privada); pero este es un sistema que (en su tiempo) ya se conoci6, se implement6, se us6, se deterior6 y se reemplaz6 por otro mejor.

2.3. La culpabilidad en el delito

La culpabilidad además de constituir un elemento positivo para la construcción técnica de la infracción; tiene la característica fundamental de ser el elemento subjetivo del delito; su función está íntimamente ligada con el protagonista del crimen, toda vez que se refiere a la voluntad del agente para la realización del acto delictivo.

La culpabilidad radica en la manifestación de voluntad del sujeto activo de la infracción penal; que puede ser culposa o bien dolosa, dependiendo de la intención de cometer el delito o bien, de la comisión del delito por negligencia, imprudencia o impericia.

Las doctrinas y las legislaciones penales modernas no titubean hoy día en analizar la conducta humana para determinar la culpabilidad del delincuente; como presupuesto de la punibilidad, entrando a discutir la naturaleza de la culpabilidad en la constitución del delito.

- Naturaleza de la culpabilidad: La culpabilidad está concentrada en la conducta que asume el sujeto activo del delito; y con relación a su naturaleza siempre se ha discutido si la relación entre el sujeto y el acto es de índole psicológica, o bien tiene una naturaleza normativa.
- a) Teoría psicológica: Manifiesta que la culpabilidad es la relación psíquica de causalidad entre el autor y el acto o bien entre el autor y el resultado; es decir, el



lazo que une al agente con el hecho delictivo es puramente psicológico. Su fundamento radica, según Carranca y Trujillo: “En que el hombre es un sujeto con conciencia y voluntad por lo que es capaz de conocer la norma jurídica. Y de acatarla o no y por ende la reprochabilidad de su conducta o sea su culpabilidad, de que ha podido actuar conforme a derecho.”⁴²

- b) Teoría normativa: Sostiene que no basta la relación de causalidad psíquica entre el autor y el acto, sino es preciso que se dé lugar a una valoración normativa, que se traduzca en un reproche la conducta de conformidad con el deber jurídico exigible a su autor. La concepción normativa se funda en el reproche (basado en el acto psicológico, en los motivos y en la caracterología del agente) y en la exigibilidad.

Los aspectos fundamentales de esta teoría son:

- La culpabilidad es un juicio de referencia, por referirse al hecho psicológico.
- La culpabilidad es un proceso atribuible a una motivación reprochable del agente.

La reprochabilidad de la conducta activa u omisiva, podrá formularse cuando se demuestre la exigibilidad de otra conducta diferente a la emitida por el sujeto.

La culpabilidad tiene como fundamento, en consecuencia, la reprochabilidad y la exigibilidad.

⁴² Carranca y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano, parte general.** Pág. 85.

La contradicción entre estas dos teorías ha sido superada por lo que expresa Eugenio Cuello Calón al sostener que: “Una acción es culpable cuando a causa de la relación psicológica existente entre ella y su autor puede ponerse a cargo de éste y además serle reprochada.”⁴³

Resumiendo, puede decirse que la naturaleza de la culpabilidad es subjetiva, ya que radica fundamentalmente en la actitud psíquica del sujeto.

Palacios Motta define a la culpabilidad como: “Un comportamiento consistente de la voluntad que da lugar a un juicio de reproche debido a que el sujeto actúa en forma antijurídica, pudiendo y debiendo actuar diversamente.”⁴⁴

— Formas de culpabilidad: La culpabilidad como manifestación de la voluntad humana se expresa en dos formas, según lo indica Palacios Motta:

- a) “El dolo: Es la forma más grave de la culpabilidad y se define así: conciencia y voluntad de cometer un hecho ilícito, voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso. Podemos manifestar entonces que dolo es la intención deliberada de causar daño, de lesionar o poner en peligro un bien jurídico tutelado.
- b) La culpa: Es la forma mínima de gravedad y la definimos así: El obrar sin la diligencia debida causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley. La

⁴³ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal, parte general**. Pág. 127.

⁴⁴ Palacios Motta, **Ob. Cit.** Pág. 29.

culpa proviene de un obrar lícito cuyo resultado antijurídico se basa en la negligencia, imprudencia o impericia del sujeto activo.

Las clases de dolo de acuerdo al ordenamiento jurídico penal, éste se clasifica de la siguiente manera:

- Dolo directo: Que en doctrina también se llama intencional o determinado. Es aquél que aparece cuando la previsión y la voluntad se identifican con el resultado; es decir, existe plena coincidencia entre la voluntad del sujeto activo y el resultado reproducido.
- “Dolo indirecto: Es aquél en el cual el resultado que no se quería causar directamente y que se preveía, aparece ligado al hecho deseado y el sujeto activo ejecuta el acto implicando una intención indirecta.
- Dolo eventual: El sujeto activo ha previsto y tiene el propósito de obtener un resultado, pero a su vez prevé que eventualmente pueda ocurrir otro resultado y aún así no se detiene en la ejecución del acto delictivo.
- Dolo de lesiones: Surge cuando el sujeto activo tiene el propósito de dañar, lesionar o destruir, perjudicar o menoscabar total o parcialmente un bien jurídico tutelado.

- Dolo de peligro: Surge con el propósito deliberado del sujeto activo de poner en peligro un bien jurídico tutelado.

- Dolo genérico: Está constituido por la voluntad de ejecutar un acto regulado en la ley como delito.

- Dolo específico: Está constituido por la finalidad particular del sujeto activo al ejecutar el acto delictivo.

- Dolo de ímpetu: Este dolo surge imprevisiblemente en la mente del sujeto activo como consecuencia de un estado de ánimo; y dolo de propósito, es el dolo propio, surge en la mente del sujeto activo con relativa anterioridad a la producción del resultado criminoso.⁴⁵

2.4. La culpabilidad del autor

La reacción punitiva tiene como premisa inicial una acción humana, hecho que está descrito en el tipo legal, objeto del ilícito penal y base de la declaración de responsabilidad del autor. Esto induce a pensar que el derecho penal, en este sentido, está constituido o concebido como un derecho de actos.

El concepto de acción cumple tres funciones principales. En primer término, comprende todas las formas o posibilidades en que se presenta el actuar u obrar del ser humano;

⁴⁵ Puig Peña, Federico. **Derecho penal, parte general y parte especial**. Pág. 252.

sea esta acción de comisión o de omisión, dolosa o culposa. En consecuencia, la diferencia específica debería encontrarse en cada uno de los tipos de acción. Segundo, la acción sirve de elemento vinculante de los demás aspectos del delito.

La acción debe ser independiente de cada uno de estos y, al mismo tiempo, ser punto de referencia constante. La acción debe ser una acción típica, ilícita y culpable. Tercero, permite la exclusión de los simples sentimientos o ideas de los sucesos provocados por animales o fenómenos de la naturaleza.

Para los causalistas, la acción la conciben como una conducta humana dependiente de la voluntad, que provoca una consecuencia en el mundo exterior; es decir, se externaliza y se concreta, la cual puede ser percibida, evaluable, en algunos casos, medible, esta consecuencia puede ser seguida de un resultado, o sea delito de resultado; la acción es causal porque la voluntad está determinada a una causa, sin la posibilidad que tiene el ser humano de conducir o modificar ese proceso causal.

La crítica a la postura causalista de la acción radica en que ignora la capacidad del hombre de conducir los procesos causales a una finalidad prevista, que es la esencia del actuar humano; no puede explicar los delitos de omisión en donde no existe movimiento corporal porque el concepto causal de la acción conduce a una regresión ad infinitum que permite relacionar teóricamente acontecimientos que sucedieron en el pasado.



En cambio, la teoría de la acción social del delito no constituye una revisión crítica de la teoría causalista de la acción que está más ligada a la corriente filosófica del naturalismo; no va encaminada la acción social del delito basada en la concepción teleológica de Von Liszt respecto al delito y del derecho penal, para librarla justamente del naturalismo.

La teoría de la acción social toma en cuenta el sentido social de la acción; es decir, la comprensión cultural, la influencia del medio ambiente, la adecuación social, el riesgo permitido, los elementos normativos, el cuidado objetivo de la imprudencia; elementos que dan base a la concepción de tipicidad que recoge el sentido social de la acción.

Los juristas dan por válido que el comportamiento humano es la base de la teoría del delito. La norma jurídica penal pretende la regulación de la conducta humana y tiene por base la conducta humana que pretende regular. Para ello tiene que partir de la conducta humana tal como aparece en la realidad. De todos los comportamientos humanos, la norma selecciona y describe una parte que valora negativamente y le asigna una pena. Es pues, la conducta humana el punto de partida de toda reacción jurídico-penal y a ello se le adjudican ciertos predicativos como: tipicidad, un acto antijurídico y culpabilidad, que pasan a ser conducta humana en el delito. La corriente del pensamiento del conductismo ha influido debidamente en el derecho; de donde deviene que sólo la conducta humana traducida en actos externos puede ser calificada de delito y motivar una reacción penal.



Esta orientación de tipo conductista resulta bastante determinista; es decir, sólo lo observable, tangible o medible es objeto de conocimiento; aquella conducta que se diferencie de lo manifiesto o externo no puede ser considerada en el derecho penal; sin embargo, existe una conducta subjetiva que subyace, que está en la esfera del inconsciente, que está orientada por motivaciones internas a las cuales no se les da el valor por no contarse con los instrumentos precisos, que puedan valorar lo cualitativo y no sólo lo cuantitativo.

Debe distinguirse entre derecho penal de acto y derecho penal de autor, diferenciación que no sólo debe quedar en una cuestión de tipo semántico sino también, y fundamentalmente política e ideológica. Sólo el derecho penal basado en el acto cometido puede ser controlado y limitado democráticamente.

Por el contrario, el derecho penal de autor se basa en determinadas cualidades de la persona de la que ésta, la mayoría de las veces, no es responsable en absoluto, en todo caso no puede precisarse o formarse con toda precisión o nitidez los tipos penales.

Así, por ejemplo, es muy fácil describir en el tipo penal los actos constitutivos del asesinato en el Artículo 132 o el aborto regulado en los Artículos del 133 al 139 del Código Penal; pero resulta difícil o casi imposible determinar con la misma precisión las cualidades de un asesino o de un abortista. Por eso, el derecho penal de autor no permite limitar el poder punitivo del Estado y favorece una concepción totalitaria del

mismo; en donde el aporte de la psicología forense como ciencia auxiliar del derecho penal puede ser de mucha utilidad en la búsqueda de la verdad en la investigación criminal.

La conducta humana es base de toda reacción jurídico penal, se manifiesta en el mundo externo en actos positivos como en omisiones; ambas formas de comportamiento son relevantes para el derecho penal.

La regulación penal guatemalteca tiene tipificado lo relativo a las acciones y omisiones, sobre estas realidades ontológicas se constituye el concepto del delito con la adición de los elementos fundamentales que lo caracterizan. Es conveniente antes de conceptualizar el delito y los elementos que lo significan, conocer acerca de la acción y omisión.

“La acción y la omisión cumplen por lo tanto, la función de elementos básicos de la teoría del delito, aunque sólo en la medida que coincida con la conducta descrita en el tipo penal de la correspondiente figura del delito, serán penalmente relevantes. La realidad ontológica del comportamiento humano sólo adquiere relevancia jurídica penal en la medida en que la conducta coincida con el correspondiente tipo.”⁴⁶

Más de las veces se emplea indistintamente los términos como hecho, acto, comportamiento, conducta, cuando están referidos a la acción en sentido estricto así

⁴⁶ Muñoz Conde, Francisco. **Teoría general del delito**. Pág. 8.

como a la omisión, sin que ello implique equipararlos, puesto que siguen siendo realidades distintas y con distintos significados.

La acción positiva o acción en sentido estricto, es la forma de comportamiento humano más importante en derecho penal; sirviendo al mismo tiempo de referencia a la omisión. Se llama acción a todo comportamiento dependiente de la voluntad humana.

Sólo el acto voluntario puede ser penalmente relevante. La voluntad implica, sin embargo, siempre una finalidad. No se concibe un acto de la voluntad que no vaya dirigido a un fin.

La dirección final de la acción se realiza en dos fases:

- Una interna
- Otra externa.

“La fase interna, sucede en la esfera del pensamiento del autor, en este caso éste se propone anticipadamente la realización de un fin. La selección que realiza el autor sólo se puede hacer a partir del fin, es decir que puede plantearse como lo quiere. En esta fase interna tiene también que considerar los efectos concomitantes que van unidos a los medios elegidos y la consecución del fin que se propone. La consideración de estos efectos concomitantes puede hacer que el autor vuelva a plantearse la realización del fin y rechazar algunos de los medios seleccionados para su realización. Pero una vez



que los admita como de segura o probablemente producción, también esos efectos concomitantes, pertenecen a la acción.”⁴⁷

“La fase externa una vez propuesto el fin, seleccionados los medios para su realización y ponderados los efectos concomitantes, el autor procede a su realización en el medio externo, pone en marcha el plan previsto, el proceso causal, dominado por la finalidad y procura alcanzar la meta propuesta.”⁴⁸

La valoración penal puede recaer tanto en la fase interna como en la externa de la acción, una vez que ésta se ha realizado en el mundo externo. Puede suceder que el fin principal sea irrelevante desde el punto de vista penal y que lo importante sean los efectos concomitantes o los medios seleccionados para realizarlo.

“La teoría final de la acción fue planteada por los juristas alemanes Von Liszt y Mezgen. Para esta teoría, la acción es también conducta humana voluntaria pero a diferencia de la teoría final, la teoría causal prescinde del contenido de la voluntad, es decir, del fin. Por su parte la teoría causal reduce el concepto de acción a un proceso causal prescindiendo por completo de la finalidad. Con ello desconoce la realidad de las acciones humanas, que no son simples procesos causales, sino procesos causales dirigidos a un fin.”⁴⁹

⁴⁷ González Cahuapé-Cazáux, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco**. Pág. 31.

⁴⁸ **Ibid.**

⁴⁹ **Ibid.** Pág. 32.

De lo expuesto hasta aquí, la teoría finalista de la acción tiene cada vez más partidarios en el campo del derecho penal. Lo que al penalista, al juez, al fiscal o al intérprete interesa sobre todo es la acción típica y ésta, como está descrita en los Artículos de la ley penal donde se definen los delitos, no es otra que una acción final.

Otra teoría que puede superar la polémica entre la teoría final y la teoría causal es la teoría social de la acción; que tiene un enfoque valorativo más destacado que concibe a la acción como un comportamiento humano socialmente más relevante. La teoría de la acción social no reviste el carácter de una revisión crítica de la teoría causalista, sino más bien se enlaza con ella. “La teoría social de la acción profundiza el concepto de la acción sobre la base de la concepción teleológica de Von Liszt respecto del delito y del derecho penal para liberarla del naturalismo y que da fundamento a la concepción de tipicidad que recoge el sentido de la acción social; es decir, la comprensión cultural, la influencia del medio ambiente, la adecuación social, el riesgo permitido, los elementos normativos y el cuidado objetivo de la imprudencia.”⁵⁰

Recapitulando, la acción parte de una estructura del delito dividida en dos grandes bloques. Por un lado está la acción, la tipicidad y la antijuridicidad que son los elementos objetivos del delito; es decir, que pueden ser observados por un espectador externo. De otro lado está la culpabilidad que es el elemento subjetivo. “La teoría causal tiene el principal inconveniente que se encuentra en los casos que la mera acción, observada externamente no define la conducta típica realizada; como ejemplo: Cuando se dé el hecho de un disparo de arma de fuego contra la pierna de otro, lo que

⁵⁰ Ibid.

puede ser considerado como tentativa de homicidio, o bien, unas lesiones consumadas o un accidente. Si se parte del concepto causalista de forma correcta habrá que ir hasta la culpabilidad, analizar la intención del autor y luego volver a la tipicidad. Cosa que no se da en la acción causal, porque no explica los delitos omisivos, donde realmente el comportamiento realizado consiste: en un no comportamiento o falta de acción.”⁵¹

“Para la teoría final de la acción, la acción es todo comportamiento que depende de la voluntad humana dirigida a la consecución de un fin. Los juristas que sustentan la teoría finalista de la acción expresan que no se concibe un acto de voluntad que no vaya dirigido a un fin. La acción humana, regida por la voluntad, es siempre una acción final. De acuerdo a esta teoría el comportamiento humano, como conducta, constituye un todo, es decir, la personalidad está integrada por los factores: Psico bio sociales, en otro enfoque cuerpo, alma y espíritu y para la psicología profunda de Freud los elementos integrantes de la personalidad son: el id, conformado por los deseos, instintos lo no racional y lo emotivo. El yo integrado por la voluntad, la razón, lo planificado, lo que tiene sentido, propósito o finalidad y el súper yo, que contiene el mundo de los valores, lo axiológico y teleológico; lo que la sociedad norma en el campo de la moral, las costumbres socialmente aceptadas lo prohibido y lo aceptado, la educación, los fines, las leyes naturales o el ius naturalismo y las leyes positivas tanto internas como las de ámbito internacional.”⁵²

⁵¹ **Ibid.**

⁵² **Ibid.** Pág. 33.



Así también, existen las sanciones o penas por acciones antijurídicas tipificadas en la ley penal; que dependiendo de la gravedad de comisión de la acción humana antijurídica, se clasifican en faltas y delitos con sanciones de multas, arresto, prisión medidas de seguridad, hasta la pena capital o pena de muerte.

Por lo imperativo de juzgar la conducta humana en el campo penal, es necesario que se observe el debido proceso, normativa constitucional y ordinaria, que es tomada en cuenta por el doctor Sergio Fernando Morales Alvarado en la introducción de la obra: *Garantías Individuales*, quién describe que: “Los derechos fundamentales, la garantías individuales y el imperio de la ley surgen en Europa en oposición al Estado absoluto de la edad media, la población, especialmente la burguesía no soportó ese dominio paternal ni sus abusos, la falta de libertad personal, el establecimiento de impuestos, las penas crueles, irracionales y arbitrarias, y la falta de libertad y de comercio.”⁵³

Es significativo el aporte de César Bonesana, Márquez de Beccaria, jurisconsulto y escritor italiano; quien se quejó de: “La infamia y tortura con que eran tratados los detenidos en el siglo XVII, reivindicando las garantías individuales para detenidos, sindicados y reos; una crueldad, consagrada por el uso en la mayor parte de las naciones, es la de torturar al reo mientras se le procesa para obligarlo a confesar un delito, aprovechando las contradicciones en que incurre el descubrimiento de sus posibles cómplices, los otros delitos de que podría ser culpable, pero de los cuales no está acusado, ante estos hechos se tomó conciencia de que era necesario proteger a la persona de los abusos del detentador, las declaraciones eran insuficientes para

⁵³ Morales Alvarado, Sergio Fernando. *Garantías individuales*. Pág. 18.

protegerlo, era necesario crear derechos flexibles, los que se alcanzan al someter el ejercicio del poder del Estado a un control de legalidad.”⁵⁴

2.5. Atenuantes y agravantes

2.5.1. Circunstancias atenuantes

El Código Penal vigente en el Artículo 26 regula las circunstancias atenuantes, como la manifestación de la conducta humana consciente (voluntaria) o inconsciente (involuntaria) algunas veces; positiva (activa) o negativa (pasiva), que causa una modificación en el mundo exterior mediante un movimiento corporal o mediante su omisión y que está prevista en la ley. De la anterior definición se infiere que la conducta humana en el delito puede realizarse básicamente de dos formas:

Obrar activo (comision). Requiere un acto voluntario, producto de la conciencia y voluntad del agente. Requiere un acto corporal externo que produzca una modificación del mundo exterior. Requiere que el acto esté previsto en la ley como delito.

Obrar pasivo (omision). Requiere inactividad voluntaria. Requiere la existencia de un deber jurídico de obrar.

⁵⁴ **Ibid.** Pág. 20

2.5.2. Causalismo y finalismo en derecho penal y su influencia en la legislación nacional

Relación de causalidad: Al derecho penal le interesan las causas, que tienen su nacimiento en la conducta humana, entre ésta y el resultado delictuoso debe existir una relación de causa y efecto; lo cual es fácil observar en los delitos de resultados, comisión o comisión por omisión; pero en el caso de los delitos puros de omisión se da el problema; sin embargo, se indica que existe esta relación de causalidad debido a que si no se da la ilícita inactividad del agente no hubiera llegado a producirse el delito.

Rasgos generales de las teorías sobre la acción.

- a) El finalismo: Sostenida por Welzel, que indica que toda acción se encamina a un fin, debido a que es una expresión de la voluntad, por lo que no existe el actuar ciego;
- b) La teoría de la causalidad, se subdivide así:
 - Corriente de la equivalencia de las condiciones, indicando que existe un actuar ciego;
 - La causalidad adecuada: que indica la eficacia intrínseca de la condición para producir en abstracto la condición dada.

El Código Penal en su Artículo 10 sigue la corriente causalista, quedando entonces las argumentaciones sobre la causalidad adecuada, como las de la equivalencia de condiciones (conditio sine qua non) expresado en el pensamiento causalista del legislador.

2.5.3. Clases o formas de operar de la acción o conducta delictiva

De acuerdo a los autores Francisco de Mata y Héctor de León, las dos maneras de actuar se clasifican así:

- “Delitos de acción o comisión: La conducta humana consiste en hacer algo que infringe una ley prohibitiva.

- Delitos de pura omisión (omisión pura): La conducta humana consiste en no hacer algo, infringiendo una ley preceptiva que ordena hacer algo.

- Delitos de comisión por omisión (omisión impropia): La conducta humana infringe una ley prohibitiva, mediante la infracción de una ley preceptiva; es decir, son delitos de acción cometidos mediante una omisión. Ejemplo: Una madre que no alimenta a su hijo recién nacido, con lo que le causa la muerte.



- Delitos de pura actividad: Estos no requieren de un cambio en el mundo exterior, es suficiente la condición humana. Ejemplo: Participar en asociaciones ilícitas.”⁵⁵

La conducta humana, como presupuesto indispensable para la creación formal de todas las figuras delictivas; suele operar de dos maneras distintas el obrar activo y obrar pasivo.

2.5.4. El iter criminis

Es la vida del delito, desde que nace en la mente de su autor hasta la consumación; también se le denomina el camino del crimen. El iter criminis, como lo explica el autor Francisco de Mata, se divide en dos fases.

“Fase interna. Conformada por las llamadas voliciones criminales, que no son más que las ideas delictivas nacidas en la mente del sujeto activo, únicamente meros pensamientos que mientras no se manifiesten no tienen importancia jurídica por no constituir delito.

Fase externa. Comienza cuando el sujeto activo exterioriza la conducta tramada durante la fase interna, en este momento principia a atacar o a poner en peligro el bien jurídico protegido a través de su resolución criminal manifiesta.”⁵⁶ El Código Penal

⁵⁵ De León Velasco y José de Mata. **Ob. Cit.** Pág. 144.

⁵⁶ **Ibid.** Pág. 155.

reconoce dos formas de resolución criminal en el Artículo 17, una individual denominada proposición y otra colectiva denominada conspiración.

Al iniciarse la fase externa, se pueden suscitar varias situaciones:

La consumación o delito consumado: Artículo 13 del Código Penal. El delito es consumado, cuando concurren todos los elementos de su tipificación. Si se han realizado voluntariamente todos los actos propios del delito y se configuran los elementos que lo integran, lesionando o poniendo en peligro el bien jurídico objeto de protección penal; entonces el delito se considera consumado y se sanciona de acuerdo al Artículo 62 del Código Penal.

La tentativa o delito en grado de tentativa: Artículo 13 del Código Penal. Hay tentativa cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos, y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente. Esto quiere decir que en la tentativa, el sujeto activo mantiene la finalidad de cometer el delito, esta finalidad se identifica plenamente con la intencionalidad, de tal manera que sólo cabe en los delitos dolosos, ya que en los delitos culposos existe ausencia de voluntad intencional. Se sanciona de acuerdo a los Artículos 63 y 64 del Código Penal.

La tentativa imposible: Artículo 15 del Código Penal. Si la tentativa se efectuare con medios normalmente inadecuados o sobre un objeto de tal naturaleza que la

consumación del hecho resulta absolutamente imposible; el autor solamente quedará sujeto a medidas de seguridad.

En este caso no obstante la voluntad del sujeto activo, el delito no puede llegar a consumarse nunca, porque los medios que utiliza son inadecuados, o porque el objeto sobre el que recae la acción hace imposible la consumación del hecho; en este caso la ley supone evidentemente un indicio de peligrosidad en el sujeto activo y ordena las medidas de seguridad.

El desistimiento. Artículo 16 del Código Penal. Es cuando comenzada la ejecución de un delito, el autor desiste voluntariamente de realizar todos los actos necesarios para consumarlo. Sólo se le aplicará sanción por los actos ejecutados, si estos constituyen delito por sí mismo.

Se trata de que el sujeto activo, a pesar de que puede consumir el delito, y ya habiéndolo iniciado, desiste voluntariamente de consumarlo; entonces su conducta es impune a menos que de los actos realizados se desprenda la comisión de otro delito, el cual debe sancionarse.

Como puede apreciarse de lo expuesto, la culpabilidad puede calificarse de diversas formas; sin embargo, lo que debe tomarse en cuenta es que es uno de los elementos principales para la tipificación del delito y principalmente, para la aplicación de la pena; de ahí que aparezca regulada en el Código Penal de Guatemala.



CAPÍTULO III

3. Tipicidad

La tipicidad es el elemento positivo característico del delito y el tipo es la especie de la infracción penal que los juristas y tratadistas españoles y sudamericanos especialmente argentinos y chilenos conocen como encuadrabilidad o delito tipo; en cambio, en Guatemala se le concibe como tipicidad cuando se refiere al elemento delito y tipificar cuando se trata de encuadrar la conducta humana a la norma legal.

Para una mejor ilustración, se puede concebir a la tipicidad como elemento fundante del delito, al decir que es la condición sine qua non para calificar la conducta del criminal en la conducta humana. Se sostiene que en los numerosos hechos de la vida real el legislador realiza un proceso de abstracción en virtud del cual, eliminando los elementos accidentales describe en la ley a manera de síntesis las líneas más generales del hecho delictivo. La anterior consideración convirtió a la tipicidad en una mera descripción de la conducta humana, en un tipo rector, carente de valoración e independiente de los demás caracteres del delito.

Max Ernesto Meyer de nacionalidad alemana concibió la tipicidad como: "Un indicio de la antijuricidad al sostener que la tipicidad era la razón del conocimiento de la antijuricidad."⁵⁷

⁵⁷ Mayer, Max Ernest. **Derecho penal, parte general**. Pág. 61.



Ante las críticas a la postura que recibió Beling, éste revisó su teoría en 1930 y presenta al tipo o figura del delito formado por todos los elementos objetivos y subjetivos de la infracción; de esta manera presenta a la conducta antijurídica y culpable como una valoración real que tiene su existencia en la ley a diferencia de su concepción original como una abstracción conceptual. “La mayoría de juristas sostienen que la conducta penal tiene la existencia en la ley, siendo a un mismo tiempo tipo de lo injusto y de la culpabilidad, porque los tipos delictivos son ejemplos de conductas antijurídicas y culpables.”⁵⁸

“En este orden de ideas el tipo se concibe como la acción injusta descrita concretamente por la ley en sus diversos elementos y cuya realización va ligada a la sanción penal y para Jiménez de Asúa el tipo legal es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la realización del hecho que se cataloga en la ley como delito.”⁵⁹

Respecto a la naturaleza de la tipicidad, es considerada como un elemento positivo del delito y como tal se estudia dentro de la teoría general de delito. Sin embargo, un grupo de penalistas mexicanos plantearon en 1965 la postura que no debe ser tratado el tipo dentro de la teoría general del delito sino en la teoría de la ley penal, ponencia que no ha ganado trascendencia alguna.

⁵⁸ Von Beling, Ernest. **Esquema de derecho penal**. Pág. 55.

⁵⁹ Jiménez de Asúa, Luis. **Lecciones de derecho penal**. Pág. 136.

Las funciones que en doctrina se le asignan a la tipicidad son las que a continuación se describen:

- a) Función fundamentadora: La tipicidad constituye en sí un presupuesto de ilegalidad, que fundamenta la actitud del juzgador para conminar con una pena o bien con una medida de seguridad, la conducta delictiva del agente, siempre que no exista una causa que lo libere de responsabilidad penal.
- b) Función sistematizadora: La tipicidad establece la relación formal entre la parte general y la parte especial del derecho penal, caso legislado en el Código Penal guatemalteco.
- c) Función garantizadora: La tipicidad resulta ser una consecuencia inevitable del principio de legalidad, Artículo 1 del Código Penal, que regula que no puede haber crimen, ni pena si no está plenamente establecido en la ley penal.

Respecto a la estructura del tipo, debe tomarse en cuenta que este tipo debe estar redactado de modo que de su texto se pueda deducir con claridad la conducta que se prohíbe. Es importante tomar en cuenta otras funciones del tipo:

- La función seleccionadora: Que contempla las conductas o comportamientos humanos penalmente relevantes.

- La función de garantía: Que establece que sólo los comportamientos seleccionados pueden ser sancionados penalmente.
- La función motivadora: Que lleva la conminación esperada para que las personas se abstengan de realizar la conducta calificada como delictiva o antijurídica.

Otro aspecto relacionado con el tipo es la adecuación social y se da cuando el legislador que crea un tipo está seleccionando una conducta y la hace penalmente relevante; sin embargo, existen toda una serie de conductas que aunque formalmente se encuadren en la descripción del tipo penal carecen de relevancia y de trascendencia en el ámbito social; citando como ejemplo, los anuncios publicitarios que hacen énfasis en las cualidades de sus productos sin hacer mención de sus fallas o su incidencia negativa o dañina; esto podría encuadrarse en un delito de estafa, contemplado en el Artículo 263 del Código Penal; razón por la cual ha habido necesidad de regular la publicidad de ciertos productos consumidos por la sociedad y sus mensajes subliminales.

La adecuación típica no debe confundirse no obstante con la derogación de facto de norma. No deben tergiversarse los planos sociales y jurídicos. Ciertamente lo que es socialmente admitido, es decir, los comportamientos habituales en la sociedad, aceptados y practicados por la mayoría no deberían ser típicos. Pero sucede muchas veces que existe un desfase entre lo que las normas penales prohíben y lo que socialmente se considera adecuado. Este desfase puede llevar a la derogación de hecho de la norma jurídica. Un ejemplo de ello era lo relativo al adulterio del Artículo

232 del Código Penal, que fue ley vigente durante muchos años sin que nunca se persiguiese penalmente.

3.1. Aplicación de los tipos penales regulados en el Código Penal y sus penas

3.1.1. Tiempo y lugar del delito

En lo relacionado con el tiempo de comisión del delito, el Artículo 19 del Código Penal regula que: "El delito se considera realizado en el momento en que se ha ejecutado la acción. En los delitos de omisión en el momento en que debió realizarse la acción emitida".

En cuanto al lugar del delito, el Artículo 20 de la citada norma regula lo siguiente: "El delito se considera realizado en el lugar donde se ejecutó la acción, en todo o en parte; en el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado y en los delitos de omisión, en el lugar donde debió cumplirse la acción omitida".

3.1.2. Objeto del delito

El autor Palacios Motta señala los objetos del delito, siendo los siguientes:

"Objeto material: Es la persona o cosa sobre la cual recae directamente el daño causado por el delito cometido.

Cuando se trata de una persona, ésta se identifica con el sujeto pasivo, de modo que en una misma figura coincide el sujeto pasivo y el objeto material será la cosa afectada, bienes muebles o inmuebles.

Objeto jurídico: El objeto jurídico es el interés jurídicamente tutelado por la ley. Al derecho le interesa tutelar o salvaguardar la libertad de las personas, justamente en razón de este criterio, el Código Penal clasifica los delitos en orden al objeto jurídico.”⁶⁰

3.1.3. Causas de justificación

El Código Penal, regula las causas de justificación en el Artículo 24:

“Legítima defensa: 1º. Quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurran las circunstancias siguientes:

- a) Agresión ilegítima;
- b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla;
- c) Falta de provocación suficiente por parte del defensor. Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquél que rechaza al que pretenda entrar o haya entrado en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la inminencia de un peligro para la vida, bienes o derechos de los moradores.

⁶⁰ Palacios Motta. **Ob. Cit.** Pág. 63.

El requisito previsto en el literal c) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.

Estado de necesidad: 2º. Quien haya cometido un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro.

Esta exención se extiende al que causare daño en el patrimonio ajeno, si concurrieren las condiciones siguientes:

- a) Realidad del mal que se trate de evitar.
- b) Que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo.
- c) Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

No puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.

Legítimo ejercicio de un derecho: 3º. Quien ejecuta un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce, o la ayuda que preste a la justicia”.

Aceptar las normas como normas de determinación permite poder comprender los preceptos permisivos; de manera especial en momentos de configuración de la responsabilidad penal, es decir causas de justificación. Dichos preceptos no consisten en mandatos o prohibiciones sino en autorizaciones para llevar a cabo conductas que generalmente se encuentran prohibidas u ordenadas; las cuales provocarán que la norma general, ya sea mandato o prohibición, no derive un deber jurídico para el sujeto.

3.1.4. Causas de inculpabilidad

Se encuentran reguladas en el Código Penal, en el Artículo 25:

“Son causas de inculpabilidad:

Miedo invencible: 1°. Ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias.

Fuerza exterior: 2°. Ejecutar el hecho violentado por fuerza material exterior irresistible, directamente empleada por él.

Error: 3°. Ejecutar el hecho en la creencia racional de que existe una agresión legítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto.



Obediencia debida. 4°. Ejecutar el hecho en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quien lo haya ordenado.

La obediencia se considera debida, cuando reúna las siguientes condiciones:

- a) Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto.
- b) Que la orden se dicte dentro del ámbito de las atribuciones de quien la emite, y esté revestida de las formalidades legales.
- c) Que la ilegalidad del mandato no sea manifiesta.

Omisión justificada: 5°. Quien incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa legítima e insuperable”.

Al igual que las causas de inimputabilidad y las causas de justificación, las causas de inculpabilidad, son eximentes de la responsabilidad penal del sujeto activo, y en este caso porque el elemento subjetivo del delito, que es la voluntad del agente, existe o está justificada; en ese sentido las causas de inculpabilidad son el elemento negativo de la culpabilidad como elemento positivo del delito; y surgen precisamente cuando en la comisión de un acto delictivo no existen.

3.1.5. La pena y las medidas de seguridad

El concepto de pena surgió, en principio, como un concepto de carácter eminentemente formal. La pena consiste en el mal que es impuesto a través del legislador por la comisión de un delito al culpable o culpables de haber llevado a cabo el hecho que transgrede las normas penales. Es importante distinguir tres aspectos de la pena en la legislación penal vigente en el país; siendo los siguientes: la justificación, su sentido y su fin.

La pena se justifica por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia de personas en una comunidad.

Sin la pena la convivencia humana en la sociedad actual sería imposible. Su justificación no es, por consiguiente, una cuestión religiosa ni filosófica, sino una necesidad.

Más discutidos son los problemas sobre el sentido y fin de la pena. Estos han constituido el objeto de la llamada lucha de escuelas, que durante muchos años ha ocupado el centro de gravedad de las discusiones y polémicas en la ciencia del derecho penal.

3.1.6. Teorías sobre el fin de la pena

“De forma tradicional, se distingue entre teorías absolutas, teorías relativas y teorías eclécticas o de la unión”,⁶¹ según lo indica el autor Muñoz Conde.

- Las teorías absolutas: “Atienden sólo al sentido de la pena, prescindiendo totalmente de la idea de fin. Para ellas, el sentido de la pena radica en la retribución, en la imposición de un mal por el mal cometido. En esto se agota y termina la función de la pena.”⁶²

La pena es, la consecuencia justa y necesaria del delito cometido, entendida bien como una necesidad ética, como un imperativo categórico para la existencia de un bien como una necesidad lógica, negación del delito y afirmación del derecho.

De algún modo, la idea anotada se encuentra fuertemente enraizada en la sociedad, que reacciona frente a los más graves delitos exigiendo el castigo de sus culpables de que quien la hace, la paga y en las concepciones religiosas, que ven la pena como la expiación necesaria del delito cometido.

También las ideas de venganza y de castigo se basan en una concepción retribucionista de la pena.

⁶¹ Muñoz Conde. **Ob. Cit.** Pág. 32.

⁶² Camargo Hernández, César. **Introducción al estudio del derecho penal.** Pág. 15.



— Las teorías relativas: “Atienden al fin que se persigue con la pena. Se dividen en teorías de la prevención especial y teorías de la prevención general.”⁶³

“Las teorías de la prevención general ven el fin de la pena en la intimidación, de la que el principal representante fue el penalista alemán de principios de siglo XIX, Feurbach, que consideraba la pena como una coacción psicológica que se ejercía en todos los ciudadanos para que omitieran la comisión de delitos.”⁶⁴

“Las teorías de la prevención especial ven el fin de la pena en apartar al que ya ha delinquirido de la comisión de futuros delitos que se puedan cometer, bien a través de su corrección o intimidación, bien a través de su aseguramiento, apartándolo de la vida social en libertad. Su principal representante fue otro gran penalista alemán, Franz Von Liszt, quien se encargó de considerar al delincuente como el objeto central del derecho penal y a la pena como una institución que se dirige a su corrección, intimidación o aseguramiento.”⁶⁵

“También la llamada escuela correccionalista española de finales del siglo XIX y principios del XX preconizó una teoría preventiva especial de la pena. El derecho protector de los criminales sintetiza perfectamente las aspiraciones resocializadoras de la teoría preventiva especial. Por lo demás, las tesis preventivas están ya claramente

⁶³ **ibid.**

⁶⁴ **ibid.** Pág. 16.

⁶⁵ **ibid.** Pág. 19.



formuladas en la famosa frase atribuida a Platón de que: nadie que sea prudente castiga porque se ha pecado, sino para que no se peque.”⁶⁶

- Teoría de la unión: “Estas teorías unificadoras aparecen en la historia del derecho penal como una solución de compromiso en la lucha de escuelas que dividió a los penalistas en dos bandos irreconciliables: los partidarios de la retribución y los partidarios de la prevención, general o especial.”⁶⁷

Pero como toda solución de compromiso desemboca en un eclecticismo que, queriendo contentar a todos, no satisface totalmente a nadie. Retribución y prevención son dos polos opuestos de una misma realidad que no pueden subordinarse el uno al otro, sino coordinarse mutuamente.

“La retribución mira al pasado, al delito cometido; la prevención, al futuro, a evitar que se vuelva delinquir. Reconducir ambas visiones de la pena a una unidad es una especie de difícil solución. Las teorías de la unión, en sus distintas variantes tienen, sin embargo el mérito de haber superado el excesivo parcialismo que late tanto en las teorías absolutas como en las relativas. Ninguna de estas dos teorías puede comprender el fenómeno de la pena en su totalidad, porque sólo fijan su atención en partes de ese fenómeno. Cualquier teoría que pretenda comprender el fenómeno penal

⁶⁶ Fernández Carrasquilla, Juan. **Derecho penal liberal de hoy**. Pág. 24.

⁶⁷ **Ibid.** Pág. 26.



tiene que enfrentarse con él, desde un punto de vista totalizador, sin perjuicio de descomponerlo después; diferenciando sus distintos aspectos.”⁶⁸

En lo anotado fracasan las teorías de la unión. Para estas teorías lo fundamental sigue siendo la pura retribución del delito culpablemente cometido y sólo dentro de este marco retributivo y, por vía de excepción, admiten que con el castigo se busquen fines preventivos.

Pero, la retribución no es el único efecto de la pena, sino uno más de sus diversos caracteres que incluso no se agota en sí mismo, sino que, al demostrar la superioridad de la norma jurídica sobre la voluntad del delincuente que la infringió, tiene un saludable efecto preventivo general en la comunidad. Consiste en el sentido de prevención general positiva que más que la intimidación general, persigue el reforzamiento de la confianza.

No se puede señalar entonces a una función única, ni mucho menos asignar a la pena un fin exclusivo. “La pena es, más bien, un fenómeno pluridimensional que cumple diferentes funciones en cada uno de los momentos en que aparece, en el momento de la amenaza penal, es decir, cuando el legislador prohíbe una conducta amenazándola con una pena, es decisiva la idea de prevención general negativa, pues se intimida a los miembros de la comunidad, para que se abstengan de realizar la conducta prohibida.”⁶⁹

⁶⁸ **ibid.**

⁶⁹ **ibid.** Pág. 27.

Pero si a pesar de esa amenaza e intimidación general, se llega a cometer el hecho prohibido, entonces a su autor debe aplicársele la pena prevista para ese hecho, predominando en la aplicación de la pena la idea de retribución o de prevención general positiva, aunque no se excluyan aspectos preventivos especiales.

“Finalmente, durante la ejecución de la pena impuesta, prevalece, sobre todo si se trata de una pena privativa de libertad, la idea de prevención especial, porque lo que en ese estadio debe perseguirse es la reeducación y socialización del delincuente o; por lo menos, su aseguramiento para los que vayan contra su voluntad o contra su dignidad como persona, o mediatizando la concesión de determinados beneficios, con criterios muy especiales, propios de la subcultura penitenciaria.”⁷⁰

Sólo la integración armónica, progresiva y racional de las distintas fases del fenómeno penal puede eliminar estos peligros.

3.1.7. Finalidad de la pena

Las finalidades de la pena son las siguientes:

- Preventiva
- Protectora
- Resocializadora

⁷⁰ *Ibid.* Pág. 28.

Los procesos de reforma tienden, precisamente, a hacer de la pena un instrumento de resocialización. La ejecución de las penas y medidas privativas de libertad tienen por objeto la prevención, protección y resocialización del internado a la sociedad.

“En el plano práctico, se conduce a un derecho penal en que las personas devienen en objeto de manipulación en las manos de un Estado todopoderoso. Para evitar este grave peligro, no basta, contar con un sistema penitenciario organizado con la perfección necesaria. La experiencia de los últimos años en el mundo demuestra lo contrario. De allí se han realizado serios esfuerzos para aplicar los métodos de tratamiento más avanzados, exista una fuerte corriente dirigida a reforzar un sistema penal basado en el reconocimiento de la capacidad de culpabilidad y de responsabilidad de las personas.”⁷¹

Los fines de la pena deben cumplirse en diferentes esferas. La prevención se encuentra a cargo de sistemas de prevención del delito, desde los jóvenes, medidas legislativas y una buena y determinante participación de la Policía Nacional Civil.

En cuanto a la protección, está a cargo del poder judicial y de los sistemas jurisdiccionales al imponer la pena a los infractores y delincuentes que pueden causar algún daño a la sociedad; aparte de la función de castigo de la pena que sirve para proteger a la sociedad de individuos con tendencias delictuosas. En la resocialización, se tienen que adoptar las medidas necesarias que sean ejecutadas en los centros penitenciarios del país para poder conseguir la resocialización de los internos.

⁷¹ Hassemer, Winfried. **Fundamentos del derecho penal**. Pág. 20.

3.2. Las medidas de seguridad

En el campo del derecho penal, culminado un proceso, hay dos alternativas: la primera y más común es imponer una pena y, la segunda, es la aplicación de una medida de seguridad.

El Artículo 84 del Código Penal, regula: "No se decretarán medidas de seguridad sin disposición legal que las establezca expresamente, ni fuera de los casos previstos en la ley".

El Código Penal, Artículo 85, preceptúa lo siguiente: "Las medidas de seguridad se aplicarán por tiempo indeterminado, salvo disposición expresa de la ley en contrario".

El tema de las medidas de seguridad se relaciona de manera directa con la imputabilidad. El Código Penal parte de la presunción de que todas las personas son imputables, pero ha establecido ciertos casos de inimputabilidad, los cuales se encuentran regulados en el Artículo 23 de la citada norma: "No es imputable:

1º. El menor de edad.

2º. Quien en el momento de la acción u omisión, no posea, a causa de enfermedad mental, de desarrollo síquico incompleto o retardado o de trastorno mental transitorio, la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de



determinarse de acuerdo con esa comprensión, salvo que el trastorno mental transitorio, haya sido buscado a propósito por el agente”.

Cuando el sujeto está incurso en alguna de estas situaciones en forma parcial, es considerado como un inimputable relativo o disminuido. Las medidas de seguridad, son tratamientos que se brindan a los sujetos cuando están dentro de alguno de los supuestos del Artículo citado en el párrafo anterior; y tiene como fundamento evitar que estas personas consideradas como peligrosas, cometan nuevos delitos.

La preeminencia que alcanzó la tesis de la prevención especial y la ineficacia de la pena retributiva, en la manera como había sido concebida, hicieron que irrumpieran en la legislación y en la doctrina una serie de recursos tendientes a facilitar el tratamiento de delincuentes de acuerdo a su personalidad.

“Dichos recursos son designados con la denominación de medidas de seguridad, y que complementando o suplantando a la pena deben cumplir con la prevención especial; es decir, disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen del agente un ser peligroso. Los diversos movimientos propugnadores de un derecho penal de prevención especial, exigen el abandono de la pena y su substitución por medidas de seguridad. La aplicación de las medidas de seguridad requiere, que la personalidad del agente sea adecuada a una de tales categorías, y que se haya cometido una acción prevista en la ley como delito.”⁷²

⁷² Ayo Fernández, Manuel. **Las penas, medidas de seguridad y consecuencias accesorias.** Pág. 229.



En todos los casos, es indispensable que el agente haya actuado culpablemente y se haga merecedor a una pena. Con esto se restringe ya de manera sensible el poder del Estado a recurrir a este tipo de medios de prevención de la delincuencia; los cuales representan en la práctica, como en el caso de la pena, la privación o restricción de derechos inalienables de la persona humana.

“En la dogmática penal, se han realizado tentativas para encontrar una justificación a estas medidas. Se considera como base de las medidas de seguridad el principio ético-social general, de que sólo puede contar con participación, en forma íntegra en la vida en comunidad, el que se deja dirigir por sus normas y como, según él, la libertad exterior o social sólo se justifica en base a la posesión de una libertad interior vinculada éticamente, se podrá limitar la libertad, mediante una medida de seguridad, a los agentes que no sean capaces para tener esta libertad como ocurre con los enfermos mentales o a los que no tienen suficiente dominio sobre ella como los viciosos, alcohólicos.”⁷³

3.2.1. Importancia de las medidas de seguridad

Las medidas de seguridad son de importancia, debido a que se encargan de definir las privaciones de los bienes jurídicos, que tienen por finalidad evitar la comisión de delitos que se aplican en función del sujeto peligroso y se ordenan a la prevención especial. “Son ciertos medios orientados a readaptar al delincuente a la vida social libre, es decir,

⁷³ **Ibid.** Pág. 231.

a promover su educación o curación, según tenga necesidad de una o de otra, poniéndolo en todo caso en la imposibilidad de perjudicarlo.”⁷⁴

El Artículo 88 del Código Penal, regula: “Las medidas de seguridad aplicables son las siguientes:

- 1º. Internamiento en establecimiento psiquiátrico.
- 2º. Internamiento en granja agrícola, centro industrial o de tratamiento especial.
- 3º. Internamiento en establecimiento educativo o de tratamiento especial.
- 4º. Libertad vigilada.
- 5º. Prohibición de residir en lugar determinado.
- 6º. Prohibición de concurrir a determinados lugares.
- 7º. Caución de buena conducta”.

“Dada su generalidad, tampoco se encuentran ajustadas a las exigencias de estos medios. Suponen una disminución de los bienes del individuo y generalmente una discriminación de la libertad personal.

Consisten en los medios asistenciales consecuentes a un hecho típicamente antijurídico; aplicados por los órganos jurisdiccionales a tenor de la ley, a las personas peligrosas para lograr la prevención especial.

⁷⁴ **Ibid.** Pág. 238.

Son la privación de bienes jurídicos, impuesta jurisdiccionalmente por el Estado con un fin reeducador inculcador o curativo a una persona socialmente peligrosa con ocasión de la comisión de un delito, y mientras aquel fin no se cumpla. Tanto la pena como la medida de seguridad implican una privación de libertad, que sólo puede acusar diferenciaciones insignificantes.⁷⁵

“La medida de seguridad conlleva de alguna manera una privación de bienes jurídicos al ser impuesta por el Estado al individuo. Esta afirmación no contradice que, desde la óptica de la aplicación estatal, no sea prudente ni necesario interpretarla como un medio asistencial que el Estado tiene el derecho pero al mismo tiempo la obligación de ofrecer al ciudadano y nunca como una pretensión sancionadora sustitutiva de la pena en sentido tradicional con el carácter más amenazante de su indeterminación.”⁷⁶ De cualquier forma, el aceptar la medida de seguridad como privación de bienes jurídicos no conlleva en absoluto algún menosprecio a las finalidades preventivas de tratamiento y de readaptación que persigue esta institución jurídica.

3.2.2. Naturaleza jurídica de las medidas de seguridad

Un grupo de autores opina que las medidas de seguridad no han de incluirse en el derecho penal, en cuanto que son medios de tutela preventiva de carácter administrativo contra las causas del delito. “La posición en la legislación penal guatemalteca difiere de cualquier planteamiento administrativista, al menos sobre las

⁷⁵ Muñoz Conde, Francisco y Mercedes García A. **Derecho penal parte general**. Pág. 59.

⁷⁶ Fontán Balestra. Carlos. **Tratado de derecho penal**. Pág. 38.

medidas de seguridad, y coincide con la mayoría de penalistas que éstas aparecen en el derecho punitivo como medio de lucha contra el delito y; por tanto, incluso integradas dentro de la definición de derecho penal desde el momento en que son aceptadas como una consecuencia jurídica del delito más a aplicar al individuo que ha realizado una conducta observada por la ley penal como infracción y que revela una determinada peligrosidad criminal.⁷⁷

Dicha aseveración propicia una nítida separación entre medidas de seguridad predelictuales tanto criminales como sociales que pueden pensarse en el ámbito administrativo y coherentemente fuera del derecho penal y de las medidas de seguridad postdelictuales de las que no se ha de dudar su pertenencia al sector punitivo.

3.2.3. Fundamento

Pocas dudas existen en afirmar que el fundamento inmediato de las medidas de seguridad es la peligrosidad personal del individuo. No obstante, esta afirmación necesita ser matizada.

"La peligrosidad consiste en un complejo de condiciones subjetivas y objetivas, bajo cuya acción es probable que un individuo cometa un hecho socialmente dañoso, existiendo la posibilidad de que se produzca un resultado dañoso."⁷⁸

⁷⁷ González Cahupé-Cazáux. **Ob. Cit.** Pág. 72.

⁷⁸ Ayo Fernández. **Ob. Cit.** Pág. 215.

Existen dos principios prácticamente confundidos: la peligrosidad criminal y la peligrosidad social. La primera es la posibilidad de que un sujeto cometa un delito o siga una vida delincencial; refleja, por tanto, un individuo antisocial. La segunda es la probabilidad o realidad de que el sujeto realice actos levemente perturbadores de la vida comunitaria o actos asociales, sin llegar a cometer delitos propiamente dichos, pues no son actos antisociales; se trata, pues, de un individuo asocial.

“La peligrosidad social resulta insuficiente para imponer medidas penales, debiendo quedar su prevención a la política social del Estado y, en caso de fracaso, al derecho administrativo.”⁷⁹

La peligrosidad criminal, concebida en definitiva como: “Un juicio de probabilidad de delinquir en el futuro, se manifiesta a su vez de dos maneras: peligrosidad criminal predelictual y peligrosidad criminal postdelictual. En la primera la peligrosidad no se manifiesta por medio de la realización de una conducta delictiva, sino por indicios personales distintos de la concreta comisión del delito. En la segunda se expresa con un hecho tipificado como delito sin necesidad de que el sujeto sea imputable y culpable, que es indicio de su inclinación antisocial.”⁸⁰

Semejante distinción introduce en la problemática de cuál de estas clases de peligrosidad constituye el presupuesto de las medidas de seguridad jurídico-penales o;

⁷⁹ Fontán Balestra. **Ob. Cit.** Pág. 335.

⁸⁰ **Ibid.**

dicho de otra forma, es necesario responder a la pregunta de si pertenecen al derecho penal las medidas predelictuales.

El derecho penal moderno debe prevenir más que castigar; por ello la reeducación del individuo será más fácil si se ataja antes de cometido el delito.

“La mayor y mejor defensa de los derechos del individuo requiere la actuación de un órgano jurisdiccional que generalmente actúa con mayor independencia, con mayor formación jurídica y con menor arbitrariedad que los órganos del poder ejecutivo.”⁸¹

Las legislaciones penales anteriores y del presente incluyen entre sus sanciones verdaderas medidas predelictuales; entre aquéllas se muestran la de peligrosidad y rehabilitación social.

“En la actualidad existe una falta de proporción entre el mal que se trata de evitar y la intromisión en el campo de la intimidad, de la libertad y de los derechos del ciudadano. La aceptación de dichas medidas en la esfera punitiva abre la puerta a funestos abusos de poder.”⁸²

“Una gran parte de los teóricos del derecho niega, en igual intensidad, que sean imprescindibles tales medidas en lo relacionado con su posición de excluir de la esfera penal las medidas de seguridad predelictuales y, coherentemente, limitar el

⁸¹ **Ibid.** Pág. 331.

⁸² **Ibid.** Pág. 335.

presupuesto de las medidas de seguridad de forma especial a las generadas por la peligrosidad postdelictual.”⁸³

3.2.4. Justificación de las medidas de seguridad

“Se diferencian en dos bloques las opiniones de los penalistas que buscan la justificación de las medidas de seguridad a través de diversas argumentaciones:

- Los vinculados a orientaciones neoclásicas exigen una justificación ético-moral, y por tal motivo aceptan sólo aquellas medidas que privan de sus derechos a quienes no pueden o no saben ejercerlos con libertad interior, o a quienes esa privación de derechos resulte en conjunto provechosa para superar la rémora en su desarrollo personal.

- Los más cercanos a las orientaciones positivistas que las justifican en su necesidad y utilidad social, desde el momento en que la pena por sí sola no es suficiente para alcanzar las metas del derecho penal actual.”⁸⁴

De ambos planteamientos se pueden sacar provechosas enseñanzas. La justificación última de las medidas de seguridad es su necesidad para la sociedad.

⁸³ **Ibid.** Pág. 35.

⁸⁴ **Ibid.** Pág. 37.

“Junto a la fundamentación utilitarista de la medida de seguridad se precisa una fundamentación ético-social. Toda libertad exterior o social sólo se justifica en base a la posesión de una libertad interior vinculada éticamente, que garantice los derechos de las personas.

El que no es apto para tener esta libertad interior, dirigida por una autodeterminación ética, como los enfermos mentales, que a raíz de predisposiciones, vicios y hábitos perniciosos, no tiene el suficiente dominio sobre ella, ya no puede exigir la plena libertad social.”⁸⁵

En virtud de ello se justifica la institución de las medidas de seguridad frente a los delincuentes por estado. “A estos aspectos ético-sociales generales se agregan numerosos momentos éticos más específicos, así como el derecho y deber del Estado de cuidado, de rehabilitación y de asistencia respecto al enfermo mental, a las personas de imputabilidad disminuida, a los toxicómanos, el derecho de educación frente a los jóvenes y refractarios al trabajo.”⁸⁶

La justificación ética de la medida de seguridad se encuentra exclusivamente en el interés social preponderante de la prevención del delito, de íntima conexión con el principio de proporcionalidad.

⁸⁵ **Ibid.** Pág. 346.

⁸⁶ **Ibid.** Pág. 348.



“La combinación racional entre necesidad, utilidad y libertades individuales proyecta el auténtico fundamento de la medida de seguridad.”⁸⁷

Es imprescindible asumir que junto a esta necesidad de las medidas se sitúan los derechos y libertades ciudadanos en una reclamada simbiosis, al igual que sucede con la pena y, en definitiva, con el derecho penal.

3.2.5. Fines de las medidas de seguridad

Si la función y el fin de la pena se muestran como un problema frecuentemente discutido, no sucede lo mismo con respecto a la medida de seguridad, sobre la que existe cierta unanimidad en admitir que su finalidad esencial es la de la prevención especial.

De este fin preventivo-especial derivan dos problemas de gran trascendencia. Por un lado, el señalamiento del necesario equilibrio entre las medidas político-criminales de prevención de los delitos y las libertades individuales; por otro lado, la exacta comprensión del término resocializar.

El Artículo 89 del Código Penal, regula que: “Cuando un inimputable de los comprendidos en el inciso 2º. del Artículo 23, cometa un hecho que la ley califique de delito, se ordenará internación en un establecimiento psiquiátrico, hasta que por

⁸⁷ **Ibid.**



resolución judicial dictada con base en dictámenes periciales, pueda modificarse la medida, o revocarse si cesó el estado de peligro del sujeto.

Lo dispuesto en este Artículo se aplicará también, en el caso comprendido en el inciso 2º. del Artículo 87”.

El Artículo 90 del Código Penal, preceptua que: “Los declarados delincuentes habituales serán sometidos, según el grado de peligrosidad que demuestren, al régimen de trabajo en granja agrícola, en centro industrial o centro análogo. Esta internación se declarará cuando, cumplida la condena impuesta, se estime que ésta ha sido ineficaz en lo relativo a la readaptación del delincuente”. La mala utilización de las medidas de seguridad que puede transformarlas en un medio de ataque contra las garantías individuales; provoca cierta tensión con las reglas esenciales del estado democrático de derecho.

El Artículo 92 del Código Penal vigente regula lo siguiente: “En los casos del Artículo 15, se someterá el sujeto, según su grado de peligrosidad, a régimen especial de trabajo en alguna de las instituciones mencionadas en el inciso 3º. del Artículo 88”.

El Artículo 93 de la normativa anotada preceptúa lo siguiente: “Los vagos que hayan cometido delito, así como los sancionados por vagancia, serán sometidos al régimen de trabajo en granja agrícola, centro industrial u otro análogo, por un término no menor de un año ni mayor de tres”.



Una política criminal de medidas de seguridad que aspire a ser compatible con los postulados de este modelo de Estado tiene que rodear al sistema penal preventivo de una serie de garantías dirigidas a evitar los peligros que las medidas de seguridad pueden comportar para la certeza del derecho. Estas son:

- Vigencia del principio de legalidad, para que no exista ninguna declaración de peligrosidad sin estar descrita en la ley; y ninguna medida de seguridad sin regulación legal.
- Exigencia de una previa comisión delictiva.
- Medidas de seguridad al servicio del individuo.
- Eliminación de todo carácter aflictivo.

El Artículo 94 del Código Penal, regula que: “Al condenar por delito cometido bajo la influencia del alcohol o de drogas tóxicas o estupefacientes y en todo caso, en que se compruebe que el delincuente es toxicómano o ebrio habitual, el tribunal correspondiente podrá disponer que, antes o después de cumplida la pena si fuere de privación de libertad o simultáneamente con ella, si fuere pecuniaria, el sujeto sea internado en un establecimiento de tratamiento especial, hasta que se demuestre, previo dictamen médico, que puede ser sometido a otro régimen, como los previstos en los incisos 4º, 5º. y 6º. del Artículo 88”.

El Código Penal, regula en el Artículo 97 que: “La libertad vigilada no tendrá carácter de custodia, sino de protección y consiste para los enfermos mentales, toxicómanos o

ebrios habituales en confiarlos al cuidado de su familia bajo la inspección inmediata del Patronato de Cárceles y Liberados o la institución que haga sus veces, que la ejercerá en la forma y por los medios que estime convenientes”.

El Artículo 98 del Código Penal, regula que: “Los tribunales, a su prudente arbitrio y cuando lo exijan las circunstancias, podrán imponer al sujeto que haya cumplido una pena o una medida de seguridad, la prohibición de residir en determinados lugares durante un año, como mínimo.

En los casos de suspensión condicional de la pena y de la libertad condicional, la medida de libertad vigilada, durará el mismo tiempo que se fije para dichos regímenes; en los demás casos, durará el tiempo que señale el tribunal, sin que pueda ser menor de un año.

Al aplicar esta medida, el tribunal que corresponda prescribirá las reglas de comportamiento destinadas a evitar nuevas infracciones”.

El Artículo 99 del Código Penal, regula lo siguiente: “Cuando un delito haya sido motivado por hábito vicioso de su autor o por sus costumbres disolutas o cuando el caso lo requiera, el tribunal podrá imponer, además de la pena, la prohibición de concurrir a determinados lugares”.

El Artículo 100 del Código Penal, regula lo siguiente: “La caución de buena conducta consiste en la garantía personal, hipotecaria, prendaria o depósito y por el término señalado en la sentencia, de que el sujeto peligroso no cometerá nuevos delitos y de que cumplirá las normas de conducta que le sean impuestas durante un período de prueba que no será menor de un año y no excederá de cinco. Esta medida se aplicará en los casos que el tribunal lo estime oportuno.

La caución se hará efectiva cuando el sometido a ella violare las normas de conducta impuestas, en caso contrario, al finalizar su plazo, se ordenará la devolución de la suma depositada o la cancelación de la garantía”.

No se trata de defender una concepción individualista y radicalmente liberal del derecho y de la sociedad; sino de poner las prevenciones necesarias para frenar a aquellos que aniquilan al individuo bajo el pretexto de una supuesta defensa social; la cual en definitiva, consiste simple y sencillamente en aquella defensa de los que mandan y tienen el poder.

3.2.6. La extinción de la responsabilidad penal y de la pena

El Código Penal, regula en el Artículo 101 lo relacionado con la extinción de la responsabilidad penal: “La responsabilidad penal se extingue:

1º. Por muerte del procesado o del condenado.



- 2º. Por amnistía.
- 3º. Por perdón del ofendido, en los casos en que la ley lo permita expresamente.
- 4º. Por prescripción.
- 5º. Por cumplimiento de la pena”.

El Artículo 102 del Código Penal, regula lo relacionado con la extinción de la pena, al estipular lo siguiente: “La pena se extingue:

- 1º. Por su cumplimiento.
- 2º. Por muerte del reo.
- 3º. Por amnistía.
- 4º. Por indulto.
- 5º. Por perdón del ofendido, en los casos señalados por la ley.
- 6º. Por prescripción”.

“Las condiciones objetivas de penalidad son circunstancias que, sin pertenecer a lo injusto o a la culpabilidad, condicionan en algún delito concreto la imposición de una pena. Al no pertenecer tampoco al tipo, no es necesario que se refieran a ellas el dolo o la imprudencia del autor, siendo indiferente que sean o no conocidas por él.”⁸⁸ En la legislación no están contempladas taxativamente este tipo de condiciones, pero en legislaciones con doctrinas modernas, el legislador ha considerado incluir estas condiciones, como el caso de rebeldes o sediciosos que depusieren su actitud, el falso testimonio del reo, o la previa declaración de quiebra en los delitos de quiebra.

⁸⁸ Muñoz Conde. **Ob. Cit.** Pág. 134.

“La penalidad también puede ser excluida en algunos casos en los que el legislador ha considerado conveniente no imponer una pena, a pesar de darse una acción típica, antijurídica y culpable. Se trata, normalmente, de causas vinculantes a la persona del autor y que, por lo tanto, sólo afectan a él y no a los demás participantes del delito. Estas son las excusas absolutorias que no pertenecen al tipo penal, por cuyo motivo no benefician a los partícipes. Las excusas absolutorias, no pertenecen al tipo de delito y sólo tienen efectos sobre su consecuencia específicamente penal; es decir, sobre la pena.”⁸⁹

También se ha dicho que: “Los hechos amparados por una excusa absolutoria son verdaderos delitos sin pena. Se trata de situaciones en las que la ley generalmente por motivos de utilidad política criminal, considera preferente prescindir de la pena por razones especialísimas.”⁹⁰ Por tal razón, estas excusas tienen carácter individual y sólo excluyen los efectos estrictamente penales del delito, dejando subsistentes las demás consecuencias resultantes del hecho típicamente antijurídico y culpable.

3.2.7. Prescripción

La prescripción de la responsabilidad penal, está regulada en el Artículo 107 del Código Penal, el cual preceptúa que: “La responsabilidad penal prescribe:

1º. A los veinticinco años, cuando correspondiere pena de muerte.

⁸⁹ Arenas, Antonio Vicente. **Compendio de derecho penal**. pág. 34.

⁹⁰ **Ibid.** Pág. 35.



- 2°. Por el transcurso de un período igual al máximo de duración de la pena señalada, aumentada en una tercera parte, no pudiendo exceder dicho término de veinte años, ni ser inferior a tres.
- 3°. A los cinco años, en los delitos penados con multa.
- 4°. A los seis meses, si se tratare de faltas.
- 5°. Por el transcurso del doble del tiempo de la pena máxima señalada para los delitos contemplados en los Capítulos I y II del Título III del Libro II del Código Penal”.

El Artículo 108 del Código Penal, regula lo siguiente: “La prescripción de la responsabilidad penal comenzará a contarse:

- 1°. Para los delitos consumados, desde el día de su consumación.
- 2°. Para el caso de tentativa, desde el día en que se suspendió la ejecución.
- 3°. Para los delitos continuados desde el día en que se ejecutó el último hecho.
- 4°. Para los delitos permanentes, desde el día en que, cesaron sus efectos.
- 5°. Para la conspiración, la proposición, la provocación, la instigación y la inducción, cuando éstas sean punibles, desde el día en que se haya ejecutado el último acto.
- 6°. En los delitos cometidos en contra de personas menores de edad, el plazo de prescripción comenzará a contarse desde el momento en que la víctima cumpla su mayoría de edad”.

La prescripción del delito se justifica por el argumento de carácter procesal, que con el transcurso del tiempo se extinguen o se debilitan las pruebas del hecho punible. A la

buena administración de justicia interesa que las pruebas en los juicios criminales sean frescas y fehacientes pues las que, por haber transcurrido mucho tiempo desde la comisión del hecho han perdido su vigor probatorio, pueden originar sensibles errores judiciales. "En defensa de la prescripción de la pena se alega con verdad que transcurrido un largo período desde la perpetración del hecho delictivo el recuerdo de éste se borra, y los sentimientos colectivos que origina la intranquilidad y la alarma, el deseo de dar satisfacción al ofendido, el afán de que el criminal pague su deuda, se atenúa y llegan a extinguirse por completo, y la sociedad sólo debe castigar cuando perduran el malestar y la inquietud causados por el hecho criminal."⁹¹

3.3. Análisis de la justa relación entre los tipos penales regulados en el Código Penal y sus penas

"El principio de intervención mínima implica una serie de limitaciones en todas las sanciones que el Estado pueda llegar a imponer. Es importante anotar que algún tipo de proporción debe existir entre la sanción que se imponga y la lesión o el riesgo del bien jurídico."⁹²

Al determinar la pena, se debe tomar en consideración que: "Tanto la culpabilidad que tenga el autor, como también el daño ocasionado por el delito. Las penas que cuenten con una mayor gravedad deberán ser reservadas para todos aquellos casos en los que

⁹¹ Carranca y Trujillo. **Ob. Cit.** Pág. 863.

⁹² Muñoz Conde y García A. **Ob. Cit.** Pág. 28.

se lesionen de manera grave los bienes jurídicos de mayor importancia y en los que el nivel de culpabilidad sea mayoritario.”⁹³

En lo relacionado al límite mínimo determinado de la pena es: “Aquél de conformidad con el cual la ventaja del delito no debe ser mayor a la desventaja correspondiente a la pena.”⁹⁴ O sea, que la pena no cuenta con ningún sentido, ya que a pesar de que la misma sea impuesta, continúa compensando la comisión del delito. En lo que respecta al límite máximo, deben de rechazarse todas aquellas penas que originen un padecimiento mayor al ocasionado por el delito. Las penas privativas de libertad de duración excesiva no son admisibles, tal y como lo regula la Constitución Política de la República de Guatemala, al indicar en su Artículo 19 lo siguiente:

“El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas:

- a) Deben ser tratados como seres humanos; y no ser discriminados por motivo alguno, no podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos;

⁹³ **Ibid.** Pág. 29.

⁹⁴ **Ibid.**



- b) Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y
- c) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad.

La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata. El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo”.

“Mediante una comparación entre los delitos se mide la proporcionalidad de las penas. Se puede establecer que una pena que se asocia a un determinado delito es proporcionada, si la misma es menor que la pena por delitos aún más graves y mayor que la pena por los delitos más leves. Por ende, el legislador siempre busca la unificación en el mismo texto legal de la mayor cantidad de los delitos, debido a que de dicha forma es más fácil el mantenimiento entre los delitos y las penas.”⁹⁵

Pero, no siempre la desproporción en las penas es una técnica legislativa incorrecta. “Los distintos códigos penales son el reflejo de una concepción de política criminal estructurada, la cual efectivamente puede apreciarse en función de los bienes jurídicos

⁹⁵ **Ibid.**

considerados como dignos de ser protegidos, así como también el nivel de protección con el cual pueden los mismos contar.”⁹⁶

“Al elaborar o modificar cualquier tipo penal existente, el legislador, tomando en consideración los aspectos primordiales del principio de intervención mínima, debe de respetar las reglas que a continuación se dan a conocer, siendo las mismas, las siguientes: Primero se debe prohibir cualquier conducta que se encamine a proteger un bien jurídico concreto y no basado en principios éticos o morales.

En lo relacionado a la vía penal, únicamente se deben proteger los bienes jurídicos que sean fundamentales para convivir en sociedad y no deben prohibirse penalmente aquellas conductas que no lesionen a terceros. A la vía penal, solamente se debe de recurrir, cuando los bienes jurídicos no se pueden proteger mediante formas menos violentas. Ésta debe ser rechazada, ya que la misma es generadora de perjuicios y no de beneficios.

Además las penas que se imponen no deben ser desproporcionadas, ni tampoco excesivamente elevadas, de manera concreta, deberán ser descritas las conductas prohibidas, evitándose con ello los tipos penales abiertos. Por lo cual no se debe de contar con la creencia errónea de que el derecho penal resuelve por sí solo los problemas sociales.”⁹⁷

⁹⁶ **ibid.** Pág. 34.

⁹⁷ **ibid.** Pág. 35.

3.4. No existe pena sin tipo penal

3.4.1. Principio de culpabilidad

Por culpabilidad se entiende aquella: "Calidad de culpable, de responsable de un mal o de un daño. Imputación de falta o delito a quien resulta agente de uno u otra, para exigir la correspondiente responsabilidad."⁹⁸

Entre los objetivos del derecho penal se encuentra que busca ilustrarle a la ciudadanía lo relacionado a las diversas conductas que se encuentran prohibidas; ya que las mismas lesionan de manera grave la debida convivencia en la sociedad. Para que mediante dicha enseñanza, los sujetos respeten las normas establecidas y sepan claramente que si no cumplen de manera efectiva; serán sancionados. El derecho penal se encarga de motivar a los sujetos, para que los mismos no lleven a cabo determinados comportamientos que son perjudiciales y dañinos para la sociedad.

Por lo anteriormente anotado, la sanción penal no tiene sentido, si el sujeto en ningún momento ha sido infractor de la norma. El Estado debe admitir que la dignidad humana ofrece y además le exige al individuo la posibilidad de poder evitar la pena; comportándose acorde al derecho.

Para que un sujeto sea culpable, primero tiene que haber llevado a cabo un ilícito penal y segundo; el resultado prohibido obtenido tuvo que haber sido querido por él, o bien

⁹⁸ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 101.

ser el resultado de una determinada acción que sea propiamente imprudente y tercero; que el sujeto deberá contar con el conocimiento y la debida capacidad para encontrarse bien consciente de que se encontraba cometiendo un delito.

Entonces, la conceptualización de la culpabilidad, puede determinarse que se convierte en una limitante a la capacidad de sancionar del Estado guatemalteco. Únicamente puede imponer una sanción penal si el mismo prueba la culpabilidad del sujeto mediante la ley. Los principios de personalidad, de la exigencia de imprudencia o de dolo y la exigencia de comprensión, se extraen del principio de culpabilidad, en la legislación vigente en Guatemala.

3.4.2. Principio de la personalidad de las penas

El mismo impide que se castigue a un sujeto por hechos ajenos. Actualmente, ninguna persona puede admitir la imposición de sanciones por hechos que hayan sido cometidos por alguna persona de su familia.

Pero, el principio de personalidad de las penas no suele ser común a las distintas ramas del derecho; ya que en bastantes ocasiones, determinadas personas que no llevaron a cabo la comisión de los hechos, deberán responder civilmente por los mismos.

3.4.3. La exigencia de dolo

Por dolo en derecho penal se entiende: “La resolución libre y consciente de realizar voluntariamente una acción u omisión prevista y sancionada por la ley.”⁹⁹

Si no existe un delito, tampoco puede existir imprudencia o dolo en el autor del mismo. O sea, que no es suficiente que sea producido un resultado lesivo o que un comportamiento peligroso sea llevado a cabo; ya que para que exista un delito, el autor tuvo que haber querido el resultado; o como mínimo, haber producido el mismo por no haber puesto el cuidado necesario.

3.4.4. Exigencia de la comprensión de ilicitud

Para que exista la culpabilidad de una persona, es fundamental conocer que la conducta que va a llevar a cabo es prohibida y que además, pueda respetar dicha prohibición. Tampoco podrán ser culpables penalmente todos aquellos sujetos, que habiendo puesto la debida diligencia, no sabían que la conducta que llevaban a cabo no era permitida.

O sea pues, que cualquier pena o medida de seguridad impuesta al declarado culpable, debe haber sido regulada en el Código Penal, previamente a la comisión de un ilícito penal, esto con el fin de que se respete el principio de legalidad.

⁹⁹ *Ibid.* Pág. 132.



CAPÍTULO IV

4. El juez y la necesidad de regionalizar la jurisdicción de los juzgados de ejecución

4.1. Concepto de juez

Diversos conceptos y acepciones se han escrito acerca de la palabra juez, pero dentro de esa diversidad de escritos, todas coinciden e interpretan el sentido de la palabra en una sola idea, tal como lo describen los autores siguientes: "El juez es el que posee autoridad para instruir, tramitar, juzgar, sentenciar y ejecutar el fallo en un pleito o causa. Persona u organismo nombrado para resolver una duda, una competencia o un conflicto."¹⁰⁰

"En sentido amplio llamase así a todo miembro integrante del poder judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción. Tales magistrados están obligados al cumplimiento de su función de acuerdo con la Constitución y las leyes, con las responsabilidades que las mismas determinan.

En sentido restringido, suele denominarse juez a quien actúa unipersonalmente a diferencia de los que actúan colegiadamente y suelen llamarse ministros, vocales, camaristas o magistrados."¹⁰¹

¹⁰⁰ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 17.

¹⁰¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Pág. 401.

Alcalá Zamora y Castillo: “La palabra juez se deriva del latín iudexicis juez, propiamente el que indica o dice el derecho.”¹⁰²

Esta palabra proviene de un arcaico iou – dek-s, compuesto de iou: ius derecho y deik-, que es una raíz indoeuropea que significa mostrar o decir.

Sujeto que ocupa el vértice superior del triángulo procesal (juez - actor - reo) y que tiene por función primordial, la justa composición del litigio; es decir, la función que cumple cualquier juez superior e inferior, al realizar la tarea jurisdiccional.

Ahora bien, es preciso recordar que los jueces independientemente de su jerarquización dentro del poder judicial; son hombres que forman parte de la sociedad y que por tanto, existe el riesgo de falibilidad o de inconducta, lo que origina la necesidad de normar sus facultades y deberes.

“El buen funcionamiento de la justicia depende de los hombres y no de las leyes, y el óptimo sistema judicial es aquél en que los jueces y los abogados vinculados por una recíproca constancia, buscan la solución de sus dudas – más que en la pesada doctrina, en la viva y fresca humanidad...”¹⁰³

¹⁰² Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. **Derecho procesal mexicano**. Pág. 122.

¹⁰³ Colegio de Profesores de Derecho Procesal. **Diccionarios jurídicos temáticos. Derecho procesal**. Vol. IV. Pág. 113.

4.2. Regulación legal

El ordenamiento jurídico constitucional y ordinario de las leyes guatemaltecas regulan Artículos específicos; que atañen a la función del juez, así también de las facultades de las cuales está investido, por lo que se citan a continuación algunos Artículos

Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido..."

Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca: Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia”.

Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”.

Artículo 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Garantías del Organismo Judicial. Se instituyen como garantías del Organismo Judicial, las siguientes:

- a) La independencia funcional;
- b) La independencia económica;
- c) La no remoción de los magistrados y jueces de primera instancia, salvo los casos establecidos por la ley; y
- d) La selección del personal”.

Artículo 206 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Derecho de antejucio para magistrados y jueces. Los magistrados y jueces gozarán del derecho de antejucio en la forma que lo determine la ley...”

Artículo 15 de la Ley del Organismo Judicial. "Los jueces no pueden suspender, retardar, ni denegar la administración de justicia, sin incurrir en responsabilidad".

Artículo 16 de la Ley del Organismo Judicial: "Es inviolable la defensa de la persona y de sus derechos. Ninguno puede ser juzgado por comisión o por tribunales especiales.

Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal seguido ante juez o tribunal competente y preestablecido, en el que se observen las formalidades y garantías esenciales del mismo; y tampoco podrá ser afectado temporalmente en sus derechos, sino en virtud de procedimiento que reúna los mismos requisitos".

Artículo 51 de la Ley del Organismo Judicial. "El Organismo Judicial, en ejercicio de la soberanía delegada por el pueblo, imparte justicia conforme la Constitución Política de la República y los valores y normas del ordenamiento jurídico del país".

Artículo 60 de la Ley del Organismo Judicial: "Garantías. Los jueces y magistrados que se consideren inquietados o perturbados en su independencia lo pondrán en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, dando cuenta de los hechos al tribunal competente para seguir el procedimiento adecuado, sin perjuicio de practicar por sí mismos las diligencias estrictamente indispensables para asegurar la acción de la justicia y restaurar el orden jurídico".

4.3. Principios y deberes que debe observar un juez

Doctrinariamente se conocen varios principios y deberes que debe observar y cumplir un juzgador por la investidura jurídica que posee y representa; los de mayor importancia, son los que a continuación se describen:

- a) “Independencia: El juez sólo debe someterse a su propia convicción debidamente fundamentada.
- b) Imparcialidad: De entre la combinación de las conductas parciales de los dos contendientes, deberá nacer, en el justo medio de la decisión imparcial como síntesis de esas dos fuerzas equivalentes y opuestas, teniendo como resultado una sentencia justa.
- c) Lealtad: Esta manifestación se encuentra encaminada a que el juez lo que debe a las partes y sus defensores, es la fidelidad en el trato con ellos.
- d) Ciencia: Profundo conocimiento del derecho, que se traduzca en una sentencia justa, y esto sólo se logra con una constante dedicación.
- e) Diligencia: Ésta no sólo es rapidez, también es imaginación. Al juez se le exige no sólo una resolución dictada en los plazos legales, sino agudeza e ingenio en las mismas.

- f) Decoro: Elemento esencial para el desempeño de la función, honor, respeto y consideración que recíprocamente se deben el juez y las partes.”¹⁰⁴

4.4. Clasificación doctrinaria de los jueces

Sin perjuicio de los conceptos complementarios, cabe señalar algunas de las principales clasificaciones que de los jueces se hacen.

- a) Jueces de los Estados: “Eran los únicos que existían, los que integraban mera instancia, de paz y municipales. No se limitaba sólo a ciertos jueces la obligación de respetar la Constitución y atenerse a lo que ella disponía. Era común a toda autoridad judicial sin importar jerarquía o título. La simplicidad organizativa de la función judicial de los Estados ha desaparecido; actualmente existen diversos tribunales, los más de ellos con competencia restringida.”¹⁰⁵
- b) Jueces municipales: “Durante mucho tiempo, como parte de la organización comunal, existieron en España los alcaldes, funcionarios que ejercían tareas jurisdiccionales y hacendarias dentro de las poblaciones, con vista a costumbres y precedentes.”¹⁰⁶
- c) Juez de distrito: “Funcionario federal encargado de administrar justicia; servidor público que goza de jurisdicción y que la ejerce dentro de una demarcación

¹⁰⁴ **Ibid.**

¹⁰⁵ **Ibid.**

¹⁰⁶ **Ibid.** Pág. 115.

geográfica. Esos jueces son parte del departamento judicial federal conforman la primera instancia dentro de él, aplican, en términos generales las leyes federales.”¹⁰⁷

- d) Jueces letrados: “Que han de ser abogados o licenciados de derecho.”¹⁰⁸
- e) Jueces legos: “Particulares, que por elección popular o nombramiento de autoridad competente, ejercen jurisdicción en asuntos de importancia, hasta cierto punto secundaria, como algunos jueces municipales o de paz.”¹⁰⁹

4.5. Justicia

Este término tan importante en una buena administración de justicia, es indispensable que vaya adherido a la actuación del juzgador; por ello se hace énfasis en las conceptualizaciones que dan los juristas siguientes:

A criterio de Guillermo Cabanellas: “Justicia,Supremo ideal que consiste en la voluntad firme y constante de dar a cada uno lo suyo, según el pensamiento y casi las palabras de Justiniano: Constante et perpetua voluntas jus sum cuique tribuendi. Conjunto de todas las virtudes. Recto proceder conforme a derecho y razón. El mismo derecho y la propia razón, en su generalidad. Equidad. El poder judicial. Tribunal, magistrado o juez

¹⁰⁷ **Ibid.**

¹⁰⁸ **Ibid.**

¹⁰⁹ **Ibid.**

que administra justicia; es decir, que resuelve litigios entre partes o falla acerca de la culpa o inocencia de un acusado.”¹¹⁰

El pensamiento antiguo. Muy peculiar fue el concepto de la justicia entre los griegos. “Sócrates la enfoca desde el conocimiento y la observancia de las leyes que gobiernan las relaciones entre los hombres. Atisbó la diferencia entre lo justo y lo legal, orientado este último por el derecho positivo, expuesto a errores o iniquidades; y afirmado lo primero en el derecho natural, en lo no escrito, en lo bueno y recto.

Para Homero y Hesiodo poetas e imaginativos a la postre, la justicia personificada en Temis, no es sino una divinidad de la Corte de Olimpo, aureolada por la dignidad. Platón y Aristóteles centran la justicia sobre la virtud

Para el primero es aquélla que mantiene la unidad, el acuerdo y la armonía. En cambio, para el otro filósofo ofrece aspecto social, que impone a cada uno respetar el bien de los demás.”¹¹¹

“En palabras de Santo Tomás es propio de la justicia ordenar al hombre en sus relaciones con los demás, por implicar cierta igualdad, como su mismo nombre nos revela. Consiste en dar o atribuir a cada uno lo suyo según una igualdad proporcional, y

¹¹⁰ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 59.

¹¹¹ Carlos, Eduardo B. **Enciclopedia jurídica Omeba.** Pág. 65.

entendiendo por suyo cuanto le está subordinado o atribuido por sus fines, según lo trazado por Dios a sus criaturas.”¹¹²

En las Partidas se define la justicia diciendo que es: “Una de las cosas que mejor y más enderezadamente mantiene el mundo y que es como fuente de donde emanan todos los derechos.”¹¹³

Se agrega que la justicia es: “Raigada virtud que dura siempre en las voluntades de los hombres justos, da y comparte a cada uno su derecho e igualmente. Establece los tres siguientes Mandamientos:

- a) Que viva el hombre honestamente;
- b) Que no haga mal ni daño a otro;
- c) Que dé su derecho a cada uno.”¹¹⁴

“Y el que los cumple, hace lo que debe a Dios y a sí mismo y a los hombres, con quien vive, y cumple y mantiene la justicia.”¹¹⁵

Este texto sigue fielmente la triple manifestación práctica de la justicia establecida en el derecho romano:

¹¹² Torres Vásquez, Aníbal. **Introducción al derecho**. Pág. 699.

¹¹³ **Ibid.** Pág. 705.

¹¹⁴ **Ibid.**

¹¹⁵ Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 65.

- a) "Honeste vivere (vivir honestamente);
- b) Alterum non laedere (no dañar a otro);
- c) Cuique jus suum (dar a cada uno su derecho)."¹¹⁶

"Como ideal, la justicia resulta difícil de concretar en su realidad permanente. Justicia y derecho, que debieran ser términos sinónimos, no lo son en los hechos; y, a veces en la apreciación común, el derecho deja de ser justo por impulsos motivados en la realidad ambiente. Ello es debido a la apreciación subjetiva que la justicia tiene y ha tenido en todos los tiempos.

La justicia que es un ideal de la verdad, tiene como ésta, en la apreciación de los hombres, distintos prismas, y es imposible albergarla en una ley física, inmutable."¹¹⁷

"Justicia es la bigamia en los pueblos mahometanos y justicia es el delito de bigamia en los pueblos cristianos; justicia ha sido en ciertos tiempos la esclavitud y justicia es en el presente la libertad plena del individuo."¹¹⁸

Derecho y justicia se aproximan, hasta confundirse casi, por cuanto debe contarse con el primero para facilitar la segunda, que lo restablece negado y lo ampara comprometido. Sin embargo la doctrina tiende a la antítesis entre ambos términos, y así se habla del derecho justo, v. anhelo perpetuamente insatisfecho, por realidad de difícil o imposible logro.

¹¹⁶ Torres Vásquez. **Ob. Cit.** Pág. 700.

¹¹⁷ **Ibid.** Pág. 701.

¹¹⁸ Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 66.

“La justicia abstracta, como todos los grandes conceptos humanos o algo superiores a lo humano, presenta tantas interpretaciones como corrientes del pensamiento.”¹¹⁹

Posee carácter teleológico según San Agustín, que la define: “Como amor al sumo bien, o sea Dios; se manifiesta racionalista cuando Platón la basa en la actualización del propio obrar; de acento exclusivamente jurídico es la ya transcrita definición justiniana; y hasta ha sido plasmada como fórmula matemática por los pitagóricos que la consideraban representable como el cuadrado de un número, o multiplicación de éste por sí mismo. La justicia, considerada como el poder de hacer que se ejecute lo que es justo, era representada entre los antiguos bajo la figura de una matrona con ojos vivos y penetrantes, para manifestar que los jueces deben de examinar con toda exactitud los negocios que se les someten, antes de pronunciar su sentencia; hoy se la representa con una venda en los ojos, una balanza en una mano y una espada en la otra, para denotar que obra sin acepción de personas, que examina y pesa el derecho de las partes, y que tiene la fuerza para llevar a efecto sus decisiones y hacer reinar el orden.”¹²⁰

4.6. Los juzgados de ejecución penal

Anteriormente, las penas se ejecutaban al arbitrio de las autoridades. Antes de entrar en vigencia el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, lo relativo a la ejecución de las penas de prisión, se encontraba regulado

¹¹⁹ **Ibid.**

¹²⁰ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 18.



por el Decreto 52-73 del Congreso de la República, en el título II Ejecución de Resoluciones, Capítulo uno Ejecución de Sentencia y Autos, en el cual se regulaba que correspondía ejecutar la sentencia al tribunal que la había dictado, debiendo ordenar lo relativo al ingreso del condenado a la cárcel; lo cual no sucedía, pues éste quedaba en manos de la administración penitenciaria; asimismo, para la verificación del cumplimiento de condenas participaron dos instituciones: La Dirección del Sistema Penitenciario y el Patronato de Cárceles y Liberados.

Actualmente, la ejecución de las sentencias dictadas por los respectivos órganos jurisdiccionales, está a cargo de los juzgados de ejecución penal, que tienen su fuente en la creación del Decreto 51-92 que es el Código Procesal Penal vigente; a raíz de esto, la Corte Suprema de Justicia mediante Acuerdo 11-94, transforma el Patronato de Cárceles y Liberados en el Juzgado Primero de Ejecución Penal; mediante Acuerdo 38-94 el Juzgado Segundo de Primera Instancia de Tránsito, se transformó en Juzgado Segundo de Ejecución Penal.

4.6.1. Naturaleza jurídica de los juzgados de ejecución penal

Al igual que el derecho penitenciario, algunos dicen que la naturaleza de los juzgados de ejecución penal es de carácter administrativo, otros de carácter judicial. En Guatemala los juzgados de ejecución penal, tiene naturaleza eminentemente judicial; toda vez que uno de los órganos de poder del Estado como lo es el Judicial, es quien tiene a su cargo los juzgados de ejecución penal.



Tal sustento se encuentra plasmado en las siguientes leyes: Constitución Política de República de Guatemala y Código Procesal Penal. Al respecto la Carta Magna regula en el Artículo 203, "... corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado..." Por otra parte el Código Procesal Penal preceptúa: "Artículo 43, tienen competencia en materia penal:...8) Los jueces de ejecución." El Artículo 51 de la misma ley, establece: "Los Jueces de Ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ellas se relacione, conforme lo establece este Código."

4.6.2. Competencia de los juzgados de ejecución penal en Guatemala

Para desarrollar este tema se empieza por definir que es competencia: "Competencia es: autorización legítima a un juez o autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto."¹²¹ Couture la define como: "Medida de jurisdicción asignada a un órgano del poder judicial, a efectos de la determinación genérica de los asuntos en que es llamado por razón de la materia, de la cantidad y del lugar."¹²²

En cuanto a la competencia de los juzgados de ejecución penal, se puede decir que el Acuerdo 38-94, de la Corte Suprema de Justicia, se limita únicamente a regular que: "Los procesos con los números impares, corresponden al Juzgado Primero de Ejecución; y los procesos cuyos números sean pares, corresponden al Juzgado Segundo de Ejecución", se asume en este caso y así sucede en la práctica, que los

¹²¹ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 138.

¹²² Couture, Eduardo. **Fundamento del derecho procesal civil.** Pág. 132.



jueces de ejecución penal, conocen de las sentencias dictadas en todo el país; ahora bien, en cuanto a las sentencias de nacionales sentenciados en el extranjero y son trasladados a territorio nacional a cumplir la pena, es encargada la Corte Suprema de Justicia, quien los distribuye.

4.7. La importancia de los juzgados y la necesidad de su creación por región

Anteriormente a que entrara en vigencia el Código Procesal Penal en Guatemala (1992) que crea los juzgados de ejecución penal; la ejecución de las penas estaba en manos del Patronato de Cárceles y Liberados; quedando en un total abandono la ejecución de la pena por parte del órgano jurisdiccional; llegando a ser los condenados objetos olvidados, lo que de acuerdo a las nuevas políticas del derecho penal y penitenciarismo contemporáneo, es dejar al condenado en un estado de indefensión.

Una sentencia para que entre a la jurisdicción de un juez de ejecución penal, debe necesariamente ser condenatoria; ya sea que imponga una pena de muerte, de prisión, de multa, aplicación de una medida de seguridad o las penas accesorias; pero debe condenarse de alguna manera, excluyéndose de la jurisdicción del juez de ejecución penal, lo relativo a la condena en costas procesales; pues de conformidad con el Artículo 45 del Código Procesal Penal, corresponde dicha función al juez de primera instancia.

Por otro lado, existen decisiones que el juez de ejecución muchas veces desconoce, pues la Dirección del Sistema Penitenciario, traslada un reo de un centro preventivo a otro, o lo traslada hacía un centro asistencial, sin el consentimiento del juez. Con el sistema inquisitivo anterior, el encargado de la ejecución de la pena se olvidaba de verificar que a los condenados únicamente se les restringían el derecho a la libertad y derechos políticos.

“Para superar estas y otras situaciones fue necesario judicializar la etapa de ejecución de la pena, lo que significa generar mecanismos procesales concretos para que el juez pueda vigilar que la pena de prisión cumpla con sus finalidades genuinas, y el condenado quejarse cuando así no ocurra, es decir defenderse de la ejecución descarrada de la pena.”¹²³ Cuando una condena impone una pena de prisión, el juez de ejecución debe de ejecutar una decisión muy grave, pues debe velar porque el condenado permanezca encerrado en un pequeño espacio en el cual estará algunos años, en los cuales debido al exceso de trabajo, el juez de ejecución no los visita con frecuencia para constatar en qué condiciones se encuentran reclusos y si se están cumpliendo los derechos mínimos que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, dando como resultado que el condenado se convierta en objeto olvidado y se considere enemigo de la sociedad. Para llevar a cabo esta judicialización de la etapa de la ejecución de la pena, se le asignan al juez funciones de control formal y funciones de control sustancial; a continuación se ilustra cuáles son esas funciones:

¹²³ Binder, Alberto M. **Iniciación al proceso penal acusatorio**. Pág. 107



4.7.1. Funciones de control formal

Las que se relacionan con el tiempo, determinar el inicio y finalización del encierro, es decir el cómputo de la pena.

4.7.2. Funciones de control sustancial

Este control implica que el juez de ejecución verifique si la pena cumple las finalidades: que se respeten los derechos fundamentales de los condenados, verificar las sanciones disciplinarias que se le impongan al condenado y el control sobre la administración penitenciaria; para que ésta cumpla con su función y no degrade la del condenado, siendo éstas las razones de la creación de los juzgados de ejecución.

En primer lugar, la ley dedica un libro completo a lo referente a la ejecución de las penas, en el libro quinto, Artículos del 492 al 506 del Código Procesal Penal, siendo las funciones del juez de ejecución las siguientes:

- i. Verificar que la sentencia antes de ser ejecutada esté firme, en este caso deberá esperar que transcurra el plazo establecido en la ley, para la interposición de cualquier recurso.
- ii. Ordenar las comunicaciones e inscripciones correspondientes.



- iii. Deberá dictar una ejecutoria del fallo y enviarla al establecimiento donde debe cumplir la pena el reo.
- iv. Si la persona condenada estuviere en libertad, deberá ordenar su aprehensión o captura.
- v. Ordenará comiso, destrucción y devolución de cosas y documentos.
- vi. Deberá practicar cómputo de la sentencia desde la fecha en que fue detenida la persona, debiendo controlar las penas impuestas por otros órganos jurisdiccionales.
- vii. Debe indicar en la primera resolución la fecha en que finaliza la condena y la fecha en que se puede requerir la libertad condicional o rehabilitación.
- viii. Reformar el cómputo cuando se compruebe que hubo error o nuevas circunstancias lo tornen necesario.
- ix. Resolver los incidentes que plantee el Ministerio Público, el abogado defensor o el condenado.
- x. Dar audiencia a los interesados sobre cualquier incidente planteado.



- xi. Los incidentes relativos a la libertad anticipada deben ser resueltos en audiencia oral y pública, a la cual deberá citar a los testigos y peritos.
- xii. Cuando deba de otorgársele libertad a un condenado, el juez vigilará el cumplimiento de las condiciones que se le impongan al condenado.
- xiii. Controlará el cumplimiento adecuado del régimen penitenciario.
- xiv. Inspeccionará los establecimientos penitenciarios.
- xv. Hará comparecer ante sí a los penados con fines de vigilancia y control.
- xvi. Deberá escuchar al penado sobre los problemas que enfrentará inmediatamente después de recuperar su libertad y procurará atender aquellos cuya solución esté a su alcance.
- xvii. Cuando el condenado no pague la multa impuesta, deberá trabar embargo sobre sus bienes que alcancen a cubrir la multa.
- xviii. De ser necesario transformar la multa en prisión, regulándola entre uno y veinticinco quetzales por día.



- xix. Después de practicado el cómputo, ordenará las comunicaciones e inscripciones que corresponda.
- xx. Comunicará la inhabilitación absoluta y especial a donde corresponda.
- xxi. Realizar la rehabilitación del condenado (antecedentes penales) y comunicarlo a donde corresponda.
- xxii. Cuando la ley otorgue efecto extintivo de la pena al perdón del ofendido, efectuado éste y con anuencia del condenado ante el juez, ordenará su inmediata libertad si es procedente.
- xxiii. Promover la revisión de la sentencia cuando una ley nueva favorezca al reo.
- xxiv. Llevará el control del cumplimiento de medidas de seguridad impuestas.
- xxv. Examinará por lo menos cada seis meses, la situación de quien sufre una medida de seguridad.
- xxvi. Designará el lugar en el cual el condenado cumplirá la medida de seguridad.

xxvii. Cuando el juez tenga conocimiento por informe fundado que desaparecieron las causas que motivaron la internación (medida de seguridad), convocará a audiencia.

xxviii. Velará porque el condenado cumpla con las imposiciones e instrucciones que el juez de primera instancia le imponga en un procedimiento abreviado (Artículo 288 del Código Procesal Penal).

xxix. Todas aquéllas que no están reguladas pero que se suscitan en el trámite de los incidentes respectivos.

Brevemente se han indicado las actividades que debe realizar un juez de ejecución en el ejercicio de sus funciones; pues como se anotó, existen algunas otras que no están reguladas, las cuales por lógica y sentido común las realiza haciendo uso de la interpretación extensiva preceptuada en el segundo párrafo del Artículo 14 del Código Procesal Penal.

Dentro de las funciones del juez de ejecución indicadas anteriormente, cabe resaltar la función de controlar el cumplimiento adecuado del régimen penitenciario, por todo lo que abarca esta función a desarrollar por el mismo.

Por Régimen Penitenciario se entiende: "El conjunto de normas o medidas que persiguen la consecución de una convivencia ordenada y pacífica, que permita

alcanzar el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento y retención y custodia de los reclusos.”¹²⁴

“Es el conjunto de condiciones e influencias que se reúnen en una institución para procurar la obtención de la finalidad particular que le asigne a la sanción penal con relación a una serie de delincuentes criminológicamente integrada.”¹²⁵

La doctrina ha definido al Régimen Penitenciario como: “El marco externo preciso para el tratamiento y a la vez para la custodia de los internos.”¹²⁶

De manera que todas la definiciones indicadas sobre Régimen Penitenciario, llevan a concluir que se refiere a la arquitectura penitenciaria y al personal penitenciario (directores, alcaides, psicólogos, criminólogos, guardias, etc.).

Así que, de conformidad con lo regulado en el Código Procesal Penal, el juez deberá estar al tanto de lo que suceda en relación a la arquitectura de los edificios, tales como el deterioro, la ventilación, la entrada de luz natural, etc.

Se puede considerar que tal disposición es difícil de cumplir por parte de los jueces de ejecución penal, debido al exceso de trabajo que tienen y a que únicamente son dos juzgados de ejecución penal para todo el país; también debe tomarse en cuenta que los jueces de ejecución penal, no realizan visitas frecuentes (ni siquiera una vez al

¹²⁴ Rodríguez Alonso. **Ob. Cit.** Pág. 165.

¹²⁵ Neuman, Elías. **Prisión abierta.** Pág. 96

¹²⁶ Tamarit Sumalla, Josep-María y otros. **Curso de derecho penitenciario.** Pág. 131.

mes) a los centros penales y cuando las hacen no existe denuncia alguna sobre el deterioro de la arquitectura, falta de personal, etc.¹²⁷

Pero, cualquiera puede decir que el Régimen Penitenciario, es cuestión administrativa ellos saben cómo van a organizar el penal, y que el juez nada tiene que ver; pues bien, el encargado de la prisión puede tomar decisiones, las cuales están supeditadas a la decisión del juez.

¿Entonces el juez toma decisiones administrativas? “Pues sí, el juez de ejecución se convierte en garante del propio funcionamiento del establecimiento, en la medida en que afecte directamente a los derechos y beneficios de los internos.”¹²⁸

De manera que para un efectivo control sustancial del cumplimiento de la pena de prisión, es necesaria la creación de más juzgados de ejecución.

Por ejemplo, El Salvador cuenta con diez juzgados de ejecución, cercanos a los centros de cumplimiento de condena; esto denota un mayor interés y mayor celeridad en resolver los problemas; así como de vigilar más de cerca los fines de la pena de prisión.

Para la creación de más juzgados de ejecución, debe tomarse en cuenta la ubicación de los centros de cumplimiento de condenas, y en caso de no ser posible, deberían

¹²⁷ Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala. **Primer informe, observatorio guatemalteco de cárceles 2004**. Pág. 53.

¹²⁸ Tamarit Sumalla, y otros **Ob. Cit.** Pág. 298.

crearse por lo menos cuatro juzgados más para completar seis; lo que equivaldría a un juzgado por región (zonas norte, sur, oriente, occidente) y dos en la zona central, siendo estos últimos los que actualmente cubren todo el país.

La ubicación y sede de los juzgados de ejecución, será como lo disponga la Corte Suprema de Justicia, debiendo tomarse en cuenta las distancias de los diferentes departamentos con respecto al departamento donde se encuentra la sede del juzgado de ejecución. Qué beneficios tendría la creación de más juzgados de ejecución:

- a) Mayor control sobre el cómputo del tiempo de la condena, lo que equivaldría a evitar exhibiciones personales;
- b) Mayor control sobre los fines de la pena;
- c) Mayor control sobre el resguardo de los derechos de los condenados, por ende evitarse violaciones a los mismos;
- d) Celeridad en el trámite y respuesta a las peticiones de los condenados;
- e) Quitar el control de los centros penales, que está en manos de los propios presos;
- f) Acceso de los condenados a ser visitados con más frecuencia por sus familiares, pues serán ubicados de acuerdo a los departamentos de donde son originarios;



g) Evitaría el traslado constante de reos de un centro a otro.

Es necesario advertir que, al momento de crearse más juzgados de ejecución penal, una vez el condenado quede a disposición de determinado juez de ejecución penal; no se le podrá trasladar a otro centro de cumplimiento de condena, sin previa autorización de éste; para evitar que el condenado esté más lejos de su familia y llevar un específico control de los fines de la pena; salvo casos donde se vea amenazada la vida del condenado.

Finalmente por todo lo expuesto en este informe, se puede indicar con seguridad que la creación de más juzgados de ejecución penal; por lo menos en cada región, que cuente con una cárcel o centro carcelario; dará lugar a que los jueces de ejecución no tengan sobrecarga de trabajo, podrán cumplir con todas las funciones que tienen asignadas; y lo más importante, podrán vigilar el cumplimiento de las condenas y que los centros carcelarios cumplan también con sus objetivos, que en este caso son la protección, la educación y la rehabilitación de los reclusos para que cuando salgan libres no vuelvan a delinquir.



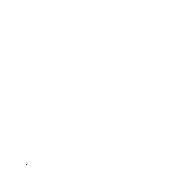
CONCLUSIONES

1. En Guatemala, los juzgados de ejecución no respetan los principios del debido proceso, pues no existe celeridad, economía procesal ni descentralización de funciones.
2. Como solo existen tres juzgados de ejecución en toda Guatemala, se hace imposible que vigilen y controlen el cumplimiento de todas las condenas.
3. Los centros penitenciarios del país no cumplen con su función de rehabilitar y reeducar a los condenados, porque no aplican planes que logren la enmienda o corrección de la conducta antisocial de los reclusos.
4. La falta de más juzgados de ejecución penal, no permite a los jueces verificar el cumplimiento de los fines de la pena, ni del régimen penitenciario.



RECOMENDACIONES

1. La corte Suprema de Justicia, antes de nombrar a un juez de ejecución penal, tiene que capacitarlo profesionalmente, pues sólo así se logrará eficiencia en las funciones que realizan.
2. La Corte Suprema de Justicia debe Implementar un juzgado de ejecución en todo lugar en donde exista una cárcel o centro de detención, en eso consiste la regionalización que permitirá el control del cumplimiento de condenas y el respeto de los derechos de los reclusos.
3. Además de vigilar el cumplimiento de condenas, los juzgados de ejecución tienen que vigilar porque el Sistema Penitenciario en Guatemala cumpla su labor de rehabilitar y readaptar a todos los detenidos sin excepción.
4. La Corte Suprema de Justicia debe decidir que en cada región geográfica exista un centro de cumplimiento de condena y un juzgado de ejecución penal, para que la administración de justicia sea descentralizada, que desde luego redundará en beneficio del privado de libertad así como del Estado.





BIBLIOGRAFÍA

- ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. **Derecho procesal mexicano**. México D.F., México: Ed. Porrúa, 1997.
- ARENAS, Antonio Vicente. **Compendio de derecho penal**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1982.
- AYO FERNÁNDEZ, Manuel. **Las penas, medidas de seguridad y consecuencias accesorias**. Madrid, España: Ed. Aranzadi, 1997.
- BENTHAM, Jeremías. **Tratado de las pruebas judiciales**. 2 vol. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Nueva Jurídica, 2000.
- BINDER, Alberto M. **Iniciación al proceso penal acusatorio**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 2000.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 16ª. Ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1987.
- CARLOS, Eduardo B. **Enciclopedia jurídica Omeba**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Bibliográfica Argentina, 1954.
- CAMARGO HERNÁNDEZ, César. **Introducción al estudio del derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1992.
- CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano, parte general**. 18ª. ed. México D.F., México: Ed. Porrúa, 1955.
- Colegio de Profesores de Derecho Procesal. **Diccionarios jurídicos temáticos. Derecho procesal**. 1ª. ed. México D. F., México: Ed. Harla, 1997.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamento del derecho procesal civil**. 3ra. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1988.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal, parte general**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1975.



DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial**. 14. ed. Guatemala: Ed. Diseño y Artes Finales, F&G Editores, 2003.

Espasa Calpe. **Diccionario jurídico**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, 2005.

FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. **Derecho penal liberal de hoy**. Madrid, España: Ed. Jurídica Ibáñez, 2002.

FONTÁN BALESTRA, Carlos. **Tratado de derecho penal**. Tomo I. 2ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 1995.

GONZÁLEZ CAHUAPÉ-CAZÁUX, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco** 2ª. ed. Guatemala: Ed. Fundación Mirna Mack, 2003.

HASSEMER, Winfried. **Fundamentos del derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1984.

HOWARD, John. **El estado de las prisiones**. 1ª. ed. México D.F., México: Ed. Fondo Cultural, 2005.

Instituto De Estudios Comparados En Ciencias Penales De Guatemala **Políticas educativas en el Sistema Penitenciario**. 1ª ed. Guatemala: Ed. Serviprensa S.A., 2002.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. Biblioteca Clásicos del Derecho Penal. Tlanepantla, Estado de México, México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.

MAPELLI CAFFARENA, Borja. **Principios fundamentales del Sistema Penitenciario español**. 2t. 3ra.ed. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1983.

MAYER, Max Ernest. **Derecho penal, parte general**. Buenos Aires, Argentina: Ed. B de F, 2007.

MONTERROSO SALVATIERRA, Jorge Efraín. **Culpa y omisión del delito**. México D.F., México: Ed. Limusa, 1996.

MORALES ALVARADO, Sergio Fernando. **Garantías individuales**. 3ª. ed. Guatemala: Ed. Serviprensa, 2005.



MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1992.

MUÑOZ CONDE, Francisco y Mercedes García A. **Derecho penal parte general**. 3ª ed. Valencia, España: Ed. Praxis, S.A., 1998.

NEUMAN, Elías. **Evolución de la pena privativa de la libertad y regímenes carcelarios**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Pannedille, 1971.

NEUMAN, Elías. **Prisión abierta**. 2ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1984.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 32ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 2000.

PALACIOS COLINDRES, Norma Judith. **Principios y garantías del sistema procesal penal**. Guatemala: Ed. Imprenta Centroamericana, 1994.

PALACIOS MOTTA, Jorge Alfonso. **Apuntes de derecho penal, primera parte**. 1ª ed. Guatemala: Ed. Serviprensa, 1980.

PALENCIA, Gema. **Ocultaban 11 autos en Pavón**. Año LIV. No. 17718. Guatemala: Prensa Libre, Publicación Domingo 22 de mayo de 2005.

Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala. **Primer informe, observatorio guatemalteco de cárceles 2004**, Guatemala: Ed. PDH, 2005.

PUIG PEÑA, Federico. **Derecho penal, parte general y parte especial**. Tomos. I y II. 5ª ed. Barcelona, España: Ed. Nauta, S.A., 1959.

RODRÍGUEZ ALONSO, Antonio. **Lecciones de derecho penitenciario**. Granada, España: Ed. Comares, 2003.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María. **Derecho penal español, Parte general**. 13 ed. Madrid, España: Ed. Dykinson, 1990.

SARMIENTO CITALÁN, Arnulfo. **La situación jurídica de los internos en el Sistema Penitenciario mexicano**. San Luis Potosí, México: Ed. Universidad Abierta, San Luis Potosí, 2005.



SOBERANIS, Catalina y otros. **Comisión Consultiva del Sistema Penitenciario Nacional**. Segundo informe. Guatemala: Ed. Única, 2002.

TAMARIT SUMALLA, Josep-María y otros. **Curso de derecho penitenciario**. Valencia, España: Ed. Tirant lo Blanch, 2001.

TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. **Introducción al derecho**. 1ª. ed. Lima, Perú: Ed. Palestra Editores, 1999.

VON BELING, Ernest. **Esquema de derecho penal**. La doctrina del delito tipo. Buenos Aires, Argentina Ed.: Depalma, 1944.

Legislación:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos, 1967.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-89, 1989.

Ley del Régimen Penitenciario. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 33-2003, 2006.

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 51-92, 1992.

Reglamento para los Centros de Detención de la República de Guatemala. Ministerio de Gobernación, Acuerdo número 975-84, 1984.

Reglamento de la Dirección General del Sistema Penitenciario. Ministerio de Gobernación, Acuerdo número 607-88, 1988.