

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



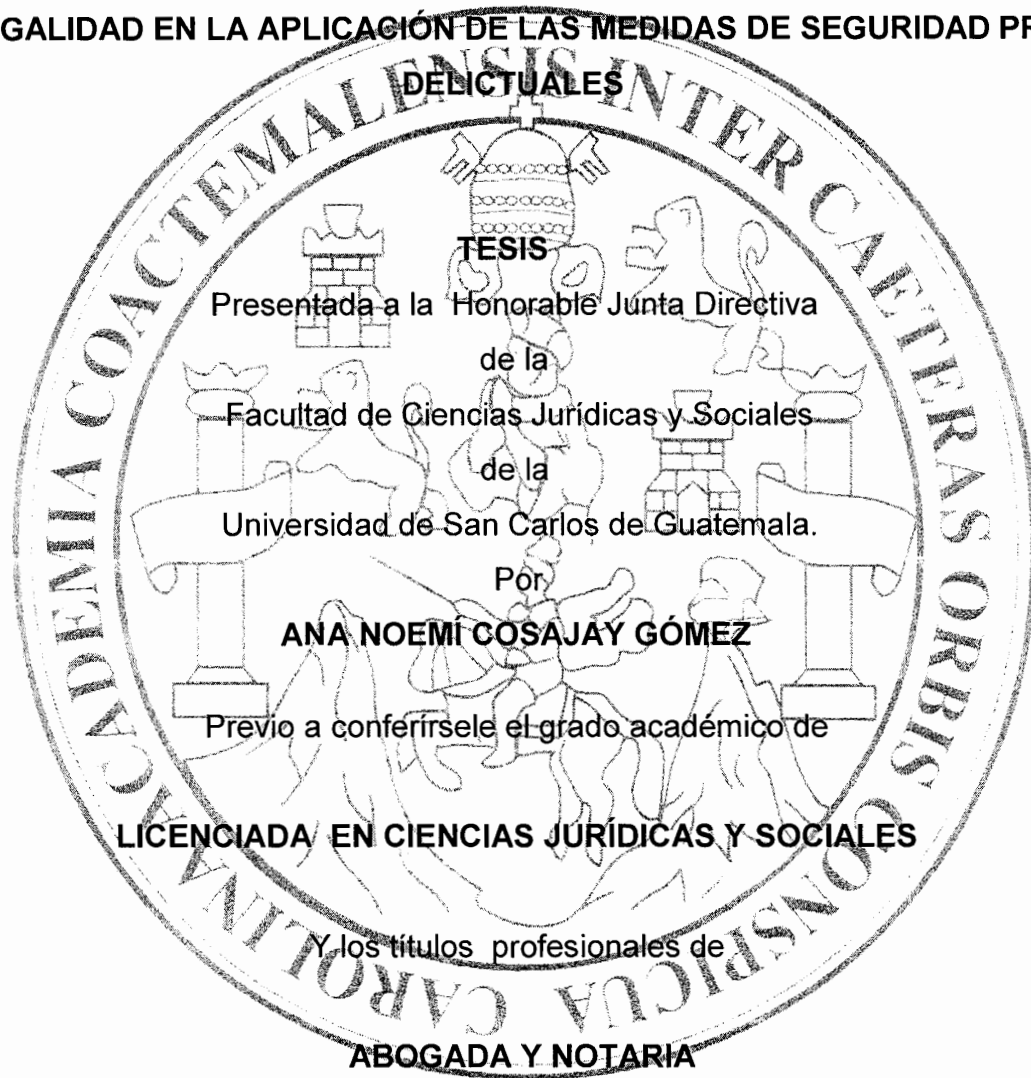
**ILEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PRE-
DELICTUALES**

ANA NOEMÍ COSAJAY GÓMEZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2012

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

**ILEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PRE-
DELICTUALES**



TESIS

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

Por

ANA NOEMI COSAJAY GÓMEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, agosto de 2012



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

DECANO: 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
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Héctor Leonel Mazariegos González
Secretario: Lic. Jaime Amilcar González Dávila
Vocal: Lic. Carlos Patricio Rodríguez Meza

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
Secretario: Lic. José Efraín Ramírez Higueros
Vocal: Lic. Víctor Manuel Soto Salazar

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 en Ciencia Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

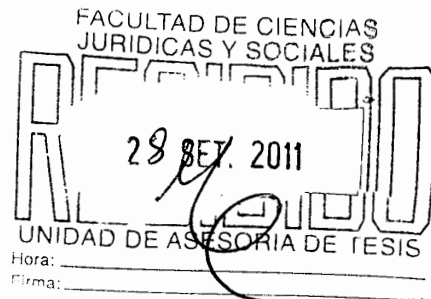


Licenciado Wilber Estuardo Castellanos Venegas
Abogado y Notario
3ª. Avenida 13-62 zona 1, Ciudad de Guatemala
Tel. 22304830



Guatemala, 05 de septiembre del año 2011

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



Licenciado Castro Monroy:

Atentamente me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que procedí a la asesoría de la tesis de la bachiller: **ANA NOEMÍ COSAJAY GÓMEZ**, que se intitula: "ILEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PRE-DELICTUALES". De lo anterior emito el siguiente dictamen:

- a) El trabajo de tesis abarca un contenido técnico y científico, que estudia la importancia de aplicar disposiciones en el Derecho Penal que protejan la libertad personal de los guatemaltecos en los órganos jurisdiccionales.
- b) En el desarrollo de la tesis, se empleó el método inductivo, deductivo analítico, sintético. El procedimiento para la elaboración de la misma, abarcó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental; con las cuales se obtuvo la información doctrinaria y legal actualizada.
- c) La redacción utilizada por la bachiller en la investigación realizada gramaticalmente es correcta, porque en su contenido utiliza terminología eminentemente técnica y jurídica utilizando además las reglas de la gramática española considerando que llena los requisitos exigidos por el Normativo para la




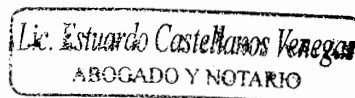
elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

- d) En lo concerniente a la contribución científica del trabajo llevado a cabo por la sustentante, el mismo es valioso para la sociedad guatemalteca; debido a que determina la importancia de aplicar correctamente las medidas de seguridad y corrección para proteger la libertad personal de los guatemaltecos.
- e) En la redacción de las conclusiones y de las recomendaciones de la tesis, tienen congruencia con los cinco capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiarla durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos y técnicas apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada; relativa a la aplicación de las medidas de seguridad y corrección, acorde a las doctrinas modernas para evitar ilegalidades.
- f) La bibliografía utilizada es considerada amplia y suficiente para llegar a las conclusiones y recomendaciones que se hacen en el presente trabajo.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito DICTAMEN FAVORABLE, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos de Abogada y Notaria.

Sin otro particular,


Lic. Wilber Estuardo Castellanos Venegas
Abogado y Notario
Colegiado No. 7,706



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

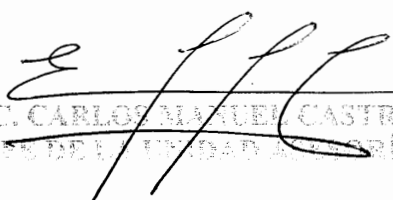
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintinueve de septiembre de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): EDGAR ARNANDO CASTILLO
AYALA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: ANA
NOEMI COSAJAY GÓMEZ, Intitulado: "ILEGALIDAD EN LA APLICACIÓN
DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD FRE-DELICTUALES".

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".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/jrvch.



Licenciado Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario
3ª. Avenida 13-62 zona 1, Ciudad de Guatemala
Tel. 22382736



Guatemala, 07 de noviembre del año 2011

Licenciado
Luís Efraín Guzmán
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



Licenciado Guzmán:

Como revisor de tesis de la bachiller Ana Noemí Cosajay Gómez, de conformidad con el nombramiento emitido de fecha veintinueve de septiembre del año dos mil once, en la elaboración del trabajo titulado "ILEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PRE-DELICTUALES" me es grato informarle lo siguiente:

- a) El trabajo analiza un contenido científico y técnico sobre lo indispensable que es incorporar disposiciones que garanticen aplicar las medidas de seguridad de acuerdo a la realidad jurídica actual y así evitar ilegalidades.

- b) Los métodos y técnicas que se emplearon para la realización del trabajo de tesis, fueron acordes y de utilidad para el desarrollo de la misma. Se utilizó el método analítico con el que se dio a conocer el Derecho Penal; el sintético, se encargó de enumerar las causas de las ilegalidades en la aplicación de las medidas de seguridad; el inductivo, indicó la necesidad de incorporar disposiciones que garanticen la libertad personal y el deductivo, se utilizó para el análisis del tema desarrollado. Para el presente trabajo se utilizaron las técnicas de fichas bibliográficas y la documental, las cuales contribuyeron a obtener el material bibliográfico suficiente y actual para el desarrollo de la tesis.



- c) Con respecto a la redacción se utilizaron tanto las reglas de la gramática española como terminología jurídica y técnica de manera adecuada.
- d) La contribución científica se obtuvo al establecer la importancia que tendría en el Derecho Penal la aplicación de las medidas de seguridad de acuerdo a la realidad jurídica actual y acorde a los principios y doctrinas modernas relacionadas con el tema.
- e) Las conclusiones son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis. Le sugerí a la ponente algunas correcciones a las mismas y en consenso se decidió sobre estas.
- f) Las recomendaciones son correctas ya que responden a la problemática planteada en la presente tesis y se emplearon los métodos y técnicas apropiadas para la resolución del problema.
- g) La bibliografía utilizada fue adecuada al tema ya que se consultaron textos doctrinarios de autores guatemaltecos y extranjeros así como la legislación guatemalteca.

El trabajo de tesis, efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, de conformidad con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y de Examen Público; para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos de Abogada y Notaria.

Sin otro particular,

Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala
Revisor de Tesis
Colegiado No. 6220

Edgar Armindo Castillo Ayala
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, veintisiete de julio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANA NOEMÍ COSAJAY GÓMEZ, titulado ILEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PRE-DELICTUALES. 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.

BAMO/iyrc



Rosario





DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo, quien es la fuente de mi fortaleza y sabiduría; a través de este largo recorrido, permitiéndome alcanzar este triunfo.
- A MIS PADRES:** Alicia Gómez Julajuj y Rigoberto Cosajay Cux agradecimiento eterno y que mi éxito académico sea una pequeña expresión por su apoyo incondicional.
- A MI HIJO:** Derick Giovanni Cosajay Gómez, por ser la inspiración de mi vida para luchar y seguir superándome.
- A MIS HERMANOS:** Samuel Cosajay Gómez, Mayra Elizabeth Cosajay Gómez con amor sincero.
- A MIS AMISTADES:** Con aprecio y respeto.
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por su enseñanza.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. Fundamento de las medidas de seguridad	01
1.1. Generalidades	01
1.2. Las medidas de seguridad y las escuelas del derecho penal	05
1.2.1 La Escuela Clásica	06
1.2.2 La Escuela Positiva	09
1.2.3 Escuela Técnico Jurídica (modelo de derecho penal integrado)	12
1.3. Definición de medidas de seguridad	13
1.4. Naturaleza jurídica de las medidas de seguridad	16
1.5. Características de las medidas de seguridad	18
1.6. La legitimación o justificación de las medidas de seguridad	22
1.7. Fines de las medidas de seguridad	23

CAPÍTULO II

2. La peligrosidad como fundamento de las medidas de seguridad	25
2.1. Generalidades	25
2.2. Definición de peligrosidad	25
2.3. Clases de peligrosidad	27
2.4. Juicio de peligrosidad	29
2.5. Índices de peligrosidad	32

CAPÍTULO III

3. Clasificación de las medidas de seguridad	41
3.1. Doctrinal	41
3.1.1. Medidas eliminatorias	45
3.1.2. Medidas de control	46
3.1.3. Medidas patrimoniales	47

	Pág.
3.1.4. Medidas terapéuticas	48
3.1.5. Medidas educativas	49
3.1.6. Medidas restrictivas de derechos	50
3.1.7. Medidas privativas de libertad	51
3.2. Legal	51

CAPÍTULO IV

4. Principios fundamentales de las medidas de seguridad	55
4.1. Principio de legalidad	55
4.2. Principio de proporcionalidad	58
4.3. Principio de igualdad	62
4.4. Principio de jurisdiccionalidad	62
4.5. Principio de post-delictualidad	63
4.6. Principio de pronóstico de peligrosidad criminal	65

CAPÍTULO V

5. Análisis y discusión de resultados	67
5.1. Análisis de las medidas de seguridad enumeradas en el Código Penal	67
5.1.1 Internamiento en establecimiento psiquiátrico	67
5.1.2 Internamiento en granja agrícola centro industrial u otro análogo	69
5.1.3 Internamiento en establecimiento educativo, tratamiento especial	70
5.1.4 Libertad vigilada	72
5.1.5 Prohibición de residir en lugar determinado	73
5.1.6 Prohibición de concurrir a determinados lugares	74
5.1.7 Caución de buena conducta	75
5.2. La peligrosidad criminal y la peligrosidad social	75
5.3. Violaciones al derecho de readaptación social	79
CONCLUSIONES	83
RECOMENDACIONES	85
BIBLIOGRAFÍA	87

INTRODUCCIÓN

En lo particular la presente investigación, pretende llenar un abismo existente en la legislación, sobre la necesidad de establecer disposiciones que garanticen la libertad de todos los seres humanos, específicamente en el derecho penal, en medio de una situación dramática de ilegalidades en las formas que restringen la libertad personal de los guatemaltecos en los órganos jurisdiccionales. Dentro de las cuales se encuentran las medidas de seguridad. En la actualidad existen deficiencias en la aplicación de las medidas de seguridad reguladas en el Código Penal, debido al contenido anacrónico del Código.

Para ello se sostiene la siguiente hipótesis: Dichas deficiencias no son congruentes con las doctrinas modernas, principalmente con los principios de las medidas de seguridad, pues no existe una definición de lo que se entiende por peligrosidad social o peligrosidad criminal; asimismo, mezcla estados de peligrosidad pre-delictual y pos-delictuales. Además, en algunos casos no establece en una forma clara y precisa la duración de las medidas de seguridad.

Se formularon los siguientes supuestos: a) Las medidas de seguridad busca prevenir un delito; b) Las medidas de seguridad, consisten en la privación o restricción de bienes aplicadas en función de la peligrosidad del sujeto que ha cometido un hecho definido en la ley como delito; c) La decisión de restringir o privar de derechos a una persona imponiendo alguna medida de seguridad, es potestad exclusiva del Estado a través del órgano jurisdiccional; d) Las medidas de seguridad están destinados a lograr la readaptación del sujeto que socialmente se le considera peligroso; e) Las medidas de seguridad protegen a la sociedad de delincuentes peligrosos que necesitan curación o rehabilitación en centros especiales.

El presente trabajo, queda contenido en cinco capítulos: El primer capítulo, una reseña histórica de las medidas de seguridad, definiciones, naturaleza jurídica, características, legitimación o justificación, y sus fines; el segundo capítulo, una reseña histórica de peligrosidad, definiciones, clases, juicio de peligrosidad e índices



de peligrosidad; el tercer capítulo, diversas clasificaciones de medidas de seguridad, desde el punto de vista de la doctrina científica y desde el punto de vista de la legislación penal; el cuarto capítulo, un análisis de los principios de medidas de seguridad; y en el capítulo quinto, se hace un análisis de medidas de seguridad enumeradas en el Código Penal, la peligrosidad criminal y la peligrosidad social, y finalmente, las violaciones al derecho de readaptación social.

En aquella dirección, se utilizó en esta investigación monográfica las siguientes técnicas: Bibliográficas, documentales y jurídicas, en las que mediante la deducción, la comparación y la síntesis se hizo un enfoque integral del problema planteado, recurriendo para ese efecto a bibliografía nacional y extranjera, legislación constitucional y ordinaria nacional e internacional, sobre el tema de las medidas de seguridad y su aplicación. Para tales efectos, los métodos en referencia utilizados fueron el analítico, con el propósito de analizar minuciosamente el objeto de estudio; el sintético para llegar a las particularidades en forma más amplia, respecto de la institución de las medidas de seguridad; y el inductivo para establecer y proporcionar la posible solución a la problemática.

En virtud de lo anterior, se pretende alcanzar los objetivos siguientes: Evidenciar las deficiencias del Código Penal vigente en la aplicación de las medidas de seguridad; dar a conocer que las medidas de seguridad reguladas en el Código en varios aspectos no es congruente con las doctrinas modernas, principalmente con los principios de legalidad, jurisdiccionalidad, postdelictualidad, pronóstico de peligrosidad criminal, proporcionalidad y determinación de la misma; además hacer un análisis comparativo entre diversas legislaciones.

Todo con la finalidad de arribar a insoslayables conclusiones que permitan evidenciar la necesidad de proponer una reforma legislativa al capítulo primero del título séptimo del Código Penal Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, donde se establezcan disposiciones que garanticen la libertad personal de los guatemaltecos en los órganos jurisdiccionales, específicamente en la aplicación de las medidas de seguridad.



CAPÍTULO I

1. Fundamento de las medidas de seguridad

1.1. Generalidades

En la Época Primitiva, el derecho penal, se caracterizó por su sentido religioso, en el cual toda infracción cometida, era una ofensa a la divinidad, trayendo como consecuencia, la imposición de una pena, misma que dependía de la infracción cometida, que iba desde privación de la libertad, hasta amputaciones e incluso la muerte de manera cruel y degradante.

Todas las sociedades, han visto siempre en el crimen o en el delito, un peligro para su normal existencia, por lo tanto, con las normas preventivas se trataba de combatir la probabilidad de comisión de delitos. Desde la antigüedad se encuentran, que esta clase de medidas se aplican a individuos que la sociedad ha considerado peligrosos.

Las medidas de prevención, que con más frecuencia se encuentra en el mundo jurídico antiguo, es: “La expulsión de la persona considerada peligrosa del seno de sociedad en que vivía. Es de notarse, que la medida de expulsión existe aún hoy en casi todas las legislaciones, bien como pena, bien como medida de seguridad, pero aplicable sólo a extranjeros”.¹

¹ García Iturbe, Arnoldo. **Las medidas de seguridad**. Pág. 26.



A veces sucedía, que la expulsión era ineficaz o inaplicable, entonces se le quitaba al sujeto la posibilidad de reincidir, se eliminaba su peligrosidad eliminando su capacidad física de delinquir. En las Leyes de Manú, se debía cortar las manos del ladrón, para impedir que pueda volver a robar.

En Egipto, se le corta la nariz a la mujer adúltera para privarla de sus atractivos y así imposibilitar la reincidencia. De acuerdo, con el derecho musulmán antiguo, al bandolero se le cortaba una mano y un pie, siempre para prevenir nuevos delitos, pero no existe, en esos casos una proporcionalidad entre el delito y la sanción.

Los antiguos, se percataron de que en algunas oportunidades, el delito era consecuencia de ciertos estados sociales, que por ello resultaban peligrosos; es decir, que existían a veces causas sociales de mucha importancia criminógena, entre las cuales destacaba la vagancia y la ociosidad.

En Egipto, la vagancia tuvo que ser perseguida, tanto como, el mismo delito y por ello se llegó a castigar con la muerte ha aquellos que falsamente declaraban tener una ocupación. Así, el estado peligroso, se convierte en delito y viene fuertemente reprimido.

“En Grecia, a los niños que observaban conductas perversas, como por ejemplo, sacar los ojos a los pájaros atrapados, se les mataba, pero no como castigo por la tortura al

pájaro, sino como medida tendente a evitar futuros hechos más graves y dirigidos contra la sociedad”.²

En la segunda mitad de Siglo XVI, se crearon casas, para la reforma de prostitutas y vagabundos, pero fueron en realidad instituciones de seguridad, creadas con la finalidad de corregir a gentes de la vida desmoralizada y licenciosa, contra las que era preciso proteger la ordenada vida social. Mas tarde, a finales del Siglo XVIII, en el derecho territorial de Prusia en 1794, se establece, para mendigos, vagabundos, holgazanes y para los delincuentes que a causa de sus perversas inclinaciones pueden ser peligrosos para la comunidad, medidas que son efectivas, con el sentido y finalidad que hoy se les atribuye.

En España, existieron desde el Siglo XVII, establecimientos en los que de igual manera que en Amsterdam y en otros países, eran reclusas prostitutas y mujeres de vida vagabunda y holgazana, las llamadas: Galeras de mujeres, pero en ellos el trato a las reclusas no aspiraba a fines reformadores, sino que estaba inspirado en un duro sentido represivo. Sin embargo, en el siguiente siglo, la Casa de Corrección de San Fernando de Jarama, de la que Howard nos ha transmitido una elogiosa y detallada descripción, los sujetos internados, hombres y mujeres, también vagos y mal vivientes, recibían un verdadero tratamiento reformador, que deba a esta institución, un marcado carácter de medidas de seguridad reformadora.

² **Ibíd.** Pág. 27.

En cuanto a la clausura de retención, que comienza en el Siglo XVIII, bajo Fernando VI y Carlos III, como medio de aseguramiento de criminales peligrosos, constituye una efectiva medida de seguridad, que no debe ser confundida con el destino al servicio de galeras por tiempo indefinido, pena nacida en el Siglo XVI, que no puede ser incluida entre el grupo de aquellas medidas, ya que sólo poseía una finalidad utilitaria.

En el Siglo XIX, entre otras medidas de seguridad, pueden señalarse en España, en los Códigos Penales de 1848 y 1890, el internamiento en manicomio de locos delincuentes, ordenado por el Tribunal que también autorizaba su salida. En Francia, la relegación de reincidentes, establecida por la Ley del 27 de mayo de 1885 y el internamiento educativo de vagos y mendigos creado por la Ley Belga del 27 de noviembre de 1891.

Seguramente en otros países, podría encontrarse medidas análogas inspiradas en los mismos fines de protección social, pero como todavía no se hablaba de medidas de seguridad, no podría ser rotulada con este nombre que luego ha sido universalmente aceptado.

El jurisconsulto Gerardo Landrove Díaz, considera que: “Las medidas de seguridad, constituyen un medio de lucha contra la delincuencia y una consecuencia jurídica del delito nacidas en el moderno derecho penal.”³

³ Landrove Díaz, Gerardo. **Consecuencias jurídicas del delito**. Pág. 165.

Tal afirmación solamente es aceptable en sentido estrictamente técnico y en el plano terminológico; las características de estas medidas y su propio nombre son de moderna creación, pero desde tiempo inmemorial se luchó contra la criminalidad con un aparato represivo y preventivo que muchas veces rebasaba la esfera de lo estrictamente penal.

Por lo que se puede concluir que, la vigilancia policíaca, el internamiento de enajenados declarados irresponsables, el asilamiento de vagos y mendigos o las instituciones nacidas para educación de menores, suponen otras tantas medidas que históricamente y desde tiempos remotos, se arbitraron en beneficio de la colectividad, por lo que, el acto del inimputable, por ejemplo: suponía un peligro cierto. Medidas que se construyeron al margen de los vigentes postulados de la responsabilidad criminal.

Y lo verdaderamente moderno en las medidas de seguridad, es la sistematización que alcanzan a finales del siglo pasado. Pero ya antes, aunque innominadas, se encuentran en muchos ordenamientos, entre ellos en el propio Código Penal Español.

1.2. Las medidas de seguridad y las escuelas del derecho penal

Durante diferentes épocas, surgieron distintos pensamientos que iban orientados a tratar de explicar el delito, al delincuente, el fin de la pena y la intervención por parte del Estado, entre otras cosas, lo que se conoce ahora como escuelas penales. Siendo importante hacer una breve reseña de cada una de ellas:

1.2.1. La Escuela Clásica

Sus máximos exponentes fueron César Beccaria, Giandomenico Romgnosi, Luigui Luchini, Enrico Persina y Francisco Carrara.

El pensamiento de la Escuela Clásica, básicamente se traduce a lo que hacen referencia los abogados Héctor Aníbal de León y José Francisco de Mata Vela: “El delito no es, sino un acontecimiento jurídico, una infracción a la ley del Estado, un ataque a la norma penal, un choque de la actividad humana con la norma penal, es en esencia, un “Ente Jurídico”. En relación al delincuente se limitó a decir que la imputabilidad moral y su libre albedrío, son la base de su responsabilidad penal; en relación a la pena sostuvieron que era un mal a través del cual se realizaba la tutela jurídica, concluyendo por asegurar que el Derecho Penal era una ciencia eminentemente jurídica, que para su estudio debía utilizar el método lógico abstracto, racionalista o especulativo.”⁴

Con lo expresado por Miguel Alberto Trejo y otros autores: “La escuela clásica estaba fundamentada, en ciertos principios básicos relacionados con el delito, la responsabilidad y la pena, que se puede sintetizar así:

- a) El delito “como ente jurídico”, es en esencia, una violación del Derecho. Según esto, el delito no constituye meramente un hecho que da lugar a consecuencias jurídicas, sino también un hacer, un obrar humano con el cual se viola la ley penal.

⁴ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 112

Es por eso que, ante la realización de una conducta prohibida, es necesario imponer una sanción.

- b) La responsabilidad penal, debe estar fundamentada en el principio del libre albedrío. Esto presupone, que el ser humano es capaz de diferenciar lo bueno de lo malo, lo lícito de lo ilícito. Por consiguiente, si por voluntad propia y pudiendo obrar lícitamente la persona escoge libremente delinquir, será responsable penalmente.
- c) La pena, es un medio de tutela jurídica de los derechos de los individuos y se explica por el hecho de que la sociedad protege los derechos de la persona en forma coactiva; mediante una pena de función reparadora, divisible y proporcionada al delito.”⁵

A continuación, se analizan en forma sintetizada:

- a) El libre albedrío, siendo éste postulado, la esencia fundamental de la filosofía de la Escuela Clásica, el mismo establece que todos los hombres nacen con igualdad para actuar conforme a derecho, de manera que quien no actúa conforme a derecho, lo hace a su libre elección;
- b) Igualdad de derechos, al igual que el postulado anterior, el hombre nace con igualdad de derechos, por lo que la ley debe ser general para todos los hombres;
- c) Responsabilidad moral, ya que el hombre nace con libre albedrío debería actuar conforme a derecho, de ahí que si no lo hace hay una responsabilidad moral en su decisión;

⁵ Trejo, Miguel Alberto y otros autores. **Manual de derecho penal**. Pág. 21.

- d) El delito es el punto central sobre el cual gira toda la Escuela Clásica, el cual es una entidad meramente jurídica;
- e) El método de investigación que utilizó la escuela clásica fue el método deductivo, es decir ir de lo general a lo particular;
- f) La pena concebida como un mal y como medio de tutela jurídico;
- g) Pena proporcional al delito, es obvio que este postulado tiene estrecha relación con el principio de legalidad, pues la pena debe ser un castigo directamente proporcional al delito cometido, y previamente señalado en la Ley;
- h) Clasificación de los delitos, esta Escuela hace diversas clasificaciones de los delitos.

Por lo antes expuesto, se concluye en que esta Escuela, consideró que el derecho es innato al hombre, dado por Dios, no siendo producto del hombre; su fundamento descansa en la ley eterna de la armonía, al momento de perturbarse esta armonía u orden social, entra a accionar el ius puniendi del Estado, para restablecer ese orden quebrantado. Asimismo consideraba al hombre, un ser inteligente libre de escoger entre el bien y el mal, al momento de escoger el individuo el mal se le debía de retribuir con otro mal, siendo la pena el castigo a imponer por el acto cometido y no por la personalidad del infractor; también es la pena, la manera de que el infractor de la norma retribuya el mal ocasionado y como consecuencia, reestablece el orden jurídico lesionado por el acto cometido. Siendo el libre albedrío el principal postulado de la escuela clásica, entendiéndose éste como la capacidad de autodeterminación del hombre.

1.2.2. La Escuela Positiva

Sus máximos exponentes fueron Cesar Lombroso, Enrico Ferri, Rafael Garófalo.

La Escuela Positiva, promulgó diversos postulados que son la negación de lo afirmado por la escuela clásica, siendo importante conocerlos dentro del presente trabajo de investigación.

Alberto Trejo y otros autores, mencionan: “La Escuela Positiva sustenta los siguientes principios en materia de delito, responsabilidad y pena:

- El delito es considerado como un hecho natural y social, producto de factores internos (biológicos, psíquicos, antropológicos, etc.), y externos (medios circundantes, sociedad).
- El delincuente en su acción delictiva, obra influenciado por factores criminógenos internos y externos; cuando delinque, no es un hombre normal, sino que sufre anomalías congénitas o adquiridas, permanentes o transitorias. Esta forma de pensamiento negaba el libre albedrío ya que, según ella, el sujeto no obra tan sólo por impulsos, sino también por los estímulos que recibe del mundo circundante y la sociedad.
- La responsabilidad se fundamenta en la actividad psicofísica del delincuente. No es una responsabilidad moral, sino legal o social.

- Por último, se considera la pena como un medio de defensa social con carácter preventivo, procurándose con ella la readaptación del delincuente. Así también, esta sanción penal no sólo debe ser acorde con la clase de delito cometido, sino que también deberá tomar en cuenta la persona que delinque. Así, la Escuela Positiva no sólo condenó la pena como un medio de defensa social, sino que incluyó también las medidas de seguridad. Le corresponde el mérito de haber afirmado por primera vez, que también la delincuencia, al igual que la enfermedad, podía ser prevenida.”⁶

El jurista Carlos Enrique Estrada Arispe, menciona: “Podríamos concluir que los postulados de la escuela positiva son la negación de los señalados por la escuela clásica, siendo estos los siguientes: a) Niega el libre albedrío, su fundamento es que el hombre no escoge libremente y de manera consciente cuando comete un delito, dado que en algunos casos el delincuente no puede decidir por sus anormalidades, siendo esta la base del delincuente nato de César Lombroso; b) Responsabilidad social, a diferencia de la clásica, la responsabilidad no es moral, sino de tipo social; c) El delincuente es el punto central y no el delito, el delincuente es el punto de estudio y el delito sólo es una consecuencia; d) El método empleado es el inductivo, es decir ir de lo particular a lo general; e) La pena debe de ser proporcional al peligro, no al delito; f) De lo indicado anteriormente, se desprende la importancia de la prevención del delito, en lugar de su represión; g) Las medidas de seguridad tienen mayor importancia que las

⁶ Trejo. **Ob. Cit;** Págs. 24 y 25.

penas; h) Clasifica a los delincuentes no a los delitos; i) Propone sustitutivos penales como un remedio para evitar la abundancia y crueldad de las penas.”⁷

Ahora bien para Eugenio Raúl Zaffaroni, lo afirmado por la Escuela Clásica y por la Escuela Positiva, es: “Un enfrentamiento entre la concepción biológica del hombre, sostenida por el positivismo y las distintas concepciones filosóficas del hombre, sostenidas por sus opositores. Para la concepción biológica, el hombre no es más que un puro producto de la evolución, o sea, un animal en la escala zoológica.

Dentro de la concepción positivista, el delito no es la conducta de un hombre, sino más bien el síntoma de un mecanismo descompuesto: El delito es síntoma de peligrosidad; luego la medida de la pena es la medida de la peligrosidad. Es análogo, cuando se descompone el automóvil de una persona: el mecánico lo saca de circulación el tiempo necesario para repararlo. Pero, puesto que el delito es síntoma, no tiene por qué ser el único síntoma; de allí que admitan otros “síntomas”, que por la época se llamaron “mala vida”, y que constituyeron luego el tremendo fantasma del “estado peligroso sin delito”, en que se fundaron proyectos argentinos de la década de los años veinte y la “Ley de vagos y maleantes” de España, que es un sistema que aplica penas sin delito, aunque como es natural, se las llama “medida de seguridad.”⁸

⁷ De León Velasco, Héctor Aníbal y otros. **Ob. Cit**; Págs. 64 y 65.

⁸ Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Pág. 253.



1.2.3. Escuela Técnico Jurídica (modelo de derecho penal integrado)

En relación a esta escuela, Miguel Alberto Trejo y otros autores, mencionan lo siguiente: “Busca la autonomía absoluta del derecho Penal, es decir, con prescindencia de las investigaciones criminológicas, sociológicas, antropológicas, etc., y pretende la investigación del delito y de la pena en base a cuatro niveles:

- Exegético (o simple examen literal o gramatical del Derecho Penal vigente);
- Dogmático (o consulta a los principios generales plasmados en el espíritu de las instituciones, es decir, una exposición racional y objetiva de la doctrina respecto del delito, el delincuente y la pena);
- Sistemático (fusionando los diversos conceptos jurídicos, y los de delito, delincuente y pena, como planteamiento correcto para el estudio de la teoría jurídica del delito);
- Crítica extralegal (para poder examinar la ley, su aplicación y las reformas que podrían hacerse).

Este método, concibe el delito como un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, susceptible de ser penalizado. Analiza, al delincuente, en relación con su capacidad para comprender la norma socialmente aceptada y elevada a la categoría de ley; asimismo, sostiene que en la responsabilidad penal se debe prescindir del libre albedrío y mantener la diferencia entre imputables e inimputables; por último, considera que la

pena debe ser vista como un instrumento de defensa social con fines de readaptación.”⁹

En conclusión, esta Escuela Penal, es un híbrido de las escuelas clásica y positiva. Niega el libre albedrío, pilar de la escuela clásica y se inclina por la clasificación del individuo en imputables e inimputables; y la consecuencia jurídica frente a la infracción de la norma penal, sería para los imputables, la pena, que tiene como fundamento la culpabilidad y para los inimputables las medidas de seguridad que tienen como fundamento la peligrosidad.

1.3. Definición de medidas de seguridad

La jurista Rodríguez Gómez, preceptúa que las medidas de seguridad como: “La privación o restricción de bienes aplicadas en función de la peligrosidad del sujeto que ha cometido un hecho definido en la ley como delito, orientadas a la prevención especial y aplicadas por los órganos jurisdiccionales.”¹⁰

Para Gerardo Landrove las medidas de seguridad: “Consisten en la privación de bienes jurídicos, que tiene como fin evitar la comisión de delitos y que se aplican en función del sujeto peligroso y se orientan a la prevención especial.”¹¹

⁹ Trejo. **Ob. Cit;** Pág. 30.

¹⁰ Rodríguez Gómez, Carmen. **Reflexiones sobre las consecuencias jurídicas del delito.** Pág. 192.

¹¹ Landrove Díaz. **Ob. Cit;** Pág.157.

El jurisconsulto Eugenio Cuello Calón indica que: “La medida de seguridad presupone la comisión de una infracción penal, sólo se aplica como consecuencia de la perpetración de un delito, recae sobre la peligrosidad post-delictual, a diferencia de las medidas preventivas destinadas a combatir la peligrosidad social o ante el delito.”¹²

El tratadista Gonzalo Quinteros menciona: “Que conforme el monismo, el derecho penal no puede contemplar otra clase de reacción que la pena y el dualismo significa que el sistema penal concibe junto a las penas fundadas en la culpabilidad, otras clases de reacciones, las medidas de seguridad, de naturaleza educadora, terapéutica, rehabilitadora, que se funda en la peligrosidad del sujeto”¹³

Para los profesores de derecho penal, De León Velasco y De Mata Vela, las medidas de seguridad son consideradas como: “Medios de defensa social utilizados por el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales correspondientes, que tienen por objeto la prevención del delito y la rehabilitación de sujetos inimputables.”¹⁴

Por su parte el autor, Grispigni afirma que: “La medida de seguridad consisten en una disminución de uno o más bienes jurídicos, infringida por órdenes de la jurisdicción penal, sola o conjuntamente con la pena, a aquellas personas autoras de un hecho previsto como delito, aunque no sean imputables, no como reacción contra el delito, sino únicamente como medio para combatir la peligrosidad del agente.”¹⁵

¹² Cuello Calón, Eugenio. **Moderna penología**. Pág. 90.

¹³ Quintero Olivares, Gonzalo. **Derecho penal, parte general**. Págs. 112-113.

¹⁴ De león Velasco, Héctor Aníbal y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 270.

¹⁵ Grispigni, Filippo. **Derecho penal italiano**. Pág. 89.

El jurisconsulto Maggiore, expone que las medidas de seguridad: “Es una medida, no pena, que después de haberse cometido un delito, se aplican con fines defensivos, no retributivos, es decir, no a título de castigo, sino para prevenir que el agente cometa delitos posteriores, exponiendo a peligro el orden jurídico.”¹⁶

Puig Peña señala, al abordar el tema que: “Son aquellos medios o procedimientos, por virtud de los cuales el Estado trata de obtener la adaptación del individuo a la sociedad (medidas educadoras o correccionales) o a la eliminación de los inadaptables (medidas de protección en sentido estricto)”¹⁷

Además, según Muñoz Conde: “Las medidas de seguridad se encuentran afectadas por el principio de legalidad, aunque este solo se refiera a los delitos e infracciones administrativas, porque materialmente equivalen a una sanción por su contenido aflictivo.”¹⁸

En virtud de lo anterior, se puede concluir que las medidas de seguridad, es la medida que puede sustituir a la pena, en virtud que es una institución creada por el derecho penal, que consiste en la privación de bienes jurídicos, impuesta por el Estado a través de los órganos jurisdiccionales, con el fin de proteger a la sociedad de delincuentes criminalmente peligrosos que necesitan tratamientos especiales para obtener su adaptación a la vida social o su segregación de la misma.

¹⁶ Maggiore, Guisepe. **Derecho penal**. Págs. 403 y 404.

¹⁷ Puig Peña, Federico. **Derecho penal**. Pág. 33.

¹⁸ Muñoz Conde, Francisco. **Derecho penal**. Pág. 576.

1.4. Naturaleza jurídica de las medidas de seguridad

El problema, de la naturaleza jurídica de las medidas de seguridad, remite a las teorías de la defensa y retribución, el jurisconsulto Maggiore, considera que: “Las medidas por ser las últimas, en introducirse en las legislaciones penales se encuentran limitadas por una parte con las penas y por otra, con las medidas de Policía.

Para los positivistas, los términos más importantes eran: la defensa y la peligrosidad; las primeras pueden ser directa e indirecta.

- a) En la defensa indirecta: Se tiene a remover o atenuar, las causas sociales del delito, tales como el alcoholismo y la desocupación, con centros de previsión y asistencia social.
- b) La defensa directa, tiene como fin, hacer inofensivos a los individuos peligrosos o propensos a cometer delitos.”¹⁹

O sea que pueden intervenir como prevención, actuando con medidas de policía antes de cometer delitos y otra de represión, con medidas después de cometer el delito; a este sistema se le ha criticado que la pena es absorbida por la medidas de seguridad y lo mejor es considerarlas con autonomía propia, en los actuales códigos se tiene en forma paralela.

¹⁹ Maggiore, Guisepe. **Derecho penal**. Pág. 398.

Paz Anchorena, expone que: “Se discute, si las medidas de seguridad pertenecen al Derecho penal o al Derecho administrativo; algunos creen que: pertenecen a la Policía Criminal, es decir, al conjunto de medios de que puede disponer un Estado organizado para evitar o disminuir la producción de delitos.”²⁰

En Finlandia, es un tribunal administrativo, el tribunal penitenciario, compuesto por el director de prisiones o su representante y otros miembros, uno de los cuales han de tener experiencia judicial y el otro ha de ser médico.

En Francia, es la autoridad judicial a quién corresponde la aplicación de medidas de tipo preventivo.

En Suecia, el internamiento de alcohólicos no delincuentes, está encargada a organismos comunes de temperancia y asistencia social.

En Islandia, asume esta función el Director de la Administración Sanitaria, juntamente con una comisión de tres miembros designados por la ley: un jurista, un psiquiatra y una persona calificada.

Sabater Tomas afirma que: “En Dinamarca, las autoridades administrativas pueden acordar el internamiento de vagos y mendigos en casa de trabajo.”²¹

²⁰ Paz Anchorena, José M. **Curso de derecho penal**. Pág. 366.

²¹ Sabater Tomas, Antonio. **Gamberros, homosexuales, vagos y maleantes**. Pág. 18.

En virtud de expuesto, en los párrafos anteriores, considero que poseen una naturaleza mixta, por las siguientes razones:

- a) Las medidas de seguridad, son ordenas estrictamente por dependencia o empleados del Organismo Judicial;
- b) Las medidas de seguridad, gozan de un principio de legalidad;
- c) Los jueces, que son quienes decretan las medidas de seguridad, son partes del engranaje administrativo del Estado, lo que les da según el jurisconsulto Antolisei, la naturaleza jurisdiccional.

1.5. Características de las medidas de seguridad

Los abogados, De León Velasco y De Mata Vela, identifican las siguientes “características:

- a) Son medios o procedimientos, que utiliza el Estado. Quiere decir que la imposición de medidas de seguridad, corresponde con exclusividad al Estado, que como ente soberano, es el único facultado para crearlas e imponerlas a través de los órganos jurisdiccionales correspondientes, toda vez que en nuestro país tiene carácter judicial y no administrativo.
- b) Tienen un fin preventivo, rehabilitador, no retributivo. Quiere decir, que pretenden, prevenir la comisión de futuros delitos, a través de la educación, corrección y

curación de los sujetos, con probabilidad de delinquir, desprovistas del castigo expiatorio.

- c) Son medios de defensa social, porque su imposición, depende de la peligrosidad del sujeto y no de la culpabilidad del mismo. En ese sentido, se previene y se rehabilita en defensa de los intereses sociales, que se ven amenazados por la peligrosidad que revelan, ciertos sujetos.
- d) Pueden aplicarse a peligrosos criminales y a peligrosos sociales. Entendiéndose por peligrosos criminales, a aquel que después de haber delinquido, presenta probabilidades de volver a delinquir; mientras que el peligroso social, es aquel que no habiendo delinquido presenta probabilidades de hacerlo, nuestra legislación penal en su Artículo 86, establece que podrán decretarse, por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria.
- e) Su aplicación es por tiempo indeterminado. Quiere decir que una vez impuestas, sólo deben revocarse o reformarse, cuando efectivamente ha desaparecido la causa o el estado peligros que las motivo.
- f) Responden a un principio de legalidad. Quiere decir que no podrán imponerse sino únicamente aquellas que estén previamente establecidas en la ley. Así, el Artículo 84 del Código penal, establece que, no se decretarán medidas de seguridad, sin

disposición legal que las establezca expresamente, ni fuera de los casos previstos en la ley”²²

El jurista Giuseppe Maggiore indica que: “Las medidas de seguridad, tienen carácter administrativo y que dependen exclusivamente del poder judicial y son pronunciadas en forma de sentencia y que se fundamentan en la noción del estado peligroso...”²³

Otros autores, asignan a la medida de seguridad, un carácter preventivo, en el sentido de que tienden a evitar, que el individuo a que se aplica, vuelva a cometer delitos.

También hay algunos, que se preguntan, si tales medidas, deben tener un carácter jurisdiccional o administrativo. Los que opinan que tienen un carácter jurisdiccional, sostienen que por la importancia de esas sanciones y para su mayor garantía deben corresponder al resorte de los jueces.

Los que definen, que tiene un carácter administrativo, entienden que las medidas de seguridad, deben ser aplicadas por el poder administrativo; por la policía, que es la que estará en contacto inmediato con los individuos afectados.

Otra de las características de las medidas de seguridad, destaca como una de las más importantes, su imposición por tiempo indefinido. A diferencia de la pena, que la ley establece de modo fijo y previamente determinadas, estas medidas, se distinguen por

²² De León Velasco, Héctor Aníbal y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Págs. 270 y 271.

²³ Maggiore, **Ob. Cit.**; Pág. 398.

su indeterminación justificada, por la finalidad de readaptación social que se proponen, por lo cual deberán durar hasta que ésta se consiga.

Se puede concluir, que las características de las medidas de seguridad son las siguientes:

- a) Son medios o procedimientos, que utiliza el Estado: Corresponde exclusivamente al Estado, la imposición de las medidas de seguridad por conducto de los órganos jurisdiccionales.
- b) Tienen un fin preventivo, rehabilitador, no retributivo: Se trata de evitar, los delitos mediante la educación, corrección y curación de los sujetos con probabilidades de delinquir.
- c) Son un medio de defensa social: Debido a que su imposición, depende de la peligrosidad del sujeto y no de la culpabilidad.
- d) Puede aplicarse a peligrosos criminales: Se aplica al que ha delinquido.
- e) Su aplicación, es por tiempo indeterminado: Por lo que, sólo se reforma o revoca, cuando efectivamente ha desaparecido, la causa del estado peligroso.
- f) Responde al principio de legalidad: Sólo se pueden imponer las establecidas en la ley.

1.6. La legitimación o justificación de las medidas de seguridad

Según la definición que se ha adoptado de medida de seguridad, ésta supone una privación o restricción de bienes jurídicos por parte del sujeto al cual se le impone dicha medida, al igual que sucede con la pena, en algunos casos se trata de privarle de su libertad y esta privación de derechos debe tener una justificación, no sólo ha de ser útil, sino que tiene que ajustarse también a las exigencias de la justicia.

La medida de seguridad su legitimación le viene dada por el principio de defensa social; en ese sentido, lo que está claro es que se encuentra ante un conflicto de intereses; por un lado, el interés de defender a la sociedad de futuros ataques que puedan poner en peligro o lesionar bienes jurídicos; por otro, el interés del sujeto de que se le respeten sus derechos.

En virtud del principio de ponderación de intereses, resulta que la defensa social prevalece sobre los derechos individuales de la persona que ha cometido un hecho típico y antijurídico y que su conducta revela una alta probabilidad de cometer nuevos hechos delictivos en el futuro.

Por lo que debe existir una proporción entre el interés que se sacrifica y el que prevalece. Así, no cabe, en función de la defensa social, por ejemplo, privar de la libertad a todo sujeto que haya cometido hechos delictivos de escasa importancia, sino que la medida de seguridad, en este ejemplo, privativa de libertad, se aplicará a un

sujeto que haya cometido un hecho típico y antijurídico de especial gravedad y que revele una particular peligrosidad criminal.

Como manifiesta el jurisconsulto Jescheck: “Es determinante la idea de que la libertad garantizada por la Constitución de cada ciudadano es una libertad vinculada a la comunidad. Quien no posee la facultad de moverse dentro de la comunidad sin poner en grave riesgo a los demás, ha de soportar las necesarias limitaciones de su libertad en interés de la seguridad de todos.”²⁴

1.7. Fines de las medidas de seguridad

a) Fin principal: prevención especial

De acuerdo con la razón histórica y político criminal de su aparición, las medidas de seguridad, no tanto en el momento de su aplicación cuanto en el de su ejecución están orientadas a la prevención en el futuro de la comisión de hechos ilícitos por parte de un sujeto peligroso, por tanto su orientación es la prevención especial.

Para el tratadista Claus Roxin: “El fin de las medidas de seguridad es de tipo preventivo.”²⁵ Es decir, su misión primaria es siempre de prevención especial, porque de lo que se trata es de evitar por medio de las medidas de seguridad futuros hechos punibles del afectado por ella. Ciertamente, en tal medida los acentos están

²⁴ Jesshe. H. H. **Tratado de derecho penal**. Pág. 76.

²⁵ Claus Roxin, **Determinación judicial de la pena**. Págs. 43 y 44.

distribuidos de manera diferente, en tanto el fin de prevención especial según sea ésta. Así, por ejemplo, la reclusión de seguridad expresa únicamente el componente de certeza de la prevención especial, mientras que en el caso de los hospitales psiquiátricos la finalidad de seguridad y de resocialización coexiste en un mismo rango.

b) Fin secundario: prevención general

La prevención general, no es el fin perseguido por las medidas de seguridad; sin embargo, es evidente que la existencia de las mismas y su aplicación ejercen unos efectos de prevención general sobre la comunidad; asimismo, esto también ha sido calculado por el legislador como finalidad secundaria, la aplicación de ella como la privación del registro de conducción frecuentemente produce mayor efecto intimidatorio en la generalidad que la pena que se espera en los delitos de tránsito y también en el círculo de los autores propensos, la reclusión de seguridad es frecuentemente más temida que la pena.

Además, como si de un acto reflejo se tratase, la aplicación y ejecución de medidas de seguridad de internamiento a sujetos peligrosos, hasta que finalice el peligro, crea una confianza en la colectividad, una tranquilidad social hacia la política criminal seguida por el Estado, generando una prevención general positiva o de integración.

CAPÍTULO II

2. La peligrosidad como fundamento de las medidas de seguridad

2.1. Generalidades

El término de peligrosidad, surgió en la Escuela Positiva, y se entendía como aquella capacidad del individuo que cometía un hecho delictivo lo hacía vulnerable a seguir delinquiendo; según los factores psíquicos, antropológicos, sociales, económicos y ambientales, en los que la persona se desenvolvía serían determinantes para que el individuo delinquiera y se convirtiera en un sujeto peligroso, por lo que era necesario la imposición de medidas de seguridad, que buscaban eliminar la peligrosidad del individuo y así prevenir delitos futuros que afectasen a la sociedad y a él mismo.

Dicho término, posteriormente fue rechazado en virtud de haberse comprobado que no todo sujeto que cometía un hecho delictivo, estaba propenso a cometer uno posteriormente, estableciéndose ciertos índices en los que debían aplicarse las medidas de seguridad.

2.2. Definición de peligrosidad

El término peligrosidad es complejo, pero a continuación se citan algunas definiciones de éste:

Para Florián, citado por Guillermo Cabanellas, dice: “La aptitud, inclinación o tendencia del delincuente a delinquir de nuevo.”²⁶

Para Florián, citado por Raúl Goldstein expone que: “Es el estado, la aptitud, la inclinación de una persona a cometer con gran probabilidad, con casi certidumbre, delitos.”²⁷

El jurista Garófalo, quien es citado por Luís Rodríguez Manzanera, expresa que fue el precursor de este término, inicialmente lo entendía como temibilidad, por lo que con posteridad divide en dos la concepción de peligrosidad, siendo éstas:

“Capacidad criminal: Es aquella perversidad constante y activa de un delincuente y la cantidad de mal que, por lo tanto, se puede temer del mismo.

Adaptación social: Es el ajuste de la conducta individual, que tiene el infractor del orden jurídico, para que pueda interactuar con otros individuos.”²⁸

Para Rocco, citado por Rodríguez Manzanera, menciona en cuanto a la peligrosidad que es: “la potencia, la aptitud, la idoneidad, la capacidad de la persona para ser causa de acciones dañosas o peligrosas, y por tanto de daños y peligros.”²⁹

²⁶ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 181.

²⁷ Goldstein, Raúl. **Diccionario de derecho penal y criminología**. Pág. 733.

²⁸ Rodríguez Manzanera, Luís. **Criminología**. Pág. 417.

²⁹ Rodríguez Manzanera. **Ob. Cit**; Pág. 417.

Por lo que se puede concluir, señalando que la peligrosidad es aquel estado en que se encuentra una persona, por razones orgánicas o patológicas, que hace muy probable que la misma cometa delito, o que el sujeto que lo ha cometido cometa otros.

2.3. Clases de peligrosidad

Ferri, citado por Luís Rodríguez Manzanera, considera que la peligrosidad puede ser de dos formas, siendo éstas: “a) Peligrosidad social, o sea la mayor o menor probabilidad de que un sujeto cometa un delito; b) la peligrosidad criminal, o sea la mayor o menor readaptabilidad a la vida social, de un sujeto que ya delinquiró.”³⁰

Para Ruíz Funes: “La peligrosidad criminal parte de un hecho cierto, o sea la comisión de un hecho delictuoso, en tanto que la peligrosidad social en sus diversas formas encierra una peligrosidad eventual, por lo que debe ponerse más énfasis en la peligrosidad criminal que en la social.”³¹

Por su parte Puig Peña, al incursionar en las clases de peligrosidad exterioriza que: “existen dos, la peligrosidad pre-delictiva, o sea aquella que recae sobre los sujetos que viven en estado peligros, pero que al momento no han cometido ningún delito, y las post-delictuales especialmente aplicable a los delincuentes”.³²

³⁰ **Ibid.** Pág. 418.

³¹ Ruíz Funes, Mariano. **La peligrosidad y sus experiencias legales.** Pág.93.

³² Puig Peña. **Ob. Cit.** Págs. 331 y 332.



Cuando refiere a la peligrosidad pre-delictual el autor citado, indica que hay que considerar dos apartados; el primero relativo hacia aquellas conductas que sin delito declarado supone en el sujeto una actividad cercana con lo delictivo, y el segundo, aquellas que constituyen lo que se conoce como mala vida. Para él caen en la conducta pre-delictiva los sujetos en quienes se manifieste lo siguiente:

- a) Que exploten juegos prohibidos o cooperar con los explotadores a sabiendas de la actividad ilícita;
- b) Los que en sus actividades y propagandas reiteradamente incidentes a la ejecución de delitos de terrorismo o de atraco y los que públicamente hagan la apología de esos delitos;
- c) Los que observan conducta reveladora de su inclinación de esos delitos, manifestada por el trato asiduo con delincuentes y maleantes, por frecuentar lugares donde estos se reúnen habitualmente; por su concurrencia habitual a casas de juegos prohibidos y por la comisión repetida y frecuente de contravenciones penales.

De la misma forma el citado autor expone que la mala vida se manifiesta cuando se observan las conductas de peligrosidad siguientes:

- a) El ser rufián y proxenetas;

- b) Los que no justifiquen cuando legítimamente fueran requeridos para ellos por las autoridades y sus agentes la posición o procedencia del dinero o efectos de que se hallen en su poder;
- c) Los mendigos profesionales y todos aquellos que vivan de la mendicidad ajena o explotan a menores de edad, a enfermos mentales o lisiados;
- d) Los ebrios o toxicómanos habituales, los que ocultaren su verdadero nombre, disimulan su personalidad o falsearen su domicilio ante el requerimiento legítimo hecho por las autoridades o sus agentes;
- e) Los que trafiquen con sustancias de ilícito comercio adquiriéndolas de modo normal.

Por lo que se concluye, que la peligrosidad pre-delictual, se manifiesta por aquellas conductas, que no siendo reprobables, traen consigo esa amenaza criminal para la sociedad; y la post-delictual, es ostensible cuando el sujeto que ha cometido una acción, encuadra en un tipo penal, se evidencia en él que volverá a cometer otras prácticas delictivas, por la naturaleza en que cometió el primero.

2.4. Juicio de peligrosidad

El juicio de peligrosidad, es extremadamente complejo, involucra dos momentos: La comprobación de la cualidad sintomática de peligroso, el diagnóstico de peligrosidad, por un lado, y la comprobación de la relación entre dicha cualidad y el futuro criminal, la prognosis criminal.

Para los abogados De León Velasco y Héctor Aníbal, en la fase de diagnóstico, se trata de analizar lo siguiente: “Si el sujeto reúne los síntomas que pueden indicar su peligrosidad. Aquí, habrá que tomar en cuenta el delito que haya cometido y ponerlo en relación con la personalidad del sujeto. Los estados peligrosos que enumera la ley entrarán, en esta fase, de forma que el hecho de que la persona esté incluida en uno de los supuestos será un indicio de la posible peligrosidad criminal del sujeto.

Sin embargo, este indicio resulta insuficiente para la aplicación de las medidas de seguridad. Esta fase inicial, se debe ver complementada con juicio de prognosis acerca de la probabilidad de que el sujeto realice hechos delictivos en el futuro. En esta fase, es indispensable el estudio científico de la personalidad del sujeto por especialistas y técnicos a través de procedimientos científicos que prueben, con un grado razonable de certeza, la posibilidad de comisión de futuros delitos.”³³

A criterio del jurista Francesco Antolisei, si una persona ha cometido un hecho delictivo, esto no es presupuesto para que en un futuro cometa un ilícito nuevo, aseverando lo siguiente: La peligrosidad y delito, son dos cosas diferentes y distintas, queda por establecer si van a la par y sobre todo si la primera acompaña siempre al segundo: En otros términos, si la peligrosidad se encuentra en todos los que cometen algún delito.

A esta pregunta la Escuela Positiva, responde afirmativamente, sosteniendo que en todo caso el autor de un delito ya cometido es un delincuente peligroso, es decir, un

³³ De León Velasco, Héctor Aníbal y otros. **Ob. Cit**; Págs. 673 y 676.

probable delincuente futuro. El delito sería siempre, demostración de peligrosidad delictiva.

Esta afirmación no puede aceptarse. Es verdad sin duda que el delito cometido demuestra de suyo que en el autor había la aptitud para cometerlo. Es verdad también que el delito demuestra que la amenaza de la pena fue insuficiente respecto de aquella determinada persona, para obrar como anti-estímulo que la retrajera de violar la ley. Es verdad, por último, que en el terreno psíquico toda acción, una vez ejecutada, exige menor esfuerzo para ser reiterada, ya que existe una tendencia de la psiquis a repetir los actos realizados. Pero sin duda alguna, ello no autoriza a afirmar que toda persona que haya cometido un delito, probablemente cometerá otro. Para convencerse de ello basta reflexionar que en los delincuentes ocasionales y en los delincuentes por pasión a menudo no existe la peligrosidad, pues en esos casos el delito, más que a factores endógenos, es decir a la especial constitución síquica del individuo, se ha debido a circunstancias exteriores, no pocas veces excepcionales, de manera que la recaída en el delito no se presenta probable. Hay que excluir, por tanto, que la peligrosidad sea un carácter indefectible de los que violan las normas penales. Como existen delincuentes peligrosos, existen indudablemente también delincuentes no peligrosos.

Este orden de ideas está en la base del derecho positivo, que considera la peligrosidad como una cualidad eventual del autor del delito, cualidad que, cuando se presenta, autoriza a emplear un tratamiento particular del sujeto.

El jurisconsulto Antolisei Francesco afirma que: “El elemento que no falta nunca no es la peligrosidad, sino la capacidad para delinquir, pues la violación de la ley penal por sí sola demuestra la aptitud para cometer hechos delictivos: puesto que, sin ella, por evidentes razones, no se habría podido realizar la otra. El delito es efectivamente una realización de la capacidad para delinquir, pero esa capacidad, como hemos visto, es algo que difiere de la peligrosidad.”³⁴

La peligrosidad básicamente, es la prognosis de que una persona que ha cometido un hecho delictivo sea propenso a cometer uno nuevo, pero este termino es subjetivo, ya que no puede pretenderse aplicar medidas de seguridad por la probabilidad de que el sujeto cometerá un hecho nuevo, porque no es posible determinar que este hecho suceda.

2.5. Índices de peligrosidad

Dentro del ordenamiento penal, se regulan ciertos índices de peligrosidad que son los supuestos para la aplicación de medidas de seguridad, siendo importante hablar de cada uno de ellos.

El Código Penal guatemalteco regula en el Artículo 87, nueve índices de peligrosidad, los cuales son los siguientes:

- “La declaración de inimputabilidad;
- La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado;

³⁴ Antolisei, Francesco. **Manual de derecho penal**. Pág. 466.

- La declaración del delincuente habitual;
- Tentativa imposible de delito;
- La vagancia habitual;
- La embriaguez habitual;
- La Toxicomanía;
- La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena;
- La explotación.”

La mayoría de los anteriores índices de peligrosidad, presentan violaciones a mi criterio, como lo son:

La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado, toda vez que viola el principio de certeza y de resocialización, ya que se le debe de computar el tiempo que éste necesite estar internado por algún problema mental que presente durante el cumplimiento de la condena.

Ante el anterior criterio, el Doctor Alejandro Rodríguez Barrillas expone lo siguiente: “Esta viene exigida por las necesidades de atención psiquiátrica derivadas de condiciones aparecidas con posterioridad a la sentencia, pues se entiende que la persona a la cual se condenó era plenamente imputable al momento de cometer el delito. En estos casos, corresponde al Juez de Ejecución comprobar el estado mental del condenado y luego de verificar la enfermedad, decretar el traslado hacia una institución que pueda proveerle el tratamiento adecuado. Si bien la ejecución de la

pena queda suspendida, el cómputo de la misma debe continuar durante todo el tratamiento curativo, pues, de lo contrario, se estaría castigando dos veces por el mismo hecho a la persona, dado que la medida de seguridad, quiérase o no, constituye una privación de derechos fundamentales de la persona. Las medidas de seguridad en ningún caso podrán durar más allá del tiempo de la condena y, al transcurrir dicho tiempo, la pena ha de entenderse extinguida. Tampoco la duración del internamiento por virtud de la medida de seguridad podrá rebasar el tiempo de la pena prevista por la sentencia impuesta por el juez. Ahora bien, si la medida de seguridad es levantada antes del cumplimiento total de la pena, por haberse alcanzado ya la completa rehabilitación del enfermo mental, la condena únicamente se ejecutará por el tiempo que resta y, si es el caso, el tribunal podrá aplicar libertad condicional o vigilada, cuando considere que se puede poner en riesgo la rehabilitación del condenado. Esta interpretación no sólo es posible en nuestra legislación sino, además resulta obligada por el principio de resocialización del Artículo diecinueve de la Constitución Política de la república de Guatemala.”³⁵

La declaración de delincuente habitual, con este índice de peligrosidad se está ante un derecho penal de autor, por estar ante una doble penalización, porque por un lado se le aplicaría una pena y por el otro una medida de seguridad. Con relación a este índice de peligrosidad el Doctor Rodríguez menciona: “El Artículo veintisiete numeral veinticuatro del Código Penal define al delincuente habitual como aquel que, habiendo sido condena por mas de dos delitos anteriores, cometiere otro u otros, en Guatemala o fuera de ella, hubiere o no cumplido las penas. Esta disposición, es una clara

³⁵ de León Velasco, Héctor Aníbal y otros. **Ob. Cit.** Págs. 677-678.



manifestación de derecho penal de autor, que introduce el principio de la doble vía, esto es, la posibilidad de imponer a una persona una pena y posteriormente una medida de seguridad. Esta posibilidad ha sido descartada en los códigos penales modernos, por las exigencias derivadas del principio de legalidad, entre ellas principalmente el principio non bis in ídem. El Tribunal Constitucional español, al rechazar en alguna ocasión la imposición conjunta de penas y medidas de seguridad, declaró no es posible sin quebrantar el principio non bis in ídem. El imponer a un delincuente habitual una medida de seguridad es, además, dogmáticamente incorrecto, pues se estaría aplicando a un sujeto imputable una medida de seguridad contraviniendo el fundamento de ésta, que es la falta de culpabilidad del sujeto.”³⁶

La tentativa imposible de delito, porque es una acción no idónea para la aplicación de una medida de seguridad, ya que no se ha cometido ningún delito, por lo que se estaría aplicando una medida de seguridad pre-delictual, siendo contrario al principio de legalidad.

El Doctor Rodríguez refiere en relación a este índice de peligrosidad: “La imposición de medidas de seguridad al autor de una tentativa imposible es, en realidad, un supuesto de estado peligroso pre-delictual, incompatible con los principios constitucionales: para que a una persona se le pueda imponer una consecuencia jurídico-penal debe haber realizado una acción u omisión previamente tipificada.

³⁶ Ibid. Pág. 679.

El nuestro ordenamiento jurídico, se basa en el principio de que no pueden ser castigados los malos pensamientos, ni las simple formas de ser, sino únicamente aquellas acciones capaces de lesionar bienes jurídicos. Por ello se impone como presupuesto de la comisión de un delito una acción exterior idónea para la realización típica. En la tentativa imposible, precisamente falta la realización esa acción exterior idónea, por lo que se está castigando al sujeto, no por un hecho delictivo, pues no lo es una acción exterior no idónea, sino tan solo por su mala intención. En definitiva, lo que se está haciendo es imponer una medida de seguridad pre-delictual.”³⁷

La mala conducta, observada durante el cumplimiento de la condena, porque viola los principios de certeza y determinación de la pena, porque se está ante una doble penalización y al dejar la pena de una manera indeterminada se viola el principio de legalidad.

Refiere el Doctor Rodríguez, en relación a este índice de peligrosidad: “Esta causal, comprendida en el artículo ochenta y ocho numeral ocho del Código Penal, tampoco es violatorio. El condenar a una medida de seguridad simplemente por la conducta del sujeto durante la ejecución de la pena supone dejar al condenado sometido a la incertidumbre y la arbitrariedad, viniendo con ello a violar el principio de certeza y determinación de la pena que contempla la Constitución en el Artículo diecisiete. La pena se dicta como consecuencia de la comisión de un delito y retribuye la culpabilidad del autor. No se pueden imponer penas más allá del límite de la culpabilidad, o sancionar dos veces el mismo acto. Por eso, este estado peligroso vendría a ser una

³⁷ **Ibid.** Págs. 679-680.

forma de intervención ilegítima sobre el individuo, pues se estaría castigando por una determinada forma de ser, y en esa medida constituye una forma indirecta de violar el principio de legalidad penal, al convertir la pena en medida de seguridad, y dejar su temporalidad sujeta a la efectiva resocialización del delincuente.”³⁸

La explotación y la vagancia habitual es una intervención de manera arbitraria por parte del Estado, ya que éste en ningún momento puede intervenir en las actividades que realizan los ciudadanos.

También se estaría ante un derecho penal de autor, en el cual se pretende condenar a alguien por la persona, en este caso por la actividad o inactividad realizada, y no por el delito cometido.

El Doctor Alejandro Rodríguez se refiere al este índice de peligrosidad, de la siguiente manera: “el Artículo ochenta y siete inciso cinco define al vago como la persona que, teniendo aptitud para ejecutar un trabajo remunerado, se mantiene habitualmente en holganza, viviendo a costa del trabajo de otros, o de la mendicidad, o sin medios de subsistencia conocidos. La existencia de este presupuesto es un resabio de las leyes de vagancia que fueron introducidas en numerosos ordenamientos jurídicos que adoptaron medidas pre-delictuales basadas en la peligrosidad social; tal es el caso de la Ley de Vagos y Maleantes de 1933 española, que pasó a casi todos los países de América Latina. Este tipo de legislación ha sido derogado en todos los países con ordenamientos jurídicos democráticos, pues, como señala Berdugo, la posibilidad de

³⁸ **Ibid.** Págs. 682-683.

imponer medidas de seguridad en base a situaciones constitutivas de peligrosidad social debe ser excluida por vulnerar los más elementales principios constitucionales. Así ha sido declarado, además, por tribunales constitucionales de diversos países: En Argentina la Cámara Nacional y Criminal y Correccional de la Capital declaró inconstitucional la ley de vagancia, por violar el principio de legalidad al no precisar una conducta prohibida y por castigar directamente la personalidad, por lo que se caracteriza como puro derecho penal de autor. La mera existencia de vagancia no puede dar lugar a la imposición de medidas de seguridad, ni siquiera puede ser tomada como base para indicar un estado peligroso. De lo contrario se estaría estableciendo una presunción contra reo de que la simple vagancia constituye un indicio de peligrosidad criminal, violando de esta manera la presunción de inocencia y el principio de un proceso justo. Iguales consideraciones caben con respecto al inciso nueve del Artículo ochenta y siete, la explotación, en donde el estado peligroso se basa también en la forma de vida del autor.”³⁹

En conclusión, se puede decir que el fundamento de las medidas de seguridad ha sido y sigue siendo la peligrosidad que el individuo presente al momento de un ilícito penal, basada esta peligrosidad en un análisis de la personalidad del sujeto, su pasado, su forma de ser. Criterio, que no puede seguirse sosteniendo bajo esa premisa, en virtud de que no puede sujetarse a un individuo a determinadas medidas de seguridad, simplemente porque al Estado no le parece su forma de ser, su pasado o en que trabaja.

³⁹ Ibid. Págs. 680-681.

Por lo que la peligrosidad del individuo, se debe determinar a través de exámenes psiquiátricos donde se establece la prognosis de peligrosidad, siendo éste un pronóstico que tiene que ser objeto de un juicio científico, no puede ser nada más la arbitraria decisión de un juez o que el juez a partir de parámetros éticos, morales decide si un sujeto es peligroso o no.

La peligrosidad requiere de un doble diagnóstico, primero lo que se llamaría el índice peligrosista o el indicio de peligrosidad, sería el hecho de la enfermedad mental que el sujeto padece, la que no es objeto de controversia, teniendo la defensa la capacidad de poder rebatir esa situación y una vez determinada que el sujeto tiene una enfermedad mental o tiene una situación de un estado o índice de inimputabilidad se entra a una segunda fase, que es la discusión sobre la peligrosidad del sujeto, hacer la prognosis de la peligrosidad, es un juicio científico que debe hacer los psiquiatras sobre los casos, y así darle paso a la adecuación de la medida de seguridad si se determina que el sujeto es peligroso, porque presenta una prognosis de peligrosidad, se daría la adecuación de la medida siendo los científicos los que determinarían si procede un internamiento o un tratamiento ambulatorio, especificando el tiempo, y con una revisión adecuada.





CAPÍTULO III

3. Clasificación de las medidas de seguridad

Se presenta, desde dos puntos de vista, en primer lugar desde la doctrina científica del derecho penal, y en segundo lugar desde la legislación penal.

3.1. Doctrinal

Como es normal, existe en la doctrina diversas formas de agrupar a las medidas de seguridad, sin embargo en el presente trabajo, se refiere a las más importantes y aceptadas por el derecho penal.

Los abogados De León Velasco y De Mata Vela, catalogan a las medidas de seguridad: “Atendiendo al momento en que éstas se imponen, a los fines que persiguen, y a los bienes jurídicos que privan o restringen, las cuales podemos describir así:”⁴⁰

Medidas de seguridad propiamente dichas, y medidas de prevención. Las primeras, son aquellas que se aplican como complemento de la pena en atención a la peligrosidad criminal, es decir son pos-delictuales, que se aplican después que el sujeto ha infringido la Ley Penal, partiendo de su peligrosidad en atención al delito o falta cometida. Las segundas no dependen de la comisión de un delito, son pre-delictuales,

⁴⁰ De León Velásco, Héctor Aníbal y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 282 y 283.



y se imponen en atención a la peligrosidad social del sujeto con un fin profiláctico, de tal manera que se pueda evitar la probable infracción a la Ley Penal del Estado.

Medidas de seguridad: Curativas, reeducativas, o correccionales y eliminativas. Las medidas curativas, son las que tienen por objeto el tratamiento clínico psiquiátrico de los sujetos inimputables anormales por deficiencias mentales, así como de los ebrios consuetudinarios y los toxicómanos, y que requieran de centros especiales de tratamiento.

Las reeducativas o correccionales, son aquellas que pretenden la reeducación, la reforma del individuo, su rehabilitación en sentido amplio con el fin de adaptarlo nuevamente a la sociedad, como un ser útil a la misma. Se aplican a vagos, rufianes, proxenetas, y todo aquel sujeto que este en condiciones corregibles o re-adaptables, en centros o instituciones educativas, industriales, agrícolas, correccionales, etc.

Las eliminatorias, de segregación o de protección estricta, son aquellas que tratan de eliminar de la sociedad a sujetos que son inadaptables a ella, individuos incorregibles, como delincuentes reincidente y habituales, que conlleva una custodia muy especial para evitar la comisión de nuevos delitos, aún dentro de los centros penales.

Medidas de seguridad privativas de libertad, no privativas de libertad y patrimoniales. Las privativas de libertad son aquellas que privan o coartan la libertad de locomoción del sujeto que las sufre, tal es el caso del internamiento en centros especiales como los

centros de trabajo, agrícolas o industriales, casas de cura o custodia, el manicomio judicial o el reformatorio.

Las no privativas de libertad, son aquellas en que a pesar de sujetar obligatoriamente al individuo, no coartan en forma absoluta su libertad de locomoción, tal es el caso de libertad vigilada, la prohibición de residir en determinados lugares, y la prohibición de asistir a determinados lugares.

Las medidas patrimoniales, son aquellas que recaen directamente sobre el patrimonio de la persona a quien se le impone, como la caución de buena conducta por ejemplo.

El jurisconsulto Puig Peña, clasifica a las medidas de seguridad en: “educadoras o correccionales y de protección en sentido estricto.”⁴¹ Las medidas educadoras o correccionales, son aquellas que tratan de obtener la adaptación del individuo a la sociedad; y las de protección en sentido estricto, son las que tratan de eliminar de la sociedad a los inadaptables.

Para el jurista Gustavo Labatut Glana, las medidas de seguridad son: “Reeducadoras, de curación y custodia, de segregación, y de vigilancia. Las reeducativas, se aplican a delincuentes, vagos y mendigos, las de curación y custodia a personas que carecen de deficiencia mental, ebrios y toxicómanos las de segregación a delincuentes y

⁴¹ Puig Peña. **Ob. Cit;** Pág. 33.

reincidentes y las de vigilancia se aplican a mal vivientes y a quienes se dedican a tráfico ilícitos.”⁴²

El Jurisconsulto Antolisei, al referirse a la clasificación de las medidas de seguridad expone: “Que son privativas de libertad, no privativas de libertad y pecuniarias. Las primeras, son las que coartan al individuo su libertad de locomoción, internándoseles en centros especiales, como son la Colonia Agrícola o casa de trabajo, casa de cura o custodia, el manicomio judicial y el reformatorio. Las segundas, las que colocan al individuo en una sujeción obligatoria, pero que no lo coartan totalmente de su libertad de locomoción, entre las cuales están la libertad vigilada, la prohibición de residir en determinado lugar y la prohibición de asistir a centros de expendio de bebidas alcohólicas. Las terceras, las que recaen sobre el patrimonio de la persona a quien se impone. Entre ellas están la caución de buena conducta.”⁴³

Para el jurista Fortán Balestra, las medidas de seguridad se clasifican en: “curativas, educativas y eliminatorias. Las curativas, son las que tienen por objeto el tratamiento científico de los individuos inimputables por deficiencia mentales, de los ebrios, toxicómanos.

Las segundas, son las que pretenden la reeducación del individuo, especialmente de los menores de edad. Las terceras, las aplicadas a delincuentes reincidentes y

⁴² Labatut Glens, Gustavo. **Derecho penal**. Pág.335.

⁴³ Antolisei, **Ob. Cit**; Págs. 571 y 572.

habituales, los cuales son sometidos a vigilancia especial para prevenir la comisión de nuevos delitos.”⁴⁴

El jurisconsulto Rodríguez Manzanera, clasifica a las medidas de seguridad en: “eliminadoras; de control; patrimoniales; terapéuticas; educativas; restrictivas de derechos y privativas de libertad.”⁴⁵ Las cuales se describen así:

3.1.1. Medidas eliminatorias

Estas medidas, son las que se aplican a los sujetos que tienen dificultad o imposibilidad para adaptarse socialmente a la comunidad. Para ello se les interna en una institución de alta seguridad, se les envía a una colonia especial o se les expulsa del país. Al referirse a los pacientes que deben ocupar este tipo de centros y a la necesidad de la creación de instalaciones adecuadas.

El jurisconsulto Landrove Díaz señala que: “En el manejo de pacientes con medidas de seguridad curativa hemos encontrado, que los pacientes portadores de un diagnóstico de personalidad sociopática de la personalidad tienen poca posibilidad de recuperarse, más bien perturban el funcionamiento del pabellón, en detrimento de los otros pacientes propios del hospital, el récord delictivo de estos pacientes es muy importante y encuentran el hospital un lugar fácil para fugarse, por lo que es necesario contar con instalaciones que puedan ofrecer, tanto tratamiento psiquiátrico como penitenciario

⁴⁴ Fortan Belestra, Carlos. **Derecho penal, introducción y parte general.** Pág. 649.

⁴⁵ Landrove Díaz. **Ob. Cit;** Pág.219.

para este tipo de pacientes. Esto se podría lograr mediante la disponibilidad de un pabellón psiquiátrico en el centro penitenciario la reforma.⁴⁶

En esta sociedad, las colonias agrícolas quedaron exclusivamente para los autores de delitos imposibles. Las colonias especiales, principalmente las agrícolas, sirven también para aislar al sujeto en el cual toda medida dirigida al tratamiento ha sido infructuosa, pero que no son una amenaza grave para la sociedad.

3.1.2. Medidas de control

La forma más común de vigilancia oficial, es la policiaca. En esto, hay que aclarar que las medidas de control se diferencian de la función preventiva de la policía, en que la primera, se da sobre un caso específico; es decir, la vigilancia se lleva a cabo sobre un sujeto determinado que es considerado peligroso. Éstas, buscan la vigilancia del sujeto a fin de evitar que cometa delitos. Dicho control puede ser oficial o privado.

Constituyen además, una válvula de escape importante para el problema del hacinamiento y la sobrepoblación penal. Se les critica, porque en muchos países se aplican automáticamente, bajo ciertos requisitos o el transcurso del tiempo, sin previo estudio de personalidad, ni dictamen de peligrosidad.

Además, otras medidas de este tipo son las que derivan del principio de oportunidad y consisten en someter al sujeto a la vigilancia de la autoridad en libertad, en lugar de

⁴⁶ **Ibíd.** Pág. 219.

privarlo de la misma. Se sustituye, la pena privativa de libertad o las medidas que impliquen reclusión, por otra de menor magnitud. En este caso, se toma en cuenta que el sujeto no es tan peligroso y se persigue evitar la contaminación criminal y que desarrolle su peligrosidad.

Las manifestaciones más comunes de estas medidas son: La libertad condicional, la libertad bajo palabra; la condena condicional; la probatio; la libertad vigilada, entre otras. En cuanto a las medidas de control privado, consisten en someter al sujeto a la vigilancia de su familia o de alguna institución adecuada, no oficial.

3.1.3. Medidas patrimoniales

Estas medidas corresponden a las que afectan el patrimonio del sujeto, disminuyéndolo parcialmente. Pueden ser temporales o definitivas. Dentro de éstas se encuentra:

- a) La caución de no atender, o de buena conducta. Consiste en el depósito, de una suma determinada por la autoridad, en garantía de que el sujeto no cometerá un delito. Ésta es conocida desde los romanos;
- b) La fianza. Tiene como fin directo, garantizar que el sujeto se presente ante el juez, siempre que sea requerido y subsidiariamente se dirige a prevenir la comisión de un delito;
- c) El decomiso. Se quita al poseedor ciertos instrumentos idóneos para la comisión de un delito: sustancias tóxicas u objetos peligrosos. En esta medida, se estima que lo peligroso no es el sujeto, sino la cosa contra la que va dirigida;

- d) Existen otras que perjudican directamente el patrimonio, por ejemplo cuando se priva al sujeto de lícitas ganancias, por el cierre de un establecimiento, por motivos especiales, como la inauguración de un centro escolar cerca de una cantina.

3.1.4. Medidas terapéuticas

Estas medidas de seguridad, se aplican en casos de enfermedad física o mental, internando al sujeto u obligándolo a seguir determinado tratamiento.

El jurisconsulto Paz Anchorena, expone que: “Estas son las medidas de seguridad, que están limitadas a los condenados y tiene el objeto de que éstos reorienten su conducta hacia los cánones aceptados por la sociedad en la cual se desenvuelven. La medida de seguridad curativa consiste en: “someter al reo a un tratamiento médico, que puede ser de tipo psicológico, cuando el imputado presenta trastornos de personalidad o traumas. Básicamente, la medida consiste en colocar a la persona en un tratamiento de orientación y posterior seguimiento; también puede ser un tratamiento de tipo psiquiátrico, para los desequilibrados mentales, a quienes generalmente se les trata con fármacos.”⁴⁷

Paz Anchorena, citando al jurista Rodríguez Manzanera señala que: “En ocasiones se ha llegado a utilizar medidas extremas, tales como la esterilización, la castración, la terapia de choque o la lobotomía.”⁴⁸

⁴⁷ Paz Anchorena. José M. *Curso de derecho penal*. Pág.386.

⁴⁸ *Ibíd.*

Este tipo de medidas fueron utilizadas por el Estado Nacional Socialista Alemán, con nefastos resultados.

3.1.5. Medidas educativas

Son aquellas, que tienden a la formación de la personalidad del sujeto, por medio de la instrucción, y son aplicadas principalmente a los menores. Se ejecutan a través de las escuelas hogares, cuando la familia no es capaz de educarlo.

El jurista Paz Anchorena afirma que: “En este tipo de medidas de seguridad, se aplica a quienes, además de cometer un delito, fueren toxicómanos crónicos o enfermos alcohólicos. En países con más desarrollo económico que el nuestro, se aplican generalmente a los contutores ebrios y a los toxicómanos; se les demuestra por medio de charlas, videos, literatura, etc.

El daño que sufre la salud del individuo que consume licor en exceso o drogas; asimismo, el peligro que crea tanto para ellos, como par los bienes jurídicos de terceros, en tales estados. La aplicación de las medidas educativas es muy usual en nuestro medio. La única oportunidad educativa que el imputado tiene dentro del centro penal, es terminar los estudios de primaria hasta el bachillerato. Estas medidas de seguridad, son consideradas modernamente como la mejor herramienta de prevención

de delito, especialmente con los drogadictos, que son obligados por el juez a asistir a charlas de reorientación y a la vez, a someterse a un tratamiento de desintoxicado.”⁴⁹

3.1.6. Medidas restrictivas de derechos

Se dirigen a restringir un derecho específico, cuyo ejercicio podría llevar a la comisión de un delito. Ejemplos de este tipo de medidas son las siguientes:

- a) La cancelación o suspensión de la licencia para conducción, cuando el sujeto está disminuido físicamente, o bien cuando ha demostrado notable impericia o imprudencia al guiar su vehículo.
- b) La restricción para ejercer determinadas profesiones u oficios. Se aplica por causas similares a las citadas en el punto anterior, o cuando existan pruebas de incapacidad o falta de ética profesional, o las condiciones de ejercicio no proporcionan seguridad al cliente o a terceros que pueden ser victimizados.
- c) La privación de derechos de familia. Se recomienda, cuando el titular sufra una enfermedad peligrosa, cuando sea un vicioso, mal viviente, antisocial, y pueda inducir a los familiares al delito o haya probabilidad de algún delito.
- d) Suspensión de ciertos derechos cívicos o políticos. La legislación prohíbe el nombramiento como perito a una persona que haya sido condenada y a los inhabilitados.
- e) Prohibición de residir o asistir a lugares determinados. Se aplica cuando el sujeto tiene enemigos o rencillas en ese lugar, que pueden producir un delito. Tiende a la protección de la sociedad y del sujeto mismo.

⁴⁹ *Ibid.*

3.1.7. Medidas privativas de libertad

Existen varias medidas de seguridad, que implica la privación de libertad, la que debe verse como un medio y no como un fin. Ciertas medidas de seguridad como por ejemplo las eliminatorias, educativas o terapéuticas, no puede ejecutarse con el sujeto en libertad.

El jurista Paz Anchorena indica al abordar el tema que: “Pueden cumplirse dentro o fuera del centro penal y consiste, como su nombre lo indica, en un régimen especial de internación o privación de libertad, tiempo que deberá cumplirse, dentro de colonias agrícolas, o institutos de trabajo. En la realidad estos establecimientos no existe, debido a esto, las medidas de internación sólo se cumplen dentro de los centros penales, en lugares destinados para uso de los demás reclusos, es decir, en las mismas celdas y los mismos recintos ya que, si en la actualidad no existe la separación debida entre condenados y procesados, mucho menos la podrá haber entre los procesados por delitos y aquellos que solamente están sometidos a medidas de seguridad.”⁵⁰

3.2. Legal

El Código Penal que rige en la actualidad, está contenido en el Decreto del Congreso de la República 17-73; dicho Código enumera en el Artículo 88 las medidas de

⁵⁰ **Ibíd.**

seguridad, las cuales se imponen al individuo que ha cometido un hecho ilícito de carácter penal, bajo la premisa de peligrosidad, siendo las siguientes:

- a) El internamiento en establecimiento psiquiátrico;
- b) El Internamiento en granja agrícola, centro industrial, u otro análogo;
- c) El Internamientos en establecimiento educativo o de tratamiento especial;
- d) La libertad vigilada;
- e) La prohibición de residir en lugar determinado;
- f) Prohibición de concurrir a determinados lugares y
- g) La caución de buena conducta.

En tal sentido, se puede indicar que la orientación histórica de los Códigos Penales hasta la actualidad, han sido influenciados por una filosofía de carácter positivista, que orienta fundamentalmente la peligrosidad como fundamento de las medidas de seguridad, ello significa que el Código Penal, está orientado eminentemente por una criminología de carácter positivista que ve en el delincuente una persona peligrosa, por condiciones ajenas a los procesos políticos e históricos que desarrollan.

Es preciso, recordar que el delincuente y el delito no son categorías naturales, son procesos de criminalización que se dan en la sociedad de orden político, ya que quien determina quién es delincuente, no es nadie más que el legislador, ejemplo de ello, es cuando dice homicidio de alguna forma está determinando la categoría del delito que se llama homicidio y también está determinando quienes serán delincuentes.



Todos los Códigos Penales, han tenido una orientación de carácter positivista y eso se refleja que las medidas de seguridad tienen un fundamento de carácter peligrosista.



CAPÍTULO IV

4. Principios fundamentales de las medidas de seguridad

Tomando en consideración lo investigado, se puede identificar los siguientes principios:

4.1. Principio de legalidad

De conformidad con el principio de legalidad, las medidas de seguridad deben de estar previamente establecidas en la ley, la existencia de una de estas medidas de seguridad, para que se pueda dar la imposición de las mismas. Porque el principio de legalidad, inspira el sometimiento de los órganos jurisdiccionales a la ley, lo cual implica que, en cuanto a las medidas de seguridad, estas deben de tener una determinación legal, en cuanto a su contenido y en su determinación. Un procedimiento, en el cual se debe de respetar el derecho de defensa.

El Código Penal Italiano, en el Artículo 199, instituye el principio de legalidad, estableciendo que: “Nadie puede ser sometido a medida de seguridad que no esté expresamente establecida por la ley y fuera de los casos previstos por la misma ley.”

Asimismo, en el Código Penal Español, en el Artículo uno punto uno, establece: “No será castigada ninguna acción, ni omisión, que no esté prevista como delito o falta, por ley anterior a su perpetración” y el Artículo 1.2 preceptúa que: “Las medidas de

seguridad sólo podrán aplicarse, cuando concurren los presupuestos establecidos previamente por la ley.”

El jurisconsulto Santiago Mir Puig, concibe el principio de legalidad, bajo cuatro vértices, mismas que son las siguientes:

- a) “La garantía criminal, exige que el delito (crimen) se halle determinado por la ley (nullum crimen sine lege).

- b) La garantía penal, requiere que la ley señale la pena que corresponda al hecho (nulla poena sine lege).

- c) La garantía jurisdiccional, exige que la existencia del delito y la imposición de la pena se determinen por medio de una sentencia judicial y según un procedimiento legalmente establecido.

- d) La garantía de ejecución, requiere que también la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule. Estas distintas garantías, también deben exigirse respecto a las medidas de seguridad y sus presupuestos.”⁵¹

El principio de legalidad, constituye la máxima garantía en cuanto a la aplicación de la ley penal, porque supone un freno ante cualquier arbitrariedad que se quiera cometer en contra del presunto infractor, evitando la imposición caprichosa de una sanción por parte del juzgador.

⁵¹ Mir Puig, go. **Manual de derecho penal parte general**. Pág. 84

En el ordenamiento penal guatemalteco, esto se da de manera parcial, al enumerar únicamente las medidas de seguridad que se podrán decretar y no estableciendo de manera clara el tiempo de duración de la misma. Los mecanismos para su cumplimiento, no son los adecuados, porque sólo existe el Hospital de Salud Mental, el cual adolece de las condiciones adecuadas para que las personas reciban un trato digno, por lo tanto no se logran los fines de las medidas de seguridad.

El problema de la duración de las medidas de seguridad, se consigna que las mismas, tienen en varios casos duración indeterminada, esta indeterminación, no es compatible con el principio de legalidad.

Las legislaciones más modernas, establecen distintas duraciones para las distintas especies de medidas cuya extensión temporal no es arbitraria, sino consecuencia de la necesidad del tratamiento que caracteriza a cada una de ellas. En la previa determinación de la consecuencia jurídica, hay que hacer una doble diferenciación. La predeterminación del tipo y clase de medida de seguridad.

En el Artículo 84 del Código Penal se establece, que no se decretarán medidas de seguridad sin disposición legal que las establezca, ni fuera de los casos previstos en la ley. Esta formulación del principio de legalidad permite afirmar, cuando menos, que la forma concreta de la medida de seguridad debe encontrarse preestablecida en la ley.

Pero, por otro lado, desafortunadamente el ordenamiento jurídico penal viola el principio de legalidad penal, en cuanto a la determinación temporal de la medida de seguridad. En este sentido, el Artículo 85 del Código Penal admite que las medidas de

seguridad, sean aplicadas por tiempo indeterminado, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición es una clara manifestación del derecho penal de autor, que pretende mantener la duración de la medida de seguridad hasta que se considere, que ha desaparecido totalmente la peligrosidad criminal del autor; tal criterio es incompatible con las doctrinas modernas, que exigen establecer parámetros razonables y objetivos de determinación temporal de las medidas de seguridad.

4.2. Principio de proporcionalidad

En relación a este principio Mir Puig, expone lo siguiente: “No solo, es preciso que pueda culpase al autor de aquello que motiva la pena, sino también que la gravedad de ésta resulte proporcionada a la del hecho cometido, criterio éste que sirve de base a la graduación de las penalidades en nuestro Derecho. Se trata de una existencia que no nació, sin embargo, para las penas, sino para las medidas de seguridad. Al no encontrar éstas el límite del principio de culpabilidad, se hizo evidente la necesidad de acudir a la idea de proporcionalidad, para evitar que las medidas de seguridad pudiesen resultar un medio desproporcionadamente grave en comparación con su utilidad preventiva, así cuando para evitar que el pequeño ratero siguiera delinquiendo fuese necesario encerrarle durante toda su vida.

La doctrina, suele emplear el principio de proporcionalidad en este sentido de límite de las medidas de seguridad y como contrapartida del principio de culpabilidad que limita las penas. Sin embargo, la idea de proporcionalidad no sólo es necesaria para limitar

las medidas, sino también para graduar las penas, por lo que ha de erigirse en principio general de todo el Derecho Penal”⁵²

El Código Penal español en el Artículo 6. 2, regula que la proporcionalidad, es un concepto propio de las penas, pero existe la opción del Código que permite aplicarlo a las medidas de seguridad, en cuanto se establece como principio que ésta no podrá resultar ni más gravosa ni de mayor duración que la pena señalada al hecho cometido ni exceder el límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor.

Actualmente, en el ordenamiento penal guatemalteco, no se da el cumplimiento del principio de proporcionalidad, porque en el Código Penal guatemalteco no existe Artículo alguno que haga mención de ello, siendo una grave violación a la dignidad de la persona, ya que al dejarla de manera indeterminada, se podría dar el caso de que el individuo sobrepase el tiempo que debería estar en un centro recibiendo el tratamiento adecuado.

Asimismo, este principio es vulnerado por la actual regulación, en el Artículo 85 del Código Penal, toda vez que al establecer taxativamente que estas medidas se aplicarán por tiempo indeterminado, esto significa que al imponerle al individuo de forma indefinida estas medidas de seguridad, se le está condenando indefinidamente a un proceso de internación sin posibilidades de retornar en términos aceptables a la sociedad, violando su dignidad humana.

⁵² Mir Puig, **Ob. Cit;** Pág. 110 y 111.

El jurista Alejandro Rodríguez expone: “Los problemas de indeterminación de la pena deben dar lugar a establecer que la medida de seguridad se limite al máximo de tiempo que habría durado la pena correspondiente al tipo de delito a la que el sujeto hubiera sido condenado de haber poseído capacidad de culpabilidad. Así, el juez, al momento de decretar la medida de seguridad, debe establecer la duración del internamiento, tomando en cuenta el marco penal del delito correspondiente.”⁵³

En relación a las disposiciones, que regulan el cese y sustitución de las medidas de seguridad, se encuentran contenidas en los Artículos 85 y 89 del Código Penal. Según tales Artículos, las medidas de seguridad se revocarán inmediatamente cuando cese el estado peligroso del sujeto.

La adecuación de la medida a la peligrosidad, impone también considerar la medida de seguridad más favorable para las necesidades de rehabilitación del sujeto. Esta exigencia, tiene su fundamento en el Artículo 19 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, que si bien establece la finalidad resocializadora para las penas no impide extender su aplicación hacia las medidas de seguridad. Por ello, cuando un tipo de medida de seguridad concreto, por ejemplo, el internamiento, sea contraproducente o desfavorable al tratamiento específico que requiere el inimputable, el juez debe decretar otro tipo de medida, como podría ser el tratamiento ambulatorio a través de la libertad vigilada o la caución de buena conducta, más acorde a las finalidades terapéuticas pretendidas.

⁵³ De León Velasco, Héctor Aníbal y otros. **Ob. Cit;** Pág. 684.

El principio de proporcionalidad, tiene también trascendencia en la medida en la que el derecho penal constituye una limitación de derechos fundamentales: entre las condiciones bajo las cuales es legítima la limitación de un derecho fundamental se encuentra también la proporcionalidad que debe existir entre la limitación y la importancia del derecho afectado, por lo tanto, el principio de proporcionalidad obliga al legislador a no amenazar la imposición de penas de excesiva gravedad, en relación al bien jurídico protegido. De esta forma, el legislador está doblemente limitado con respecto a la gravedad de las penas: por un lado no puede imponer penas inhumanas o degradantes, por imperio de la inviolabilidad de la dignidad de la persona, y por otro, debe establecer penas proporcionadas a la gravedad de los ilícitos que se sancionan.

En consecuencia, las medidas de seguridad deben aplicarse por un tiempo determinado, según la gravedad del hecho cometido y no sobrepasando el tiempo máximo en caso de ser una pena según el hecho cometido.

Por lo que es necesario, establecer parámetros en cuanto al tiempo de duración de las mismas, pudiendo ser por ejemplo: que no podrá exceder del tiempo que le correspondería en caso de imposición de una pena, por el delito cometido; sin embargo, es necesario realizar evaluaciones periódicas en el ordenamiento penal, para ir midiendo el grado de avance y si no cambiar estrategia para los fines que se pretenden.

4.3. Principio de igualdad

El principio de igualdad es importante, porque el individuo tiene el derecho de recibir trato igualitario que los otros individuos, teniendo las mismas posibilidades de defenderse. Ello implica que deben tener las mismas probabilidades de defensa frente a la imposición de penas y de medidas de seguridad, pero sobretodo los individuos sujetos a medidas de seguridad tienen derecho a una determinación del tiempo de las mismas, igual que los individuos que cometen delitos, es decir que tienen derecho a poder recuperarse y volver a la sociedad.

4.4. Principio de jurisdiccionalidad

Este principio, tiene su base en el precepto constitucional recogido en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece en el primer párrafo: “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.” es una garantía que se exige para la imposición de una medida de seguridad.

Este principio, también se encuentra contenido en el Código Penal Guatemalteco; en el Artículo 86, que instituye: “Aplicación jurisdiccional. Las medidas de seguridad previstas en este título, sólo podrán decretarse por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria por delito o falta...”

En el Artículo 95 del Código Penal Español, establece el principio de jurisdiccionalidad, instituyendo: “Las medidas de seguridad se aplicarán por el Juez o Tribunal, previos los informes que estime convenientes, a las personas que se encuentren en los supuestos previstos en el Capítulo siguiente de este Código, siempre que concurren estas circunstancias: a) Que el sujeto haya cometido un hecho previsto como delito; b) Que del hecho y de las circunstancias personales del sujeto pueda deducirse un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos; c) Cuando la pena que hubiere podido imponerse por el delito cometido no fuere privativa de libertad, el juez o tribunal sentenciador sólo podrá acordar alguna o algunas de las medidas previstas en el Artículo 96.3.”

Por lo que se puede, concluir que la decisión de restringir o privar de derechos a una persona imponiendo alguna de las medidas de seguridad reguladas en el Código Penal, es una potestad exclusiva del Estado de Guatemala a través del órgano jurisdiccional correspondiente y previamente establecidos.

4.5. Principio de post-delictualidad

Para que pueda ser aplicada una medida de seguridad, se da la exigencia de comisión previa de hecho delictivo, es decir, que es requisito indispensable para que una medida de seguridad establecida en el Código Penal, pueda ser aplicada, es requisito que el sujeto hay cometido un hecho previsto como delito.

En el derecho penal español, se establece una considerable revisión constante del sistema de medidas de seguridad, por lo que se puede considerar, saludable el avance, en virtud de la supresión de estados peligrosos sin delito y medidas de seguridad indeterminadas, en el Artículo 6.1, establece que: “Las medidas de seguridad se fundamentan en la peligrosidad criminal del sujeto al que se impongan, exteriorizada en la comisión de un hecho previsto como delito.” Y en el Artículo 6.2, del mismo cuerpo legal, regula que: “Las medidas de seguridad no pueden resultar ni más gravosas ni de mayor duración que la pena abstractamente aplicable al hecho cometido, ni exceder el límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor.”

En el Artículo 115 última parte del Código Penal Italiano, se establece que, la perpetración de un delito o de un cuasi - delito, no debe sin embargo, ser considerada como causa de la aplicación de la medida. Ella es una simple ocasión. La causa, la razón, el motivo fundamental de la medida están en la peligrosidad social de la persona de la cual el hecho punible es un indicio, quizás grave, pero siempre un indicio.

Lo anterior, en el ordenamiento penal en nada concuerda, toda vez que en el Artículo 87 del Código Penal, se contempla un catálogo variado, pero a la vez confuso, incongruente y arbitrario, en virtud que considerar con índices de peligrosidad, los siguientes: la declaración de inimputabilidad; la interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado; la declaración del delincuente habitual; el caso de tentativa imposible de delito; la vagancia habitual; la embriaguez habitual; cuando el sujeto fuere toxicómano; la mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena; y la explotación.

Por lo que es necesario, hacer una revisión de las medidas de seguridad establecidas en el Código Penal, y suprimir estados de peligrosidad pre-delictual, en virtud que para aplicar una medida de seguridad es requisito imprescindible que exista un hecho previsto en la ley como punible; y además la perfecta adecuación típica entre la conducta del sujeto o entre el hecho por él cometido y la descripción normativa; no pudiendo aplicar medias de seguridad, teniendo que la peligrosidad se basa en un análisis de la personalidad del sujeto, su pasado, su forma de ser, en virtud de que no puede sujetarse a un individuo a determinadas medidas de seguridad simplemente porque al Estado no le parece su forma de ser, su pasado o en que trabaja.

4.6. Principio de pronóstico de peligrosidad criminal

La peligrosidad criminal como fundamento de la aplicación de las medidas de seguridad, supone formulación de un pronóstico de comisión de futuros delitos basado el estado que presenta el sujeto.

La peligrosidad criminal no puede presumirse por el hecho de estar el sujeto en uno de los supuestos de peligrosidad, por ejemplo, por padecer una anomalía mental que le exime de responsabilidad, sino que debe ser establecida en el proceso y puede ser objeto de controversia, sin que la aplicación de la medida deba llevarse a cabo de manera automática.

En el Código Penal español, se establece con carácter general para todas las medidas de seguridad, en virtud que en el Artículo 95.1 y 95.2, preceptúa que la referencia a

En el Código Penal español, se establece con carácter general para todas las medidas de seguridad, en virtud que en el Artículo 95.1 y 95.2, preceptúa que la referencia a futuros delitos y no a un genérico comportamiento peligros es lo que caracteriza a la peligrosidad como criminal, por oposición a la peligrosidad social, que ha sido desterrada de este ordenamiento jurídico.

Pero en el Artículo 202 del Código Penal Italiano, permite la aplicación de medidas de seguridad sólo a las personas socialmente peligrosas.

Por lo que, se considera que se debería establecer en el Código Penal, que la falta de comisión de un delito en las medidas pre-delictuales las hace incongruentes con el principio de legalidad, que establece que no se podrán decretar medidas de seguridad, sin disposición que establezca expresamente, ni fuera de los casos previstos en la ley.

CAPÍTULO V

5. Análisis y discusión de resultados

5.1. Análisis de las medidas de seguridad enumeradas en el Código Penal

El Código Penal que rige en la actualidad, está contenido en el Decreto del Congreso de la República 17-73; en dicho Código se enumera las medidas de seguridad, las cuales a continuación se describen:

5.1.1. Internamiento en establecimiento psiquiátrico

Debe entenderse, el establecimiento psiquiátrico como el lugar dirigido a personas que sufren de algún trastorno mental, entidad atendida por médicos, cuya especialización es el ámbito de las enfermedades mentales, quienes aplican a los internos el tratamiento respectivo según su condición.

En cuanto a esta medida de seguridad, el hecho que se deje a la persona recluida de manera indefinida en dicho centro, por el hecho que nuestro ordenamiento penal contempla la indeterminación en el tiempo, es violatorio al principio de proporcionalidad. Agravándose, la indeterminación de las medidas de seguridad por las condiciones inhumanas e indignas.

Este tipo de medida de seguridad, es aplicada como lo establece el Artículo 89 para los inimputables que sufren enfermedades mentales, y para los semi-imputables luego de haber cumplido la pena, como lo establece el Artículo 90 del Código Penal. Siendo el Juez de Ejecución el encargado de la supervisión y verificación de que los internos sean tratados con la dignidad inherente al ser humano. Pero esto último, no se cumple en Guatemala porque las condiciones en las que se encuentran sometidos los enfermos mentales son degradantes e inferiores a las de las cárceles.

El Artículo 96 del Código Penal, señala que las medidas de internamiento en establecimiento psiquiátrico cesarán por resolución judicial, dictada con base en dictámenes médicos y criminológicos, que demuestren que el sujeto puede ser sometido a libertad vigilada. Esto es una manifestación del principio de necesidad, que impone al juez cambiar de tratamiento cuando sea más beneficioso para el interno, sustituyéndolo por un tratamiento ambulatorio. Si la peligrosidad ha desaparecido totalmente se debe hacer cesar la medida.

El internamiento de los semi-imputables, en todo caso, debe hacerse siguiendo las reglas del sistema vicarial. Si la medida de seguridad, aplicada en primer lugar, tiene éxito, la pena ha de ser suspendida bajo libertad vigilada, conforme a lo establecido en el Artículo 97 del Código Penal, para no exponer al sujeto a una recaída con su retorno a un ambiente negativo como lo es la cárcel. Es contrario, al principio de legalidad la imposición de la medida de seguridad luego de haber cumplido la pena, pues esto deja el semi-imputable sometido a privación de libertad por tiempo indeterminado.

5.1.2. Internamiento en granja agrícola, centro industrial u otro análogo

Debe entenderse, como granja agrícola, el establecimiento en el cual se realizan actividades en la tierra, como lo son la siembra de cultivos, además puede ser la crianza y cuidado de animales domésticos. Los centros industriales, son aquellos en los que el individuo puede aplicar su destreza manual, transformando la materia prima que se le facilite en objetos destinados al uso de la industria.

El ordenamiento penal, establece que este tipo de medidas serán impuestas a los individuos que presentan los estados de peligrosidad de vagancia habitual y delincuencia habitual, según los Artículos 91 y 93 del Código Penal. El juzgador al momento de imponer alguna de éstas, debe reconocer que este tipo de medidas de seguridad están dirigidas a lograr el respeto del individuo y buscar mejorar la condición de la persona, porque la realización de un trabajo es un derecho y no una sanción.

Al ser reclusa la persona, debe evitarse la explotación, se deben respetar las horas laborales, la proporcionalidad del trabajo, debe ser según su condición física; asimismo que el trabajo realizado por el individuo sirva para su recuperación y la de su familia, no obligándose a realizar tareas que la persona no desee, porque el Estado estaría interviniendo de manera arbitraria, sancionando al individuo por lo que es y no por el hecho cometido.

El Artículo 91 del Código Penal, pretende establecer un tipo especial de régimen, para los delincuentes habituales, para los sujetos que hayan cometido una tentativa

imposible de delito y para los peligrosos por vagancia, un internamiento en granja agrícola, centro industrial o análogo; en este caso, se está siguiendo una orientación de derecho penal de autor, en la cual se pretende someter a una persona a medidas de seguridad únicamente por su forma de ser.

5.1.3. Internamiento en establecimiento educativo o de tratamiento especial

Estos establecimientos, son en los que se imparten determinadas enseñanzas destinadas a educar a quienes acceden a ella, y desarrollar su capacidad para enfrentarse de manera positiva a la sociedad; y en cuanto a los de tratamiento especial, será aquel conjunto de medios que se utiliza, para curar al sujeto de la condición en la que se encuentra.

El Artículo 94 del Código Penal, establece que al condenar por delito cometido bajo influencia del alcohol o de drogas tóxicas o estupefacientes, y 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 especial hasta que se demuestre, previo dictamen médico, que puede ser sometido a otro régimen, como la libertad vigilada o la prohibición de residir o concurrir a determinados lugares.

Este Artículo debe ser aplicado en una interpretación conforme a las doctrinas modernas: en primer lugar, es necesario comprobar la peligrosidad criminal en el caso



concreto. Y, en segundo lugar, no cabe aplicar en forma acumulativa las penas y la medida de seguridad, por ser contrario al principio non bis in ídem y al de re-socialización.

En aplicación del sistema vicarial, el ebrio o toxicómano condenado por delito, primero ha de ser sometido a tratamiento desintoxicador. El tiempo de duración de este tratamiento se debe abonar a la pena. Y, en todo caso, el tratamiento no debe exceder el tiempo de la pena. Ésta se tendrá por extinguida y la persona tendrá que quedar en libertad al momento de cumplirse el tiempo efectivo de ella. Es válido también aquí el criterio de necesidad del internamiento: Si el tratamiento desintoxicador o rehabilitador no requiere internamiento o éste se muestra completamente inadecuado, el juez deberá hacer efectivo el tratamiento ambulatorio, haciendo aplicación de la libertad vigilada. Esto es perfectamente compatible con el Artículo 97 del Código Penal, el cual dispone precisamente la posibilidad de confiarlos al Patronato de Cárceles o Liberados, ahora sería al Juez de Ejecución, o, en su caso, a sus familiares para que procedan a la custodia, sin que puedan durar menos de un año.

Tampoco debería admitirse, como lo expresa el Artículo 94 del Código Penal, que el ebrio o toxicómano quede internado si el delito no contempla pena privativa de libertad, dado que ello supondría una violación del principio de proporcionalidad.



5.1.4. Libertad vigilada

Este tipo de medida de seguridad, consiste en la limitación de la libertad que una persona tiene, para evitar que vuelva a delinquir, debiendo presentarse periódicamente a la autoridad encargada.

Este tipo de medida, busca que el sujeto no quede recluso y así no restringir el derecho a la libertad que posee, tratando que el individuo no sea vulnerado en su dignidad humana, sino darle las herramientas necesarias para su desarrollo y así mejorar su condición. No obstante lo anterior, en el Código Penal, no se especifican las reglas a seguir en cuanto a la aplicación de este tipo de medida, lo que va en contra del principio de legalidad, porque al no estar plasmado en dicho ordenamiento los lineamientos a seguir, será el juez quien emita las mismas a su criterio.

El Artículo 97 del Código Penal, define la libertad vigilada como un mecanismo de protección, aplicable a los enfermos mentales, y que consiste en confiarlos al cuidado de su familia bajo la inspección inmediata del Patronato de Cárceles y Liberados, ahora, el juez de ejecución.

El límite temporal de libertad vigilada, la Ley dispone que ésta dure no menos de un año. Pero los problemas surgen con el plazo máximo de duración de la libertad vigilada.

En el caso, de libertad vigilada, en sustitución de una medida de seguridad, el que, el límite temporal máximo no está determinado en la ley; lleva a la conclusión de que

aquella quede indeterminada. La referencia obligada serán los informes que se vayan efectuando sobre la evolución del sujeto. En efecto, han de realizarse evaluaciones cada seis meses, como sucede con los sujetos sometidos a medidas de seguridad privativas de libertad.

En cualquier caso, la medida privativa de libertad deberá hacerse cesar en cuanto se haya alcanzado la pena máxima en abstracto para el caso del correspondiente delito que se hubiese impuesto en el caso de aplicarse una pena. De lo contrario, la pena quedaría completamente indeterminada.

5.1.5 Prohibición de residir en lugar determinado

Debe entenderse, como la limitación que tiene la persona a la libertad de decidir en qué lugar residirá. El Artículo 98 del Código Penal, establece que los tribunales pueden imponer al sujeto que haya cumplido una pena o medida de seguridad, la prohibición de residir en determinados lugares durante un año, como mínimo.

Este tipo de medida de seguridad, es una intervención arbitraria, porque no se le puede decretar a un individuo una medida si éste ya ha cumplido previamente con una pena o medida, retrocediendo a un derecho penal de autor. Dado que se permite la privación de derechos fundamentales tras una sentencia de condena, la disposición cae en mero derecho penal de autor, que somete al sujeto a vigilancia por tiempo indefinido, únicamente por sus características personales.

Tal disposición conlleva un riesgo muy grande de arbitrariedad e inseguridad jurídica. No es posible que después de haberse cumplido la pena se puedan restringir los derechos fundamentales de una persona y someter su libertad a consideraciones que entrañan un alto grado de subjetividad.

5.1.6. Prohibición de concurrir a determinados lugares

Se debe entender, como la limitación del derecho del individuo de asistir a los lugares de su preferencia, facultando al juzgador a determinar aquellos en los que no puede asistir.

El Artículo 99 del Código Penal, establece que si el delito fue cometido por hábitos viciosos o por la costumbre que tenga el individuo, puede el tribunal prohibir que el sujeto concurra a determinados lugares. Ésta básicamente intenta que la persona no tenga acceso a lugares que puedan causarle una alteración psíquica con el objeto de evitar que cometa un hecho delictivo bajo la influencia de algún estupefaciente o licor, pero al sancionar al individuo por la actividad que realiza y no por el hecho cometido, estaría el juzgador volviendo al derecho penal de autor.

Esta norma, ciertamente supone una clara manifestación de derecho penal de autor que da lugar a una doble penalización. Su fundamento no es la peligrosidad criminal, sino directamente la forma de vida del autor: Su hábito vicioso o sus costumbres disolutas. Ambos presupuestos son totalmente ambiguos, por lo que dan margen a la

arbitrariedad judicial. Además, no es posible imponer penas y al mismo tiempo medidas de seguridad, sin caer directamente en un non bis in ídem.

5.1.7. Caución de buena conducta

En cuanto a esta medida de seguridad, el Artículo 100 del Código Penal, establece la caución de buena conducta, pudiendo ser la garantía personal, hipotecaria, prendaria o depósito de una cantidad de dinero, a satisfacción del tribunal y por el término señalado en la sentencia, como garantía que el sujeto peligroso no cometerá nuevos delitos y de que cumplirá las normas de conducta que le sean impuestas, en un período de prueba no menor de un año ni mayor de cinco.

Lo anterior, no debe ser considerada una medida de seguridad, porque el individuo necesita de alguna ayuda para modificar su conducta, y el hecho de que el individuo preste una cantidad de dinero como garantía de que no cometerá delito nuevo, no garantiza de manera alguna que su conducta varíe, y además éste tiene el derecho a la salud, vulnerándose este derecho al limitar esta medida al simple pago de una cantidad de dinero y no buscar el mejoramiento de la persona, para que éste pueda integrarse a la sociedad de manera digna.

5.2. La peligrosidad criminal y la peligrosidad social

En la actualidad, en el Código Penal, existe el problema de la peligrosidad social y la peligrosidad criminal, algunos autores han mantenido que la peligrosidad criminal y la

peligrosidad social, responden a dos conceptos totalmente diferentes, para la jurista Rodríguez Gómez, la peligrosidad social no es de naturaleza penal puesto que revela únicamente la posibilidad de cometer en el futuro hechos socialmente dañinos o indeseables, pero esto entra en el ámbito de prevención de derecho penal, que lo que quiere prevenir es la comisión de delitos que lesionen o pongan en peligro bienes jurídicos. Pero la peligrosidad criminal, presupone la existencia de un delito y por eso la denominan peligrosidad post delictual; ya que la peligrosidad social no implica un antecedente criminal y por ello se denomina también peligrosidad pre-delictual.

El jurista Alejandro Rodríguez, menciona en relación a la peligrosidad, que la peligrosidad criminal, significa que existe una probabilidad razonable de que el sujeto cometa hechos delictivos futuros, exigiéndose habitualmente que tal pronóstico se haya reforzado a través de la previa comisión de un delito. Su exigencia lleva a excluir de la imposición de las medidas de seguridad, a todas las personas que, aun encontrándose formalmente dentro de un estado peligroso, no hayan cometido un delito o habiéndolo cometido, no presenten peligrosidad criminal.

Por lo que, se considera que si, se siguiera este punto de vista, resultarían inaplicables completamente como causas de estado peligroso lo regulado por el Código Penal en los numerales que se refiere a la vagancia habitual; la mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena; la explotación; la declaración de habitualidad. Todos ellos son supuestos de mera peligrosidad social.

En estos casos, si la persona es imputable y ha cometido un delito sólo podrá ser castigada por la pena del delito cometido. No se le podrá imponer, además, una medida de seguridad por su estado peligroso, por tres razones principales:

En primer lugar, porque ello daría lugar a un derecho penal de autor, en donde lo que se castiga no es el hecho, sino directamente la personalidad desviada del sujeto. En efecto, algunas formas de vida pueden resultar molestas para la convivencia social; pero de ello no puede deducirse una peligrosidad criminal, es decir, que estas personas vayan a cometer delitos.

Por lo tanto, estos numerales, tienen grave defecto de confundir peligrosidad social con peligrosidad criminal, estableciendo una presunción en estas personas, simplemente por su forma de ser, pueden cometer futuros delitos.

En segundo lugar, la medida de seguridad solo cabe frente a inimputables que revelen peligrosidad criminal. Las medidas de seguridad, son medios que tienen la sociedad para enfrentarse a personas que han cometido delitos a las cuales no se les puede imponer pena, por carecer de los presupuestos necesarios para lograr ser motivados por la norma penal, carecen, pues, de capacidad de culpabilidad. Frente a las personas imputables el medio de defensa adecuado es la pena ajustada a la culpabilidad.

Es cierto que existen autores, que rechazan que la pena ajustada a la medida de la culpabilidad pueda ser un instrumento adecuado y suficiente para hacer frente a ciertos delincuentes imputables que exhiben altos niveles de peligrosidad, y apelan para

demostrar esta circunstancia a la alta tasa de reincidencia. Sin embargo, se considera que debido al alto grado de inseguridad que rodea el juicio de peligrosidad de un sujeto, resultaría sumamente gravoso condicionar la libertad de una persona a un criterio que deja un amplio margen de discrecionalidad, y en el que nunca puede existir certeza absoluta. Por esta vía, el principio de legalidad penal y predeterminación de las penas quedaría anulado.

En tercer lugar, si se aceptara la posibilidad de aplicar pena y, posteriormente, una medida de seguridad a las personas que se encuentran en los numerales precitados, ello daría lugar a una doble penalización, contraviniendo el principio constitucional de non bis in ídem. No se puede castigar a una persona dos veces por el mismo hecho, aun cuando el fundamento de la pena y la medida de seguridad sean distintos.

Por lo tanto, los estados peligrosos no deben aplicarse sin una debida comprobación, primero, de un hecho típico y antijurídico y, luego, de la peligrosidad criminal del sujeto.

Por lo que, se considera que se debería establecer en el Código Penal, una separación clara y precisa de lo que es la peligrosidad social y la peligrosidad criminal, toda vez que de conformidad con el principio de legalidad, las medidas de seguridad podrán decretarse por hechos expresamente establecidos en la ley a su realización es decir, posterior a su consumación, no así la peligrosidad social, que supone situaciones inadmisibles donde al sujeto se le impondría una medida de seguridad, por el riesgo que representa su futura conducta.

5.3. Violaciones al derecho de readaptación social

En la actualidad, uno de los principales fines de las medidas de seguridad, es el lograr la readaptación del sujeto que socialmente se le considera peligroso; sin embargo existe violación a dicho fin, ya que con la imposición de una pena o una medida de seguridad, se debe buscar la curación del individuo dentro de la sociedad.

Desafortunadamente, de la manera, en que las mismas están plasmadas dentro del Código Penal, no puede darse esta resocialización. Porque además de ser indeterminadas, no hay condiciones objetivas del Estado para cumplir con los fines de las medidas de seguridad.

A pesar de que se impone la obligación de revisar constantemente esas medidas, no existen condiciones para su cumplimiento. A esto se suma el abandono en que se encuentran estas personas, al no prestárseles una atención especializada, debido a la poca especialización de los funcionarios y por carecer de organizaciones que puedan atender a las personas que carecen de familiares al momento de estar en condiciones de ser dados de alta, trayendo como consecuencia una reclusión perpetua, que va en contra de la dignidad de la persona humana.

Además de lo anterior, el Artículo 86 del Código Penal, va en contra del ordenamiento constitucional en cuanto establece que se podrán decretar las medidas de seguridad en sentencia absolutoria, ya que si al individuo se le siguió el proceso penal correspondiente y no se le encontró responsable como para condenarlo, no debe de

imponérsele una medida. De igual forma el Artículo 90, al establecer que una vez cumplida la condena si persiste el estado peligroso podrá imponerse una medida de seguridad.

De manera que la culpabilidad, de alguna forma elimina el concepto de peligrosidad, no puede imponérsele una medida de seguridad posterior a la absolución de la persona, porque no hay fundamento, no existe culpabilidad, si la persona no cometió delito simplemente no se da la existencia del mismo. Además el juzgador al momento de aplicar la ley, debe de tener como pilar fundamental lo preceptuado por la Constitución Política de la República, por lo que si éste considera que alguna norma contraviene lo establecido por la Constitución, debe prescindir su uso y hacer efectivo los valores promulgados en la Carta Magna.

Los Artículos 91 y 93 del Código Penal, presentan violaciones al principio de legalidad, en virtud de que el Estado no puede obligar a las personas a que trabajen si no lo desean hacer. Si el sujeto no realiza actos contrarios a la ley, el Estado no debe decidir de manera arbitraria someterle a un régimen de trabajo que éste no desea. Aun así, a pesar de que el Estado no tenga la facultad de obligar a alguien a trabajar, ya que el trabajo es un derecho y no una obligación, dentro del marco de las medidas de seguridad se dejan como una opción no para el juez, sino para la persona, para que ésta se desarrolle y se sienta útil y productiva a la sociedad.

Por último el Artículo 92 del Código Penal, porque si el sujeto no ha cometido un delito y cae dentro de la tentativa imposible de delito, el imponerle una medida de seguridad,



es decretarle una medida pre-delictual, violando a todas luces el principio de legalidad, que la Constitución Política vela. Toda medida de seguridad debe ser post-delictual, o sea imponerse posteriormente a cometido un hecho que infrinja el ordenamiento penal, porque hay que recordar que el principio de legalidad vela porque a la persona se le decreta una medida de esta clase con hechos preestablecidos en el ordenamiento penal y no por acciones no idóneas que no infringen ninguna norma penal ni mucho menos constituyen delito.



CONCLUSIONES

1. Las medidas de seguridad que están reguladas actualmente en el Código Penal vigente, despojan al sistema legal vinculante del resguardo de la libertad personal de los guatemaltecos; en virtud que únicamente proporciona un catálogo variado, pero a la vez confuso y arbitrario de lo que considera son índices de peligrosidad.
2. Las medidas de seguridad establecidas en el Código Penal, mezclan estados de peligrosidad pre-delictual y post- delictuales, al establecer que se puede aplicar una medida de seguridad por vagancia habitual, lo cual se opone al principio de legalidad, ya que se está aplicando una medida de seguridad, sin que exista un delito o falta.
3. Los índices de peligrosidad que están regulados actualmente en el Código Penal, no están acordes frente a las doctrinas modernas, por ser una concepción peligrosista del derecho penal en el que resalta el derecho penal de autor, al establecer que se puede aplicar una medida de seguridad por la declaración de delincuente habitual, lo cual se opone al principio de legalidad.
4. La imposición indeterminada por parte de las medidas de seguridad, violan los principios de humanidad, legalidad y proporcionalidad, por no establecerse un plazo específico para el cese de las medidas de seguridad impuestas, dejando la posibilidad de recluir al individuo perpetuamente, lo que va en detrimento de su dignidad humana.



5. Otra deficiencia que existe para la imposición de medidas de seguridad es la falta de conocimiento, de los operadores de justicia, sobre los principios de legalidad, pre-delictual, post-delictual y pronóstico de peligrosidad criminal; lo cual se agrava cuando no se revisan las medidas de seguridad decretadas en el tiempo que establece la Ley.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que la Universidad de San Carlos de Guatemala, presente una iniciativa de Ley para reformar el Código Penal en el sentido de establecer y definir lo que se entiende por peligrosidad social y peligrosidad criminal, toda vez que el estado de peligrosidad criminal del sujeto, es el elemento principal para poder aplicar una medida de seguridad; para evitar que las medidas de seguridad despojen al sistema legal del resguardo de la libertad personal.
2. Que la Universidad de San Carlos de Guatemala, presente una iniciativa de Ley para reformar el Código Penal para que únicamente se admiten las medidas de seguridad post-delictuales, ya que la peligrosidad criminal presupone la existencia de un delito y por eso se denomina peligrosidad post delictual; y la peligrosidad social no implica un antecedente criminal y por ello se denomina peligrosidad pre delictual; para que las medidas de seguridad, no se contrapongan al principio de legalidad.
3. La Universidad de San Carlos de Guatemala, debe presentar una iniciativa de Ley para reformar el Código Penal, en el sentido de suprimir dentro de los índices de peligrosidad regulados en el Código Penal, el delincuente habitual, toda vez que es una intervención arbitraria por parte del Estado, ya que se pretende una doble penalización, porque por un lado se le aplicaría una pena y por el otro una medida de seguridad.

4. Es necesario que la Universidad de San Carlos de Guatemala presente una iniciativa de Ley para reformar el Código Penal, para que se determine previamente su imposición por tiempo definido y su aplicación se vean rodeadas de las mismas garantías que rigen para las penas; para que las medidas de seguridad, no resulten más gravosas, ni de mayor duración que la pena señalada al hecho cometido, ni exceder del límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor.

5. Que la Corte Suprema de Justicia, planifique y ejecute capacitación permanente para los encargados de la administración de justicia a través de cursos y talleres, para que hagan uso de los principios de legalidad, pre-delictual, post-delictual y pronóstico de peligrosidad criminal al decretar medidas de seguridad; asimismo, se formule planes para mejorar la infraestructura, equipo y el personal necesario para los Juzgados de Ejecución, lo anterior, para coadyuvar al fortalecimiento de la justicia.



BIBLIOGRAFÍA

- ANTOLISEI, Francesco. **Manual de derecho penal**. Tomo I. Traducción del Italiano por Juan del Rosal y Ángel Torio. Editorial UTHEA. Argentina. 1960.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 1t; 14a. ed.; Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta S.R.L. 1952.
- CLAUS Roxin. **Determinación judicial de la pena**. Editorial del Puerto, Edigraf. S.A. Buenos Aires. 1993.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Moderna penología**. Casa Editorial Bosch. Barcelona, España, 1958.
- CUEVAS DEL CID, Rafael. **La peligrosidad y las medidas de seguridad**. Madrid, España. 1962.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Parte General y Parte Especial. Novena edición. Guatemala 1997.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y otros. **Manual de derecho penal guatemalteco parte general**. Guatemala. Librería Artemis Edinter, S.A. 2001.
- FORTAN BELESTRA, Carlos. **Derecho penal, introducción y parte general**. 3ª. Edición. Editorial Abeledo penot. Buenos Aires, Argentina, 1951.
- GARCIA ITURBE, Arnoldo. **Las medidas de seguridad**. Instituto de ciencias penales. Facultad de Derecho. Universidad central de Venezuela. Caracas, 1967.
- JESCHECK, H. H. **Tratado de derecho penal**. Parte General. Traducido por J. L. Manzanares Samaniego. Comares, Granada, 1993.
- LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Las consecuencias jurídicas del delito**. Editorial Tecnos S.A. Madrid, España 1994.
- MAGGIORE, Guiseppe. **Derecho penal**. Editorial de Palma. Buenos Aires. Argentina, 1954.
- MIR PUIG, Santiago. **Manual de derecho penal parte general**. España. Promociones Publicaciones Universitarias, S.A. 1990.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho penal**, Parte General. Séptima Edición. Editorial Tirant Loblanch. España 2007.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta, 1979.

PAZ ANCHORENA, José M. **Curso de derecho penal**. Tomo III. Talleres Gráficos de Núñez y Ricci. Buenos Aires. Argentina 1940.

PUIG PEÑA, Federico. **Derecho penal**. Tomo II. 5ª. Edición. Editorial Nauta, S.A. Barcelona. España. 1959.

QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. **Derecho penal** parte general. Marcial Pons. Ediciones jurídicas. Barcelona 1992.

RODRÍGUEZ GÓMEZ, Carmen. **Reflexiones sobre las consecuencias jurídicas del delito**. Editoriales Tecnos, S.A. Madrid 1995.

RUIZ FUNES, Mariano. **La peligrosidad y sus experiencias legales**. Jesús Montero, Editor, La Habana, Cuba, 1952.

SABATER TOMAS, Antonio. **Gamberros, homosexuales, vagos y maleantes**, 1ª. Edición Editorial Hispano Europea. Barcelona, España. 1962.

TREJO, Miguel Alberto y otros. **Manual de derecho penal parte general**. El Salvador. Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial. 1992.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Cárdenas, Editor y Distribuidor. México. 1988.

Legislación:

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

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.

Código Penal Español vigente aprobado por la Ley Orgánica número 10/1995.

Código Penal de Italia aprobado por Ley Orgánica número 635, 1991.

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

Iniciativa de Ley presentada por la Corte Suprema de Justicia para aprobar un nuevo Código Penal. Número de Registro 3124.