

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

**PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL Y LA NECESIDAD  
DE MECANISMOS JUDICIALES DESINTITUCIONALIZADORES EN GUATEMALA**

**JOSÉ MIGUEL FERNÁNDEZ**

**GUATEMALA, MARZO DE 2016**

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

**PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL Y LA NECESIDAD  
DE MECANISMOS JUDICIALES DESINTITUCIONALIZADORES EN GUATEMALA**

**TESIS**

**Presentada a la Honorable Junta Directiva**

**de la**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**de la**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Por**

**JOSÉ MIGUEL FERNÁNDEZ**

**Previo a conferírsele el grado académico de**

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**Guatemala, marzo de 2016**

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

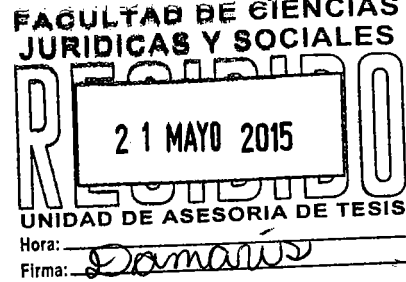
DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil  
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez  
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía  
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia  
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana  
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

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

**Lic. Carlos Dionisio Alvarado García**  
**Abogado y Notario**



Guatemala 21 de mayo del año 2015



**Doctor**  
**Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Su Despacho.**

Muy atentamente le informo que de acuerdo al nombramiento de fecha veintinueve de octubre del año dos mil catorce, he procedido a la asesoría de tesis del bachiller José Miguel Fernández, la cual es referente al tema nombrado: **“ANÁLISIS CRONOLÓGICO DE LAS PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL”**, y después de llevar a cabo las modificaciones correspondientes doy a conocer:

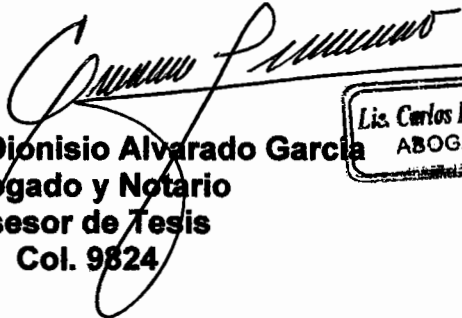
1. Durante la investigación del trabajo de tesis, el bachiller Fernández estudia dogmática, jurídica y doctrinariamente las penas alternativas, demostrando dedicación y esmerándose en presentar un informe final fundamentado en la normativa vigente.
2. Los objetivos se alcanzaron y determinaron lo fundamental del tema investigado. La hipótesis comprobó la importancia jurídico-legal de analizar cronológicamente las penas alternativas en materia de ejecución penal en Guatemala.
3. Durante el desarrollo de la misma se utiliza una ortografía correcta, la letra y márgenes adecuados, siendo las conclusiones y recomendaciones congruentes con los capítulos que se desarrollaron.
4. La tesis es un aporte bastante significativo y el trabajo consta de cuatro capítulos que abarcan los aspectos más importantes del tema, desarrollando técnicamente la bibliografía consultada.
5. Se utilizaron los métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo y las técnicas necesarias para garantizar una investigación adecuada y en base a un proceso investigativo científico y de actualidad.
6. La bibliografía de la tesis se adapta al contenido de los capítulos desarrollados y las conclusiones y recomendaciones dan a conocer los aspectos fundamentales del trabajo llevado a cabo, para así señalar las penas alternativas en materia de ejecución penal.

**Lic. Carlos Dionisio Alvarado García**  
**Abogado y Notario**



Me permito opinar que el trabajo de tesis satisface correctamente y reúne los requisitos necesarios para su aprobación, tal y como lo establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por ende emito **DICTAMEN FAVORABLE** el cual a mi juicio llena los requisitos exigidos previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente.

  
**Lic. Carlos Dionisio Alvarado García**  
**Abogado y Notario**  
**Asesor de Tesis**  
**Col. 9824**

**Lic. Carlos Dionisio Alvarado García**  
**ABOGADO Y NOTARIO**



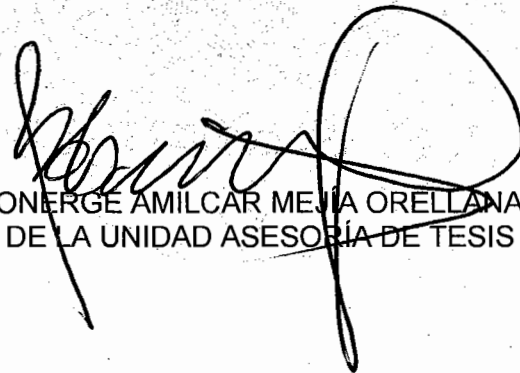
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 26 de mayo de 2015.

Atentamente, pase a el LICENCIADO OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante JOSÉ MIGUEL FERNÁNDEZ, intitulado: "ANÁLISIS CRONOLÓGICO DE LAS PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "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 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 estimen pertinentes".



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
BAMO/darao.

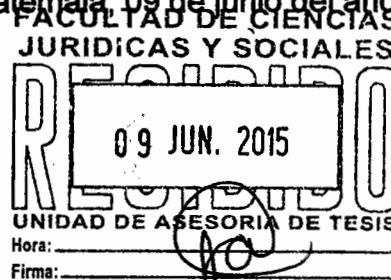


**Lic. Otto Rene Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3805**



Guatemala, 09 de junio del año 2015

**Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho**



Doctor Mejía Orellana:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha veintiséis de mayo del año dos mil quince, procedí a la revisión del trabajo de tesis del bachiller José Miguel Fernández, que se denomina: **"ANÁLISIS CRONOLÓGICO DE LAS PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL"**. Después de la revisión encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

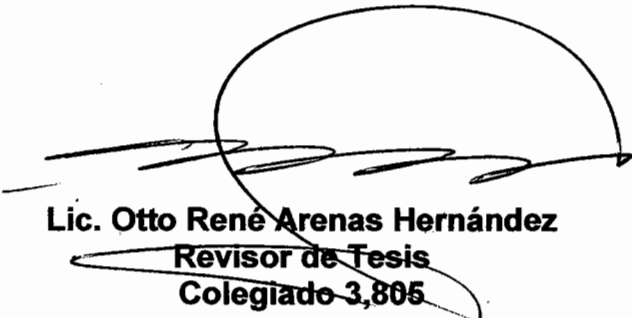
1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además el ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se señalan las penas alternativas; el sintético, indicó sus características; el inductivo, dio a conocer su importancia, y el deductivo, estableció su regulación legal. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
2. La redacción utilizada es la adecuada. Además, los objetivos determinaron la importancia con mecanismos judiciales. La hipótesis formulada fue comprobada, dando a conocer los elementos jurídicos que informan las penas alternativas en materia de ejecución penal.
3. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde el ponente señala un amplio contenido relacionado con el tema investigado.
4. En relación a las conclusiones y recomendaciones de la tesis, las mismas se redactaron de manera sencilla y constituyen supuestos certeros. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización; siempre bajo el respeto de su posición ideológica. Se modificó el título de la tesis quedando de la siguiente manera: **"PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL Y LA NECESIDAD DE MECANISMOS JUDICIALES DESINSTITUCIONALIZADORES EN GUATEMALA"**.

**Lic. Otto Rene Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3805**



La tesis que se desarrolló por el sustentante efectivamente cumple con los requisitos que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.



**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Revisor de Tesis**  
**Colegiado 3,805**

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO






**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 03 de febrero de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JOSÉ MIGUEL FERNÁNDEZ, titulado PENAS ALTERNATIVAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL Y LA NECESIDAD DE MECANISMOS JUDICIALES DESINSTITUCIONALIZADORES EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

*[Handwritten signature]*



RAMO/SRS.  
*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*  
 Lic. Avidán Ortiz Orellana  
 DECANO






## **DEDICATORIA**

- A DIOS:** Por su inmenso amor y sabiduría, regalo incondicional.
- A MI MADRE:** Alida Fernández, por haberme regalado el don de la vida, gracias por todos tus esfuerzos y sacrificios pues de no haber sido así, hoy no estaría aquí, por ser mi guía y ejemplo, al enseñarme todos los principios que hoy guían mi vida y sobre todo, que el trabajo dignifica, gracias porque has dedicado tu vida a mí.
- A MI ABUELA:** Itza Herrera Fernández, por su apoyo incondicional y sus consejos.
- A MIS SOBRINOS:** Mis pequeñas hermanas e hijo.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por hacer realidad mis sueños.



## ÍNDICE

**Pág.**

Introducción.....	i
-------------------	---

### CAPÍTULO I

1. La pena.....	1
1.1. Definición.....	5
1.2. Efectos.....	5
1.3. Teorías.....	6
1.4. Función.....	12
1.5. Límites a la función de la pena.....	15
1.6. Alternatividad penal.....	16

### CAPÍTULO II

2. El delito y los mecanismos judiciales.....	19
2.1. Indicadores judiciales.....	21
2.2. Delito.....	23
2.3. Norma penal.....	25
2.4. Sujetos del delito.....	25
2.5. Objetos del delito.....	26
2.6. El iter criminis.....	26
2.7. Diversas acepciones.....	29
2.8. Criterios para definirlo.....	30

2.9. Atenuantes y agravantes.....	36
-----------------------------------	----

### CAPÍTULO III

3. Ejecución penal.....	43
3.1. Conceptualización de derecho ejecutivo penal.....	43
3.2. Naturaleza jurídica.....	44
3.3. Finalidad de la ejecución penal.....	48
3.4. Derechos de los sujetos en la ejecución de sentencias penales.....	51
3.5. Principios rectores.....	53
3.6. Obligaciones específicas de la ejecución.....	62
3.7. Partes intervinientes.....	63

### CAPÍTULO IV

4. Las penas alternativas en materia de ejecución penal y la necesidad de mecanismos judiciales desinstitucionalizadores.....	67
4.1. Culpabilidad por el hecho.....	70
4.2. Prevención general.....	71
4.3. Proceso destructivo de la prisión.....	72
4.4. Individualización de la pena.....	74
4.5. Teorías sobre la individualización de la pena.....	79
4.6. Momentos de individualización de la pena.....	81
4.7. Motivación de la individualización de la pena.....	82



**Pág.**

4.8. Judicialización de la ejecución.....	83
4.9. Estudio de las penas alternativas en materia de ejecución penal y la necesidad de mecanismos judiciales desinstitucionalizadores en Guatemala.....	84
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>91</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>93</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>95</b>



## INTRODUCCIÓN

En los casos de imposición de penas privativas de libertad en la fase de ejecución, tiene que tomarse en consideración, a los efectos de la determinación de la forma de cumplimiento y la aplicación de beneficios que supongan el acortamiento de la condena, las circunstancias personales del sujeto, la personalidad, su evolución, la reparación o disminución de los efectos del delito. El tema de la tesis, señala lo fundamental de la potenciación de instituciones que supongan la reducción de la estancia en prisión de los condenados, tales como el régimen abierto o la libertad condicional. La norma penal es protectora de los intereses y bienes jurídicos reconocidos con incidencia y afectación directa a los derechos fundamentales, además mediante la previsión normativa de las consecuencias jurídicas se afectan las conductas típicas, la pena, las resoluciones judiciales y las garantías de los derechos fundamentales.

En la medida en que la exigencia de motivación se proyecte a la concreción de la pena, el relato de los hechos probados tiene que comprender de igual manera, aquellos presupuestos fácticos en los que debe existir apoyo para la concreción de la pena. Las posiciones de actualidad sobre el control en materia de ejecución penal, deben contar con una amplia participación de la sociedad guatemalteca y en dicho aspecto crucial del mantenimiento de la armonía se tiene que partir de una visión holística y cosmovisiva de enfrentamientos sustentada en un enfoque reactivo que trasciende la misma limitación inmediata del delito, construyendo para el efecto una nueva perspectiva donde la ponderación de estructuras y estrategias controladoras favorezca la preponderancia del control aplicado por la sociedad guatemalteca tal y como lo señalan los objetivos formulados, siendo el objeto general del trabajo de tesis señalar que se deben garantizar los mecanismos judiciales efectivos como sustitutivos de la pena.

Los jueces tienen que contar con la debida especialización, con una formación permanente, con todos los medios y cauces imaginables y poner a su disposición los servicios multidisciplinarios que se encarguen del facilitamiento de sus resoluciones,

que de otra forma resultarán inútiles como los mandatos legales en los que se fundamenten.

La hipótesis formulada comprobó que la privación de libertad de los procesados tiene que aplicarse de manera restrictiva, siendo la presunción de inocencia aquella que implica entre otras cosas, la regla general de los procesados referente a la libertad y únicamente de manera excepcional puede acordar el ingreso en prisión. La libertad de los procesados no puede ser entendida como un privilegio, sino como un derecho. Las penas alternativas a la privación de libertad tienen que ser ampliadas a partir de la adecuación a la realidad social de las experiencias de otros países, lo cual tiene que ser convenientemente complementado con el perfeccionamiento de los mecanismos de control judicial sobre el cumplimiento de dichas sanciones. Constituyen una salida para impedir que crezca la imposición de una de las penas más aflictivas como lo es la privación de libertad, siendo necesario que esa voluntad forme parte de la política criminal del país.

Los capítulos desarrollados de las tesis se dividieron de la siguiente forma: el primer capítulo, indica la pena, su definición, efectos, teorías, función, límites a la función de la pena y la alternatividad penal; el segundo capítulo, es referente al delito y los mecanismos judiciales, indicadores judiciales, el delito, la norma penal, los sujetos del delito, el *iter criminis*, diversas concepciones, criterios para definirlo, atenuantes y agravantes; y el cuarto capítulo, estudia las penas alternativas en materia de ejecución penal y la necesidad de mecanismos judiciales desinstitucionalizadores en Guatemala. La metodología empleada fue la apropiada, habiéndose utilizado el método analítico, sintético, inductivo y deductivo, así como las técnicas bibliográfica y documental.

El derecho penal en sí mismo constituye una respuesta deficiente y tardía al fenómeno de la delincuencia, pudiendo ser aceptada su aplicación únicamente cuando es inexcusable como manifestación de una justificada protección personal y social. Por ende, la búsqueda de soluciones viables como las penas alternativas de ejecución penal son soluciones viables y efectivas en la lucha contra la criminalidad.

## CAPÍTULO I



### 1. La pena

La pena es la privación o restricción de bienes jurídicos establecidos legalmente e impuestos por el órgano jurisdiccional competente, a quien ha cometido un determinado delito. Dos son los axiomas que deben tomarse en consideración, el primero, referente al principio de personalidad de las penas, que quiere decir que las penas no son trascendentales a personas que no sean culpables del delito; el segundo, muestra el principio de igualdad ante la ley penal, de conformidad con el cual, las penas no pueden ser distintas por la condición social de las personas.

Desde el punto de vista estático, la pena consiste en la consecuencia primaria referente al delito y consiste en una retribución del delito cometido, siendo el delito el presupuesto necesario de la pena. Desde el punto de vista dinámico, la pena cuenta con los mismos fines que la ley penal, en relación a no permitir las conductas que la ley limita o manda a ejecutar a través de la prevención general, cuando se opera sobre la colectividad y mediante la prevención especial a quien delinque, para que de esa manera no vuelva a cometer otro delito. Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad se deben encontrar orientadas hacia la reeducación y reinserción social y nunca pueden ser referentes a trabajos forzados.

La pena consiste en el recurso que emplea el Estado guatemalteco para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de los derechos del responsable.



Consecuentemente, el derecho que regula los delitos se denomina de manera habitual **derecho penal**.

La pena es una sanción que produce la pérdida o restricción de los derechos de orden personal, contemplada legalmente e impuesta mediante el órgano jurisdiccional, a través de un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito.

"El derecho penal moderno se encarga de abogar por la proporcionalidad entre el delito y la pena, buscando que la misma sea de utilidad para la rehabilitación del criminal, lo cual se encarga de excluir la aplicación de las penas".<sup>1</sup>

La función de la pena se tiene que encargar de informar todo el sistema penal, de forma que de una u otra manera pueda contar con influencia su operatividad. Tanto la previsión legal de la pena como también su imposición judicial y ejecución, tienen que encontrar como punto de partida la función que las sanciones penales se encargan de cumplir, para con ello elaborar juicios críticos en relación a la legitimidad de la pena legalmente establecida.

Una pena que no se encuentre ajustada a su función, no puede ser aceptada aunque se encuentre prevista legalmente. De esa manera, si la función de la pena es la única retribución, entonces resultará legítimo sancionar a una persona por la comisión de un delito aunque en el momento de la sentencia dicho delito se encuentre despenalizado lo cual desde la lógica de la prevención general resultaría totalmente improcedente.

---

<sup>1</sup> Berinstain Barco, Antonio Alexander. **La pena como retribución**. Pág. 70.

Además, la función de la pena también es esencial para poder discutir los marcos penales que se encuentran previstos legalmente en la medida que la función de la misma consiste en la resocialización.

Idéntica relación de coherencia con la función de la pena, tiene que observarse en su imposición judicial. De esa forma, en una concepción retributiva de la pena, la acorde al hecho únicamente será la correspondiente a la culpabilidad del autor, sin tomar en consideración si con ello se contribuye o no a la prevención general, o bien es referente a la resocialización del delincuente. Caso contrario, se presenta en una visión preventiva y generalizada de la pena, en la cual el juez se tiene que guiar por los fines de intimidación, imponiendo para el efecto la pena como confirmación de la amenaza penal, dejando por un lado, las consideraciones que sean referidas a la culpabilidad del autor del delito.

Cuando el criterio rector del juez sea la resocialización del reo, entonces puede ser encontrada la aplicación de una pena que sea indeterminada y que únicamente terminaría si es que se puede cumplir el objetivo de una efectiva resocialización del reo.

La fase de ejecución de la pena, no es ajena a la determinación de la función que se encarga de cumplir la misma. Muchos aspectos de la ejecución penal se encuentran bajo la dependencia de la determinación.

De esa forma, las medidas alternativas a la pena privativa de libertad de corta duración únicamente pueden ser explicadas desde la perspectiva resocializadora de la pena,

debido a que el hecho de evitar que el condenado vaya a prisión por poco tiempo se sustentaría en limitar el efecto de una desocialización carcelaria.

"Dichas medidas alternativas, así como los distintos beneficios penitenciarios como la liberación condicional, la redención de penas por trabajo o inclusive la semilibertad, no pueden tener aceptación alguna dentro de una visión retributiva de la pena, debido a que el condenado tendría que cumplir siempre la pena que se le ha impuesto judicialmente".<sup>2</sup>

Desde dicha comprensión de la pena, el delincuente en ningún momento puede llegar a ser exonerado del cumplimiento de la pena impuesta sin afectar el valor justicia que se presente.

La función de la pena no puede únicamente ser considerada como una discusión teórica sin ninguna utilidad práctica.

De ello, depende el tratamiento de muchos problemas específicos del derecho penal y por último de la misma coherencia del sistema punitivo.

La función de la pena no puede ser tomada en consideración como una función teórica sin ninguna utilidad práctica, debido a que toda respuesta a ello se encuentra bajo el tratamiento de muchos problemas específicos del derecho penal y finalmente de la misma coherencia del sistema punitivo.

---

<sup>2</sup> Martínez Orellana, María José. **Estudio de las penas alternativas**. Pág. 45.



## **1.1. Definición**

En términos generales, la pena no es de origen extintivo, es referente a la limitación de los derechos personales de un sujeto impuestos por el Estado como consecuencia de un proceso adelantado mediante la rama jurisdiccional, cuando el mismo es declarado como responsable de una conducta que se encuentre definida de manera equivocada por las normas jurídicas, las cuales lesiona o pone en peligro sin una causa justa.

La pena es el castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta. Es la sanción, previamente fijada legalmente, para quien delinque, y debe encontrarse debidamente especificada.

También, la pena puede ser definida de la siguiente forma: Es la sanción de tipo jurídica que se aplica a los distintos delincuentes, ante la comisión o el intento de comisión de delito.

Pena es la supresión o coartación de un derecho personal que el Estado se encarga de imponer por medio de su rama jurisdiccional a un sujeto imputable que haya sido declarado responsable de un hecho punible.

## **1.2. Efectos**

"La pena es productora de una serie de efectos, en el conjunto de seres humanos que integran la sociedad y que se suponen positivos para la misma y que de conformidad

con la teoría relativa de la pena, serían correspondientes a las finalidades en las cuales se fundamentaría la aplicación coactiva de la pena”.<sup>3</sup>

- a) **Prevención general:** se encuentra encaminada al conjunto de la sociedad. En relación al aspecto negativo, la pena consiste en una coacción psicológica con la cual se amenaza a la sociedad, así como también a los potenciales delincuentes para que se abstengan de delinquir. En cuanto al aspecto positivo, la función de la pena consiste en la confirmación de la vigencia del ordenamiento jurídico en la conciencia colectiva.
  
- b) **Prevención especial:** el destinatario de la prevención especial es referente a la persona concreta del delincuente y tiene como finalidad impedirle que cometa nuevos delitos, lo cual se logra a través de la corrección, o sea, a la resocialización del sujeto que haya incurrido en un injusto.

### **1.3. Teorías**

En las exposiciones doctrinales sobre la finalidad de la pena se acostumbra distinguir las denominadas teorías absolutas de la pena y las llamadas teorías relativas de la pena.

El criterio de dicha distinción radica en que mientras las primeras ven la pena como un fin en sí misma; las segundas, se vinculan a las necesidades de carácter social. Si

---

<sup>3</sup> Solano Vargas, Ángel Roberto. **La pena.** Pág. 50.

bien, dicha contraposición constituye una simplificación esquemática de posturas que se muestran en la práctica mucho más complejas y menos unilaterales, no pueden negarse su utilidad pedagógica en la exposición de las ideas.

- a) Teorías absolutas de la pena: son aquellas que sostienen que la pena tiene el objetivo esencial de llevar a cabo el valor justicia. Por ende, no se encuentran informadas por criterios de utilidad social y ese es el punto de vista asumido por las denominadas teorías retributivas de la pena, que las definen como retribución por una lesión culpable.

Dentro de su versión subjetiva e idealista, se sostiene que la ley penal consiste en un imperativo categórico que impone la razón del sujeto individual, sin tomar en consideración el carácter utilitarista.

En su versión objetivo-idealista, la teoría de la retribución comprende que el derecho como objetividad de la voluntad, tiene que ser establecido nuevamente ante la negación del delito.

La voluntad del autor no puede lesionar la objetividad del derecho, debido a que la única forma de tratar al delincuente como un ser racional, consiste en darle a la voluntad subjetiva una pretensión de validez general y es en dicho contexto en el que se puede comprender la extendida afirmación de que la pena honra al delincuente como un sujeto racional. Por su parte, se tiene que anotar que la pena al negar la voluntad subjetiva del delincuente, se encarga de la reafirmación

de la racionalidad general del sistema jurídico, siendo dicho proceso de orden dialéctico y se tiene que verificar con completa independencia de las consecuencias empíricas que puede llegar a producir. Por ende, no se trata de establecer la racionalidad del derecho, sino de buscar la finalidad de la pena en el efecto motivacional sobre el individuo.

"En la doctrina penal de actualidad, existe consenso en relación a la importancia de rechazar las concepciones absolutas de la pena, a excepción de algunas reminiscencias de la filosofía idealista como la teoría de la pena, en la cual la tendencia general se encuentra orientada a negar que la pena cuente con una función ideal".<sup>4</sup>

Además, se tiene que precisar que la tendencia generalizada debe precisar claramente la razón esencial de dicho rechazo, no siendo ello el cuestionamiento que pueda hacerse a una filosofía de corte idealista. El rechazo a las teorías absolutas de la pena, está en la opinión general de que la existencia del derecho penal se encuentra bajo la dependencia de la existencia de la sociedad, de forma que las teorías de retribución pueden presentar un criterio de referencia en cuanto a la pena, presuponiendo para ello la necesidad de la pena, siendo ello el motivo por el cual se encontrarían en posibilidad de poder explicar cuándo se tiene que penar. La necesidad de la pena únicamente puede ser determinada tomando en consideración los diversos requerimientos del sistema social en concreto.

---

<sup>4</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. *En busca de las penas*. Pág. 20.

- b) Teorías relativas de la pena: el entendimiento del derecho penal como un fenómeno social, puede llevar necesariamente a las teorías relativas de la pena, o sea, aquellas teorías que entienden que la pena tiene que cumplir obligatoriamente una función social.

El consenso doctrinario llega a la conclusión que es esencial la determinación de cuál es la función social, debido a que suele reducir las teorías relativas a las que buscan fines de prevención.

- Teorías de la prevención: son las que señalan que el objetivo de la pena consiste en motivar al delincuente o a la ciudadanía, para no lesionar o poner en peligro los bienes jurídicos penalmente protegidos.

La prestación social del derecho penal cuenta con incidencia directa sobre el individuo mediante la motivación.

Dicho efecto motivatorio, puede recaer sobre todos los ciudadanos en general o únicamente sobre el sujeto delincuente. Con base a dichas dos probabilidades, la doctrina se ha encargado de diferenciar dos distintas maneras de prevención que son: la prevención general y la prevención especial.

- 1) Prevención general: se refiere al establecimiento de la función motivadora del derecho penal y se encamina a toda la ciudadanía guatemalteca. La forma en la que tiene lugar dicho proceso de motivación es justamente lo que le diferencia de



dos variantes que existen al interior de la teoría en mención como lo son la prevención general negativa y la prevención general positiva.

La primera, se distingue debido a que observa a la pena como un mecanismo de intimidación para la motivación a los ciudadanos para no lesionar bienes jurídicos penalmente protegidos. Dicho proceso de motivación mediante la intimidación puede claramente verificarse en dos momentos distintos del sistema penal que son: la norma penal y la ejecución penal.

La segunda, se refiere a la formulación originaria de la prevención general positiva y se mantiene claramente en la lógica de la motivación de los ciudadanos, pero se transforma en el mecanismo necesario para su realización.

No consiste en la intimidación mediante la amenaza penal y en la forma de motivar a los ciudadanos a no lesionar bienes jurídicos, sino en el fortalecimiento que produce la pena en la convicción de la población en cuanto a la intangibilidad de los bienes jurídicos.

Desde dicha lógica, la labor del derecho penal consiste en la protección de bienes jurídicos a través de la protección de valores ético-sociales elementales de acción, confirmando para el efecto al derecho como orden ético. Por ende, se tiene que señalar que dicha visión de la pena espera cualquier visión preventiva y general, debido a que únicamente la pena justa sería la necesaria para la confirmación de los valores éticos del derecho.

La teoría de la prevención general positiva no se encuentra libre de objeciones y a ello se le ha cuestionado la realización de una labor pedagógica y educativa que señale la esfera de autonomía atribuida jurídicamente al ciudadano. En dicho sentido, se tiene cierto corte autoritario al imponer a los ciudadanos determinados valores éticos y sociales de carácter elemental.

"El derecho únicamente puede exigir el cumplimiento externo de sus mandatos y prohibiciones, pero no procurar que la ciudadanía asuma las razones de dichos mandatos y prohibiciones. El reconocimiento de actualidad del derecho al libre desarrollo de la personalidad, hace poco permisible una teoría de la prevención general positiva".<sup>5</sup>

- 2) **Prevención especial:** la denominada teoría de la prevención especial parte de la idea del efecto que motiva a la pena. La comprensión de la pena, como prevención especial se ha encontrado contenida en un amplio desarrollo por parte del positivismo y según la misma, la pena tiene que intimidar al delincuente para que no vuelva a cometer hechos delictivos. Cuando la pena impuesta al delincuente no le produce un efecto intimidante, la teoría de la prevención especial se encarga de establecer que en dichos casos la pena tiene que encargarse de asumir la labor de corregir a los sujetos al intimidarlos.

En el plano de las penas, la prevención especial ha tenido una fuerte influencia mediante la doctrina de resocialización, la cual ha sido desarrollada fuertemente.

---

<sup>5</sup> Foucault Palestro, Miguel Alejandro. **La pena.** Pág. 18.

El fin de resocialización de la pena, ha sido convertida en una posibilidad que se le tiene que ofrecer a las personas para poder reinsertarse en la sociedad.

#### **1.4. Función**

La función de la pena ha sido claramente determinada por el pasar del tiempo y durante el desarrollo de la vida humana.

Así como han existido diversas maneras de pensar, distintas formas de Estado, en todos los tiempos también la pena ha contado con diversas funciones, pasando de ser una retribución al ofendido con el dolor que produce la pena en el delincuente, hasta posteriormente llegar a tener como fundamento la búsqueda de la prevención y la resocialización.

La evolución de las sociedad ha traído consigo la evolución en la función que ha tenido la pena con el transcurrir de los años.

Dentro del período primitivo, cuando todavía no existía un orden jurídico y legal, ni mucho menos una población debidamente organizada, los delitos eran tomados en consideración como acciones lesivas llevadas a cabo en contra de las personas en forma individual.

Por ello, los sujetos lesionados tenían el poder de sancionar de manera directa a sus agresores en su integridad personal, de manera privada y sin ningún tipo de limitación,

es decir, el poder de ejercer justicia por su propia mano. De esa manera, la primera función de la pena es referente a brindar protección a las personas que hayan sido lesionadas, sin medir sus consecuencias.

La pena llegó a cumplir una función de corrección de las conductas delictivas y de adaptación del delincuente a la sociedad, a la cual no podía pertenecer tomando en consideración las demostraciones lesivas de su conducta.

A partir de dicho momento, se evidenció un acercamiento entre el delito cometido y su consecuencia jurídica. Con ello, la función de la pena pasó de ser una retribución al ofendido con el dolor que la pena produce en el delincuente, hasta llegar a tener como fundamento la búsqueda de la prevención y de la resocialización.

"La función social de la pena puede ser configurada de una manera distinta a la forma en que lo hacen las teorías de la prevención. Dentro del campo doctrinario se presenta una clara comprensión de la pena, al igual que con la prevención general positiva, en donde se presenta un análisis de los planteamientos de la prevención general positiva. Los bienes jurídicos resultan lesionados en distintas circunstancias, sin que el derecho penal tenga que intervenir".<sup>6</sup>

O sea, la prohibición penal no consiste en no lesionar los bienes jurídicos, sino en no realizar conductas que socialmente sean tomadas en consideración como capaces de lesionar un bien jurídico. El delito no se estructura en ningún momento sobre la lesión,

---

<sup>6</sup> Ibid. Pág. 34.

sino sobre la defraudación de una expectativa de orden social de no llevar a cabo conductas socialmente perturbadoras. En dicho contexto de ideas, la pena no resguarda los bienes jurídicos, sino que se encarga del desenvolvimiento de la vigencia comunicativa y social a la norma infringida por el autor de una afectación al bien jurídico.

Además, se tiene que destacar de manera especial la necesidad de que exista una vigencia segura de la norma jurídica, en tanto únicamente de esa manera resulta posible una orientación en los contactos sociales existentes.

También, se puede proceder cognitivamente frente a las expectativas dentro del marco de los contactos sociales, o sea, modificando el modelo de orientación de forma que no se vuelva a cometer la misma equivocación.

La función de la pena no tiene incidencia sobre el individuo, sino sobre el sistema social. También, la pena tiene que imponerse para el mantenimiento de la identidad normativa de la sociedad. A la comprensión de la pena como comunicación, se le ha cuestionado dejar por un lado la naturaleza de la pena como un mal, de manera que se puede llegar a una pena que establezca la vigencia de la norma, sin que necesariamente lleve consigo un mal para el autor.

Por ende, si en algún momento la norma puede establecerse nuevamente únicamente con la declaración del carácter incorrecto del comportamiento, ya no será necesaria la imposición al autor de la privación de libertad.

Las teorías retributivas no cuentan en la actualidad con muchos defensores representantes, siendo la culpabilidad del autor por el hecho cometido, no más que un correctivo de las teorías relativas a la pena. En dicho sentido, existe consenso en que la pena cumple una función social, siendo la misma el punto de discusión, en relación a su contribución social.

"Las teorías de la prevención colocan la función de la pena en el plano del efecto de motivación sobre el sujeto individual, mientras que la teoría de la estabilización se centra en la conservación del sistema social".<sup>7</sup>

El derecho penal se encuentra vinculado más a la parte social de las personas que a la estructura del individuo. El sentido comunicativo del delito y la pena no pueden determinarse únicamente desde la normatividad convencional de las eventuales estructuras sociales, sino que únicamente existen determinados datos socialmente indisponibles que necesariamente tienen que ser contemplados en el proceso de la normativización del delito, que tienen su fundamento en un concepto realista de persona.

### **1.5. Límites a la función de la pena**

La aceptación de un concepto de persona con un fundamento ontológico determina que la pena no pueda ser configurada de cualquier forma, aunque ello sea bien funcional para la sociedad de la cual se esté haciendo referencia.

---

<sup>7</sup> Berinstain. Ob.Cit. Pág. 90.

La dignidad humana absoluta y reconocida en la mayoría de constituciones contemporáneas y las declaraciones internacionales sobre derechos humanos, limitan la posibilidad de asumir penas o medidas de la pena que desconozcan al delincuente como persona.

En el derecho penal, se ha desarrollado el denominado principio de humanidad de las penas, de conformidad con el cual la pena aplicada al delincuente no puede menoscabar su dignidad. La culpabilidad jurídico-penal tiene que partir de la idea de un ciudadano fiel al derecho, entendido como ente capaz de la actualización de su libertad y de un actuar bajo responsabilidad. Por ende, no puede existir culpabilidad por carácter, ni mucho menos por la situación de un tercero. La pena cumple con la función de establecer nuevamente la vigencia de la norma jurídica. Pero, el restablecimiento de la norma no puede ser llevado a cabo de cualquier manera, con la única condición de que sea socialmente funcional.

Dicho restablecimiento mediante la pena únicamente puede ser legítimo si es que se respeta la dignidad de la persona, lo cual implica que no únicamente se puede prohibir la instrumentalización de las personas, sino también se les puede tratar como sujetos libres y responsables.

### **1.6. Alternatividad penal**

Cuando dentro de un proceso se logra determinar que la persona que haya sido sindicada cometió el delito por el cual se le acusa, entonces el juez deberá tomar la

decisión de cuál será la pena que se tenga que aplicar, tomando en consideración lo dispuesto legalmente para el efecto.

"Las normas penales son las encargadas de prever una serie de penas, entre las cuales se encuentran la privación de libertad, la multa, la privación de derechos distintos al derecho de libertad. Pero, la tendencia contemporánea en esta materia ha logrado la generalización como pena de la privación de libertad".<sup>8</sup>

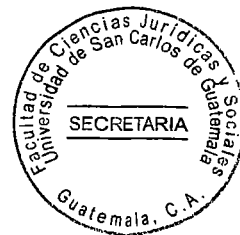
Las penas cuentan con una finalidad específica y en el caso de las prisiones la misma no se cumple fehacientemente, ni siquiera en su más mínima expresión. En la actualidad las prisiones son una fuente más de generación de delincuencia, debido a que las condiciones infrahumanas producidas por el hacinamiento, son generadoras de agresividad desmedida entre los reclusos y problemas de salubridad.

La inversión en tiempo, personal y dinero es demasiado elevada y los efectos reales sobre los daños materiales y morales padecidos por las víctimas no son suficientes, con lo cual se tiene que advertir que es fundamental contemplar otras alternativas penales, que aunque impliquen el mismo costo sean más eficientes y más humanas.

---

<sup>8</sup> Arce Pozuelos, Jorge Manuel. **La prescripción de la acción penal en el proyecto de penas.** Pág. 55.





## **CAPÍTULO II**

### **2. El delito y los mecanismos judiciales**

Hacer justicia es darle a cada quien lo que de conformidad con la legislación es merecedor, tanto como lo es otorgarle la razón a unos y resarcirlos, como condenar a otros imponiéndole la sanción estipulada en la ley.

Lo anotado, en su aplicación tanto específica como práctica, provoca diversos criterios y opiniones con la finalidad de aplicar justicia con racionalidad, de conformidad con el interés social, siendo preciso tomar en consideración una política penal trazada en la esfera que a los jueces les compete

El proceso de adecuación de una pena es complejo y necesita de la mayor atención y cuidado, para de esa manera seleccionar finalmente la sanción ajustada al caso y a la persona, siempre en búsqueda de la obtención de la pena mayormente adecuada.

Es preciso el pleno conocimiento y dominio de la legislación penal y de los restantes instrumentos, con la finalidad de que los jueces tengan a su alcance una variada gama de posibilidades, entre las cuales puedan elegir la medida adecuada para cada distinto caso y sujeto que se les presente y en ninguno de ellos se encuentre imposibilitado de hacer una justicia real, cumpliendo efectivamente con la individualización, con la proporcionalidad y con el interés social, debido a que la legislación constituye una forma que se encarga de obligar a emplear adecuadamente las sanciones.

Consecuentemente, una decisión justa se puede y tiene siempre que alcanzar dentro de los marcos de la ley, sin la necesidad de tener que recurrir a otras finalidades. Cada decisión judicial, se tiene que encontrar caracterizada por su nivel de ponderación y por conjugar en el mayor nivel posible los intereses particulares con los intereses de la sociedad.

La primera opción que los operadores del sistema penal tienen que elegir, consiste en examinar la entidad del hecho, sus consecuencias jurídicas y las características del autor, con la finalidad de definir si existe la peligrosidad social suficiente para tomar en consideración el suceso como un delito dañoso a la sociedad, que merezca ser objeto de punición, pues en caso de no reunir dicho requisito puede optar por no considerarlo como un delito, aun reuniendo los elementos formales que lo tipifican en la legislación y en consecuencia archivar las actuaciones.

En determinados casos de poca peligrosidad, en delitos que no sean graves, puede también elegirse la imposición de una multa administrativa, sin la necesidad de someter el asunto a un proceso penal y como otra variante decidir que el caso se procese y se juzgue de acuerdo a la legislación penal, imponiéndose la sanción que sea la mayormente proporcional y adecuada.

"Una vez situado en dicho marco penal concreto, a través de la adecuación legal, le es correspondiente al tribunal la elección de la medida de la sanción, que consiste en el paso más difícil, y que en algunos casos se lleva a cabo por inspiración del juez ponente, sin la existencia de otro fundamento más que su estimación personal, sin

continuar con una adecuada fundamentación de dicho momento. Ello, consiste en el marco legal que se atribuye al tribunal para que lleve a cabo una adecuación judicial, objetiva y ajustada al caso y al sujeto específico que enjuicia”.<sup>9</sup>

Tal adecuación tiene que llevarla a cabo el tribunal, guiándose por parámetros definidos sugeridos en la legislación y sobre el fundamento de su conciencia, experiencia, conocimientos y las indicaciones de política penal señaladas. En dicho sentido, se debe tomar en consideración el grado de peligro social del hecho, así como los móviles del inculpado, sus antecedentes y características individuales, su comportamiento posterior a la ejecución del delito, las posibilidades de enmienda, entre otros indicadores posibles de razonar.

En las condiciones de la legislación guatemalteca de actualidad, puede presentarse que la calificación de alguna figura delictiva contemple una punición mayormente elevada, inclusive en su límite mínimo, tomando en consideración las características del hecho y las condiciones personales del autor.

## **2.1. Indicadores judiciales**

Es de importancia señalar los indicadores a tomar en consideración:

- a) La gravedad de la infracción.

---

<sup>9</sup> Landa Ginocchio, Pedro Guillermo. **Las penas**. Pág. 44.



- b) **La facilidad de prever o evitar la comisión del suceso.**
  
- c) **Los antecedentes del autor en la comisión de otros delitos por imprudencia.**

**La severidad en la sanción de los reincidentes, tiene que encontrarse marcada en los casos en que los antecedentes revelen una conducta de vida marginal, dependiente del delito y además que demuestran no encontrarse en condiciones de rectificar su conducta por sí mismos.**

**La realidad judicial guatemalteca se puede claramente observar en el hecho delictivo común, en donde el sujeto es de normal conducta y la sanción elegida se encuentra por encima, o a la inversa, consistiendo el hecho en un acto con determinada gravedad y siendo su autor reincidente, debido a que la pena elegida se encuentra por debajo de la media o inclusive es la mínima. Por ello, es de importancia señalar los principios de proporcionalidad e individualización de la pena, y que la decisión colectiva adoptada sea razonada y fundamentada de manera debida, de conformidad con los parámetros vigentes, y al servicio del interés social y de los ciudadanos en particular.**

**Por otro lado, las atenuantes o agravantes tienen que ser convenientemente evaluadas y razonadas por el tribunal juzgador, de forma que ello se refleje en la adecuación y se aprecie en la cuantía o calidad de la pena elegida.**

**En la ejecución de las penas se desarrolla también un trascendente momento de adecuación de la sanción, otorgando beneficios al penado que lo estimulen en su**

reinserción a la sociedad, al cumplimiento de las normas que se le han fijado, y en dicha importante etapa jurídica, el tribunal tiene que desempeñar un destacado papel, al conceder o denegar, razonadamente, tales beneficios, para lo cual debe guiarse por el sentido de justicia y la preocupación ponderada del fin resocializador de la pena. No se trata de acceder a toda propuesta o petición de beneficio que se formule, ni de negarse a concederlos, lo que tiene que caracterizarlos es la delicada labor de analizar y fundamentar con parámetros criminológicos y no punitivos.

## **2.2. Delito**

La teoría del delito reúne en un sistema los elementos que, en base al derecho positivo, pueden considerarse comunes a todo delito o a cierto grupo de delitos. La teoría del delito es obra de la doctrina jurídico-penal y constituye la manifestación más característica y elaborada de la dogmática del derecho penal. Ésta tiene como objetivo teórico más elevado, la búsqueda de los principios básicos del derecho penal positivo y su articulación en un sistema unitario. La teoría del delito, constituye un intento de ofrecer un sistema de estas características.

"No es, pues, fundamentalmente una propuesta incondicionada sobre lo que el delito debería ser, debido a que no es una construcción iusnaturalista, sino una elaboración sistemática de las características generales que el derecho positivo permite atribuir al delito, a la vista de la regulación que aquél efectúa de éste".<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Ibid. Pág. 100.

La teoría general del delito estudia las características comunes que debe tener cualquier conducta para ser considerada delito, sea ésta en el caso concreto un homicidio, una estafa, una agresión sexual, o una malversación de caudales públicos.

La teoría del delito es una parte de la ciencia del derecho penal que comprende el estudio de los elementos positivos y negativos del delito, así como sus formas de manifestarse. Los elementos positivos del delito configuran su inexistencia; las formas de manifestación, se refieren a la aparición del mismo.

La misma atiende al cumplimiento de un cometido esencialmente práctico, consistente en la facilitación de la averiguación de la presencia o ausencia del delito en cada caso concreto. Es decir, esta teoría no se va a encargar de estudiar cada delito en particular, como el robo, el homicidio, el fraude, etc., sino las partes comunes de todo hecho delictivo, con el fin de determinar si existe o no un ilícito.

Estas partes o elementos son la conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la imputabilidad, la punibilidad, así como sus elementos negativos, ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, excusas absolutorias respectivamente, todo esto con el fin de establecer cuando se le podrá imputar un hecho delictivo a un sujeto.

De la teoría del delito se derivan dos principales funciones: a) permite conocer con exactitud la conducta delictiva y la pena que le es explicable, y b) es una garantía de que únicamente la conducta que se ubique exactamente en la ley penal podrá ser penada, y que la pena no podrá exceder los límites que la propiedad establezca.



### **2.3. Norma penal**

Comprendidos el precepto y la sanción. Uno de los presupuestos fundamentales del delito, es el precepto penalmente sancionado, o sea aquella parte de la norma penal que prescribe bajo la amenaza de una pena una determina conducta.

### **2.4. Sujetos del delito**

Comúnmente son dos: el sujeto activo y el sujeto pasivo.

- a) **Sujeto activo:** es la persona física que comete el delito, denominado también delincuente, agente o criminal, siendo esta última acepción manejada por la criminología. Es el que viola el derecho violado. Siempre será una persona física, indistintamente de la edad, género, nacionalidad.
  
- b) **Sujeto pasivo:** es la persona física o moral sobre quien cae el daño o peligro causado por la conducta del delincuente. Es el titular del derecho violado, persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Se le conoce también como víctima u ofendido. Una persona jurídica puede ser sujeto pasivo de un delito, como en los delitos patrimoniales y contra la Nación. Directamente el ofendido es quien indirectamente resiente el delito.

También, en algunos delitos como el robo se puede establecer la diferencia entre el sujeto pasivo de la conducta y el sujeto pasivo del delito. de la conducta



debido a que es la persona que de manera directa resiente la acción por parte del sujeto activo, pero la afectación, en sentido estricto la recibe el titular del bien jurídico tutelado, del delito. Es el titular del bien jurídico tutelado que resulta afectado.

## **2.5. Objetos del delito**

Son dos: el objeto material y objeto jurídico.

- a) Objeto material: conformado por la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro, la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa.
- b) Objeto jurídico: consiste en el interés jurídicamente tutelado o protegido por el Estado. Es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan. Todos los delitos tienen un bien jurídico protegido, pues los códigos penales clasifican los delitos, atendiendo al objeto jurídico, o bien jurídico protegido por el Estado, agrupando los delitos, de acuerdo al bien jurídico tutelado.

## **2.6. El iter criminis**

El delito sigue un desarrollo, de tal manera que cuando se realiza, es la culminación de varias fases o etapas, de donde dependerá su punibilidad. El *iter criminis* es el camino o la vida del delito. La persona que al cometer un delito primero lo piensa y después lo

lleva a cabo, es decir, lo exterioriza, por lo que se puede decir que las fases son: fase interna y fase externa.

- a) Fase interna: es el proceso interior, ocurre en la mente del sujeto activo. Esta etapa comprende las siguientes: ideación, deliberación y resolución.

La ideación es el nacimiento de la idea criminal, cuando el delito nace en la mente del delincuente. En la deliberación la idea que surge se realiza o no, dependiendo de los valores que la persona tenga, decide o no sobre el hecho. Resolución es la decisión del delincuente de cometer el delito, que en un momento determinado realiza el hecho o lo rechaza definitivamente.

"La fase interna tiene más importancia para la criminología que para el derecho penal, el cual no sanciona esta fase. A la criminología le interesa conocer los antecedentes mediatos del agente, mientras que al derecho penal, los inmediatos. A la criminología le interesa conocer los factores lejanos en el tiempo a la conducta criminal, mientras que al derecho penal los factores más cercanos, los detonantes o desencadenantes. A fin de lograr una verdadera prevención, debe darse más importancia a la criminología".<sup>11</sup>

- b) Fase externa: abarca desde el instante en que el delito se manifiesta y termina con la consumación. Esta fase abarca: manifestación, preparación y ejecución.

---

<sup>11</sup> Prada Vilchez, Sonia Sofía. **Fundamentos de las penas**. Pág. 23.

La manifestación es la idea criminal que aflora al exterior, surge ya en el mundo de la relación, pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, antes existente solo en la mente del sujeto. Esta fase no es incriminable.

La preparación se encuentra formada por los actos realizados por el sujeto con el propósito directo de cometer el delito, es decir, actos preparatorios que por sí solos puede no ser antijurídicos y, en consecuencia, no revelarán la intención delictuosa, a menos que por sí solos constituyan delitos.

La ejecución es la realización de los actos que originan propiamente el delito. en esta fase, según el Código Penal, puede presentarse:

- a) Delito consumado: el delito es consumado cuando concurren todos los elementos de su tipificación.
- b) Tentativa. hay tentativa, cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente.
- c) Tentativa imposible: si la tentativa se efectuare con medios normalmente inadecuados o sobre un objeto de tal naturaleza, que la consumación del hecho resulta absolutamente imposible, el autor solamente quedará sujeto a medidas de seguridad.

- d) **Desestimación:** cuando comenzada la ejecución de un delito, el autor **desiste** voluntariamente de realizar todos los actos necesarios para consumarlo, solo se le aplicará sanción por los actos ejecutados, si éstos constituyen delito por sí mismos.

## 2.7. Diversas acepciones

"La palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del camino que señala la ley. La palabra delito deriva del latín *delicto* o *delictum*, del verbo *delinqui* o *delinquere* que significa desviarse, resbalar, abandonar y podría interpretarse como el abandono de la ley".<sup>12</sup>

Los tratadistas, han intentado en vano producir una definición del delito que tenga validez universal para todos los tiempos, tarea muy difícil de conseguir, lo que se puede explicar tomando en cuenta que el delito tiene sus raíces en la vida económica, social, cultural y jurídica de cada pueblo y en cada época.

Muchos criminalistas han intentado formular una noción del delito en sí, en su esencia, una noción de delito filosófico que sirva en todos los tiempos y en todos los países para determinar si un hecho es o no delictivo. Tales tentativas han sido sin utilidad, pues hallándose la noción del delito en íntima conexión con la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquella ha de seguir forzosamente los cambios de éstas, y por

---

<sup>12</sup> Torres Gaspar, Miguel Ángel. **El delito**. Pág. 50.

consiguiente es muy posible que lo penado ayer como delito se considere hoy como lícito y viceversa. Es pues, inútil buscar una noción del delito en sí.

En Roma se habló de *noxa* o *noxia* que significaba daño, posteriormente ya en la cultura Roma para identificar a la acción penal, se utilizaron los términos: *flagitium*, *scelus*, *facinus*, crimen, *delictum*, *graus*. Teniendo mayor aceptación hasta la Edad Media los términos crimen y *delictum*.

En la actualidad se utilizan los términos delito, crimen, infracción penal, hecho o acto punible, conducta delictiva, acto o hecho antijurídico, hecho o acto delictuoso, ilícito penal, hecho penal, hecho criminal, contravenciones o faltas.

Para la clasificación de las infracciones a la ley penal en Guatemala se utiliza el sistema bipartito de delitos y faltas.

## **2.8. Criterios para definirlo**

- a) El delito según la escuela clásica: los clásicos elaboraron varias definiciones del delito, siendo el mismo la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

El delito no es un ente de hecho, sino un ente jurídico, porque su esencia debe consistir, necesariamente, en la violación del derecho. Llama al delito infracción a

la ley, en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando es adverso, pero para no confundirlo con el vicio, o sea el abandono de la ley moral, ni con el pecado, violación de la ley divina, afirma su carácter de infracción a la ley del Estado y agrega que dicha ley debe ser promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, pues sin tal fin carecería de obligatoriedad, y además, para hacer patente que la idea especial del delito no está en transgredir las leyes protectoras de los intereses patrimoniales, ni de la prosperidad del Estado, sino de la seguridad de los ciudadanos.

"La infracción ha de ser la resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, para sustraer del dominio de la ley penal las simples opiniones, deseos y pensamiento, también para significar que solamente el hombre puede ser agente activo del delito, tanto en sus acciones como en sus omisiones".<sup>13</sup>

Finalmente, estima al acto o la omisión moralmente imputable, por estar el individuo sujeto a las leyes criminales en virtud de su naturaleza moral y por ser la imputabilidad moral el precedente indispensable de la imputabilidad política.

- b) Postulados de la escuela positiva: la escuela positiva consideró al delito como un fenómeno natural y social, producido por el hombre. El concepto de delito natural, recurre a la violación de determinados sentimientos, debido a que es la violación de los sentimientos altruistas fundamentales de benevolencia o piedad y

---

<sup>13</sup> **ibid.** Pág. 120.

probidad o justicia en la medida en que se encuentren en la sociedad civil, por medio de acciones nocivas para la colectividad.

Las observaciones que se hacen al concepto suministrado por el delito natural, estriban en que quedan fuera de ella, algunas figura delictivas, a virtud de que existen otros sentimientos, que pueden ser lesionados: el patriotismo, el pudor, la religión, así como que es relativo el concepto de medida media en que son poseídos los sentimientos de piedad y probidad. Los positivistas conciben el delito como una realidad humana, como un fenómeno natural o social.

- c) Criterio jurídico formal: también es conocida como definición legal, preceptiva o *in abstracto*, se refiere al delito como una forma de la conducta del hombre descrita en una norma del derecho penal, norma dentro de la cual se encuadra una actividad humana, a la que le corresponde una sanción punitiva o pena.
  
- d) Criterio jurídico formal: esta definición también es conocida como definición legal, preceptiva o *in abstracto*, se refiere al delito como una forma de la conducta del hombre descrita en una norma del derecho penal, norma dentro de la cual se encuadra una actividad humana, a la que le corresponde un sanción punitiva o pena.

Esta noción se encuentra apegada a la ley, que impone su amenaza penal. El delito es verdaderamente configurado por su sanción penal, si no hay ley sancionadora no existirá el delito, aunque la acción haya sido inmoral y

gravemente perjudicial en el plano social. Se trata de una noción incompleta, pues no se preocupa de la naturaleza del acto en sí, sino que solo atiende a los requisitos formales. En este aspecto formal, se define como la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena. Si se acepta el formalismo a ultranza, existe la disyuntiva de convenir con el pensamiento que todos los delitos son artificiales, es decir, son creación de la ley que los encuadra dentro de sus tipos y si desaparece la ley, el delito quedará suprimido.

- e) **Criterio filosófico:** las nociones filosóficas, pretenden encontrar la esencia del acto punible con validez universal, temporal y especialmente y por lo mismo lo han concebido con diferentes apreciaciones, ya que el delito se caracteriza por ser dinámico. Destacan entre las definiciones de carácter filosófico, en primer lugar la concepción de los teólogos que identifican el delito con el pecado, analizando el acto punible en su aspecto moral.

Durante esta época se definió a los delitos como los malos hechos que se hacen a petición de una parte y a daño de deshonra de la otra, hechos tales que son contra las buenas costumbres y contra los mandamientos de las leyes y de los fueros o derechos.

Luego se estableció la diferencia entre delito y pecado comprendiendo toda la ética en tanto que el delito abarca el elemento ético mínimo que es indispensable para vivir en sociedad, posteriormente se sostuvo que el delito es una acción contraria a la ley, a la moral y a la justicia.



- f) **Criterio nacional sociológico:** vista la imposibilidad o infructuosidad de los intentos por dar una definición absoluta del delito, los positivistas elaboraron la noción del delito con base en la distinción entre delito natural y delito artificial.

La delincuencia natural ataca a los sentimientos fundamentales de piedad y probidad, en tanto que la delincuencia artificial abarca los demás delitos no ofensivos de estos sentimientos señalados.

Según algunos ilustres penalistas la principal característica del delito es su oposición a las fundamentales condiciones de la vida social y su enfrentamiento a la moralidad media.

- g) **Criterio técnico jurídico:** el movimiento denominado técnico jurídico es producto del fruto de la dogmática alemana y de la utilización del método analítico, se aparta de los extremos positivistas para dedicarse de lleno al examen lógico del delito, de donde se origina lo que se conoce como la construcción técnico jurídica de la infracción.

Se descubrió la tipicidad como una de las características principales del delito, definiendo el delito como una acción típica, contraria al derecho, culpable, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de punibilidad. El criterio del movimiento técnico jurídico, es el que mayor aceptación han tenido en cuanto a la definición del delito, por considerar el más aceptado dentro del campo penal.

El delito es un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido  
veces a condiciones objetivas de punibilidad, conminado con una pena o ciertos  
casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella.

"La definición jurídica del delito debe ser naturalmente, formulada desde el  
punto de vista del derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo  
objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como la antropología, la  
sociología, la psicología criminales y otras".<sup>14</sup>

Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser una fórmula  
simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito, para que se  
permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus  
elementos.

- h) **Noción jurídico-formal:** la verdadera noción formal del delito la suministra la ley  
positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de  
ciertos actos, pues formalmente hablando, expresan que el delito se caracteriza  
por su sanción penal; sin una ley que sancione una determinada conducta, no es  
posible hablar del delito.
- i) **Noción jurídico-sustancial:** se refiere a los diversos elementos de que consta el  
delito. No hay acuerdo de los estudiosos en relación al número de elementos

---

<sup>14</sup> **ibid.** Pág. 129.

que deben integrar el delito. Al respecto existen dos corrientes: unitaria o totalizadora y atomizadora o analítica.

## **2.9. Atenuantes y agravantes**

Las atenuantes del delito se encuentran reguladas en el Artículo 26 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: "Son circunstancias atenuantes:

### **Inferioridad síquica**

- 1º. Las condiciones determinadas por circunstancias orgánicas o patológicas que disminuyan, sin excluirla, la capacidad de comprender o de querer del sujeto.

### **Exceso de las causas de justificación**

- 2º. El exceso de los límites establecidos en las causas de justificación.

### **Estado emotivo**

- 3º. Obrar el delincuente por estímulos tan poderosos que, naturalmente, hayan producido arrebató u obcecación.

### **Arrepentimiento eficaz**

- 4º. Si el delincuente ha procurado, con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias.

### **Reparación del perjuicio**

- 5º. Si el delincuente, a criterio del tribunal, ha reparado, restituido o indemnizado adecuada y satisfactoriamente el daño causado antes de dictarse sentencia.

### **Preterintencionalidad**

6º. No haber tenido intención de causar un daño de tanta gravedad, como el que se produjo

#### Presentación a la autoridad

7º. Si, pudiendo el imputado eludir la acción de la justicia por fuga u otro medio idóneo, se ha presentado voluntariamente a la autoridad.

#### Confesión espontánea

8º. La confesión del procesado, si la hubiere prestado en su primera declaración.

#### Ignorancia

9º. La falta de ilustración, dada la naturaleza del delito, en cuanto haya influido en su ejecución.

#### Dificultad de prever

10. En los delitos culposos, causar el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy improbable o difícil de prever.

#### Provocación o amenaza

11. Haber precedido inmediatamente, de parte del ofendido, provocación o amenaza en proporción al delito.

#### Vindicación de ofensas

12. Haber ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave, causada al autor del delito, su cónyuge, su concubinario, sus parientes dentro de los grados de ley, sus adoptantes o sus adoptados.

Se entiende por vindicación próxima la que se ejerce consecutivamente a la ofensa, o cuando no ha habido el tiempo necesario para la reflexión.

#### Inculpabilidad incompleta

13. Las expresadas en el artículo 25 cuando no concurren los requisitos necesarios para excluir de responsabilidad en los respectivos casos.

#### Atenuantes por analogía

14. Cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga a las anteriores”.

Las agravantes del delito se encuentran reguladas en el Artículo 27 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: “Motivos fútiles o abyectos

- 1º. Haber obrado el delincuente por motivos fútiles o abyectos.

#### Alevosía

- 2º. Ejecutar el hecho con alevosía. Hay alevosía, cuando se comete el delito empleando medios, modos o formas, que tiendan directa o especialmente a asegurar su ejecución, sin riesgo que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido; o cuando éste, por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentre, no pueda prevenir, evitar el hecho o defenderse.

#### Premeditación

- 3º. Obrar con premeditación conocida.

Hay premeditación conocida, cuando se demuestre que los actos externos realizados revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, con anterioridad suficiente a su ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planearlo y que, en el tiempo que medió entre el propósito y su realización, preparó ésta y la ejecutó fría y reflexivamente.

#### Medios gravemente peligrosos

- 4º. Ejecutar el hecho por medio de explosivos, gases perjudiciales, inundación, incendio, envenenamiento, narcótico, varamiento de nave, accidente de aviación,

avería causada a propósito, descarrilamiento, alteración del orden público o por cualquier otro medio idóneo para ocasionar estragos de carácter general.

#### **Aprovechamiento de calamidad**

5°. Aprovechar para la ejecución del delito, que ocurra o haya ocurrido un ciclón, terremoto, inundación, naufragio, incendio, descarrilamiento, accidente de tránsito de cualquier clase, explosión, alteración del orden público o cualquier otro estrago o calamidad pública.

#### **Abuso de superioridad**

6°. Abusar de superioridad física o mental, o emplear medios que debiliten la defensa de la víctima.

#### **Ensañamiento**

7°. Aumentar, deliberadamente los efectos del delito, causando otros innecesarios para su realización o emplear medios que añadan la ignominia a la acción delictual.

#### **Preparación para la fuga**

8°. Ejecutar el hecho empleando vehículo o cualquier medio, modo o forma que asegure la fuga del delincuente.

#### **Artificio para realizar el delito**

9°. Cometer el delito empleando astucia, fraude, disfraz o cualquier otro engaño suficiente para facilitar la ejecución del delito u ocultar la identidad del delincuente.

#### **Cooperación de menores de edad**

10. Cometer el delito utilizando la participación o ayuda de persona menor de edad.

#### **Interés lucrativo**



**11. Cometer el delito mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.**

#### **Abuso de autoridad**

**12. Prevalerse, el delincuente, de su carácter público o del poder inherente al cargo, oficio, ministerio o profesión, o cometerlo haciendo uso de defunciones que anteriormente, hubiere tenido.**

#### **Auxilio de gente armada**

**13. Ejecutar el delito con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad.**

#### **Cuadrilla**

**14. Ejecutar el delito en cuadrilla.**

Hay cuadrilla cuando concurren a la comisión del delito más de tres personas armadas.

#### **Nocturnidad y despoblado**

**15. Ejecutar el delito de noche o en despoblado, ya sea que se elija o se aproveche una u otra circunstancia, según la naturaleza y accidentes del hecho.**

#### **Menosprecio de autoridad**

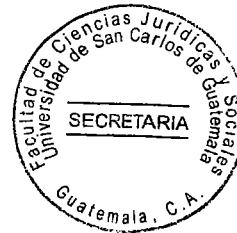
**16. Ejecutar el delito con ofensa o menosprecio de la autoridad pública o en el lugar en que ésta éste ejerciendo sus funciones.**

#### **Embriaguez**

**17. Embriagarse el delincuente o intoxicarse, deliberadamente para ejecutar el delito.**

#### **Menosprecio al ofendido**

**18. Ejecutar el hecho con desprecio de la edad avanzada o de la niñez, del sexo, de la enfermedad o de la condición de incapacidad física o penuria económica del ofendido, según la naturaleza y accidentes del hecho.**



#### **Vinculación con otro delito**

19. Ejecutar el delito para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para impedir su descubrimiento.

#### **Menosprecio del lugar**

20. Ejecutar el delito en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso.

#### **Facilidades de prever**

21. En los delitos culposos, haber ocasionado el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible.

#### **Uso de medios publicitarios**

22. Ejecutar el hecho por medio de la imprenta, grabado, cuadros expuestos al público, cinematógrafo, proyecciones luminosas, radiotelégrafo, teléfono, televisión o cualquier otro medio de alta difusión.

#### **Reincidencia**

23. La de ser reincidente el reo.

Es reincidente quien comete un nuevo delito después de haber sido condenado, en sentencia ejecutoriada, por un delito anterior cometido en el país o en el extranjero, haya o no cumplido la pena.

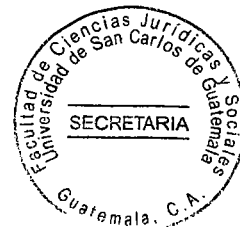
#### **Habitualidad**

24. La de ser el reo delincuente habitual.

Se declarará delincuente habitual a quien, habiendo sido condenado por más de dos delitos anteriores, cometiere otro u otros, en Guatemala o fuera de ella, hubiere o no cumplido las penas.

**El delincuente habitual será sancionado con el doble de la pena”.**







## CAPÍTULO III

### 3. Ejecución penal

La ejecución de las penas y de las medidas de seguridad, es referente a la última etapa del procedimiento penal acusatorio e históricamente es referente a la etapa más olvidada del mismo.

Los derechos humanos, el sistema de seguridad y la justicia penal le otorgan un tratamiento bastante especial a esta etapa, debido a que se encarga del establecimiento de un control de jurisdiccionalidad de la legalidad en la etapa de ejecución de las sentencias, o sea, el juez de ejecución consiste en la autoridad encargada de la vigilancia y control del cumplimiento de las penas con la finalidad de evitar abusos en la ejecución de las sentencias. Al poder ejecutivo, le es correspondiente la labor de aplicar las mismas, así como también todas aquellas infracciones por los reglamentos gubernativos y policiales, fiscalizando para el adecuado funcionamiento de los centros carcelarios.

#### 3.1. Conceptualización de derecho ejecutivo penal

El derecho ejecutivo penal es el que tiene por finalidad el estudio tanto teórico como práctico de todo lo relacionado con la ejecución de las sanciones penales impuestas por la autoridad judicial competente, motivo por el cual es necesario hacer mención que esta rama del derecho abarca las sanciones que no son privativas de la libertad.

No tiene que confundirse con el derecho penitenciario, el cual tiene como límite la pena privativa de libertad, pudiendo deducirse que el derecho ejecutivo penal consiste en el género y el derecho penitenciario es la especie, al encontrarse reducida al estudio de la pena privativa de la libertad. Tampoco debe ser confundido con la penología, la cual es comprendida como la teoría y el método para sancionar el delito, o con el estudio de su factibilidad.

"El estudio del derecho ejecutivo penal se encarga del estudio de las penas y medidas de seguridad una vez que han sido impuestas por el respectivo órgano jurisdiccional, mientras que la penología se encarga del estudio del objeto, características, historia, efectos y sustitutos de las penas y medidas de seguridad, con la finalidad de poder determinar la valoración de su imposición por parte del órgano jurisdiccional competente".<sup>15</sup>

### **3.2. Naturaleza jurídica**

El derecho ejecutivo penal forma parte del derecho público, debido a que consiste en una facultad y obligación del Estado de imponer y ejecutar las penas o medidas de seguridad con la finalidad de alcanzar la reinserción social.

La doctrina coincide en que la fase de ejecución inicia procesalmente, con la firmeza del fallo condenatorio, y es a partir de ello, cuando el poder ejecutivo y el judicial mediante sus diversas instancias asumen las correspondientes funciones.

---

<sup>15</sup> Luján Venegas, Héctor Fabián. **Ejecución penal**. Pág. 20.

Al mismo, no le es correspondiente la evaluación de los hechos históricos que provocaron la individualización de las consecuencias jurídicas del delito. La finalidad de la ejecución penal es la determinación de la duración definitiva y la naturaleza del sistema de medidas penales.

La función administrativa es correspondiente a que debe ser aplicada al poder ejecutivo mediante sus diferentes instancias y su función es referente a la ejecución de las penas.

La función judicial es referente a la aplicación del poder judicial, debido a que se encarga del control de la legalidad en materia de ejecución de las penas y medidas de seguridad, o sea, se tiene que ejecutar lo juzgado mediante el denominado juez de ejecución que tiene como funciones velar porque las penas se ejecuten de conformidad con el acuerdo de sus objetivos, salvaguardando los derechos de los condenados, así como también todo aquello relacionado con las modificaciones de las mismas, tales como los beneficios, revocaciones y sustitutivos penales.

"El derecho ejecutivo penal es aplicado tanto por el poder ejecutivo, como por el poder judicial, siendo de importancia señalar que las decisiones del juez de ejecución son vinculantes en relación a las demás, en cuanto a las autoridades llevando a cabo un auténtico control jurisdiccional de la legalidad en la materia de ejecución de las sanciones".<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> **Ibid.** Pág. 24.



Las disciplinas jurídicas con las cuales se encuentra íntimamente relacionado el derecho ejecutivo penal son las que a continuación se indican:

- a) **Derecho penal:** se encarga de la definición de los tipos penales y de las sanciones tanto mínimas como máximas que les son correspondientes.
  
- b) **Derecho procesal penal:** son los que establecen el procedimiento penal y abarcan la última fase del proceso penal acusatorio a la ejecución de las sentencias. Además, durante la ejecución de las sentencias, se tienen que contemplar una serie de procedimientos respectivos a la modificación o sustitución de las mismas, otorgamiento de beneficios, imposición de sanciones por infracciones cometidas al interior de la prisión entre otros.
  
- c) **Derecho administrativo:** los funcionarios del sistema penitenciario son servidores públicos y en el interior de los centros de reclusión se rigen reglamentos administrativos correspondientes a esta rama del derecho.
  
- d) **Derecho laboral:** sus normas tienen que aplicarse para la regulación del trabajo de las personas que se encuentran privadas de libertad y se encarga de la reglamentación de las relaciones laborales de los servidores públicos en materia penitenciaria.
  
- e) **Sociología jurídica:** busca ubicar el entorno en el cual se desenvolvían los diversos sujetos antes de cumplir una pena, para de esa forma individualizar



- e) **Pedagogía:** lleva a cabo el auxilio a la administración penitenciaria, con la finalidad de proporcionarles a los sentenciados servicios educativos y de esa manera desarrollar las potencialidades del sujeto sin limitar sus derechos humanos.

### **3.3. Finalidad de la ejecución penal**

La finalidad de la ejecución penal se encuentra íntimamente relacionada con los fines de las penas y medidas de seguridad. A través de la historia, las denominadas teorías de justificación de la pena se han confundido con los fines y funciones de las mismas.

Los fines de la pena consisten en una respuesta axiológica, extrajurídica y externa del derecho y se explican a través de doctrinas normativas o bien de modelos de justificación, mientras que las funciones consisten en una respuesta jurídica que se tiene que explicar por medio de teorías o esquemas explicativos.

Al considerar los principios de subsidiariedad y necesidad de la pena privativa de libertad como los principios consagrados por la doctrina garantista en materia de ejecución, se establece que tiene que considerarse como la pena privativa de libertad como último recurso, tomando en consideración la posibilidad de imposición de sanciones alternativas a la privación de libertad.

Por ende, la pena para el garantismo tiene que cumplir una doble función preventiva como lo es:



- a) **La prevención general de los delitos.**
- b) **La prevención general de las penas arbitrarias y desproporcionales.**

**Por ende, las penas tienen que ser convencionales, tiene que existir una relación entre el tipo y grado de penas, así como entre el tipo y grado de delito, ya que la pena es necesaria y la mínima posible con la finalidad de la prevención de nuevos delitos.**

**La pena no sirve únicamente para la prevención de los delitos injustos, sino también los castigos injustos, tutelando para el efecto no únicamente a la persona que haya sido ofendida por el delito, sino también al delincuente frente a las reacciones informales. Es de utilidad para la imposición de límites máximos a la pena y para la justificación que no se sustituya por penas informales.**

**Dicha finalidad de la pena es la que se ha denominado prevención general positiva y por la cual a diferencia de la prevención general negativa para evitar los hechos, el derecho penal se encarga de asumir la prevención de las penas arbitrarias o desproporcionadas.**

**Las penas, medidas de seguridad y medidas aplicadas a los infractores tienen que ser proporcionales, subsidiarias, equitativas, necesarias y en general buscan el mínimo sufrimiento para el infractor, o sea, se tiene que buscar la maximización de las garantías del sentenciado y satisfacer las necesidades de educación, salud, trabajo, capacitación y deporte de los sujetos con la finalidad de posibilitar su desarrollo**



personal, reforzando para el efecto su sentido de responsabilidad, dignidad individual o programa debidamente personalizado de ejecución, fomentando para ello los vínculos familiares y sociales contribuyentes de su desarrollo personal y promover contactos abiertos con la comunidad.

"Con la finalidad de no limitar las potencialidades de los sujetos, se tiene que garantizar la continuidad de sus estudios fundamentales, intermedios o especializados si de esa forma se solicita, así como también su participación en actividades socio-educativas de formación laboral y desarrollo personal".<sup>17</sup>

Un signo de efectividad del sistema es referente a la flexibilidad de la sanción, es decir, la sanción o medida de seguridad no tiene que ser estática, motivo por el cual si el tratamiento es efectivo, ninguna sanción se compugna de esa manera. Se tiene que considerar la posibilidad de sustituir la sanción por una menos gravosa o más favorable a la reinserción social del sujeto.

En caso de que el sujeto no cumpla con las condiciones establecidas, el juez de ejecución puede revocar y continuar con la sanción originalmente impuesta, siendo dicha revocación la que tiene que ser antecedida de un incidente, el cual tiene que ser promovida de oficio o a solicitud del Ministerio Público, con una audiencia, en la cual el juez ejecutor tiene que encargarse de escuchar la opinión de las partes, examinando las pruebas.

---

<sup>17</sup> Paredes Jaramillo, Víctor Santiago. **Las penas alternativas en la ejecución penal.** Pág. 12.

### **3.4. Derechos de los sujetos en la ejecución de sentencias penales**

Existe un debilitamiento o disminución de los derechos de la ciudadanía, a raíz de una relación cualificada con los poderes públicos que deriva de un mandato constitucional, previsión legislativa o judicial y consecuentemente, dicho tipo de previsiones pueden lesionar los derechos humanos de la ciudadanía sujeta a este tipo de relaciones.

La ejecución de las sentencias penales se caracteriza por el desconocimiento reiterado de los derechos humanos, debido a que las autoridades abusan históricamente del poder ante una relación que sea desigual.

Por ende, es fundamental la intervención de un órgano judicial que se encargue de velar por la correcta ejecución de las sanciones. O sea, las decisiones tomadas en consideración por la administración penitenciaria tiene que encontrarse bajo la sujeción a control judicial permanente mediante el juez de ejecución.

La historia de los derechos humanos ha evolucionado de los derechos de libertad a los derechos sociales del siglo XX. Los derechos de los sujetos a la ejecución de las sentencias penales, se toman en consideración como nuevos y se señalan los aspectos de relevancia de la prevención del delito y lo relacionado con el tratamiento del delincuente.

La persona que ingresa a un centro penitenciario tiene que ser tratada con respeto, dignidad y humanidad, además no debe ser discriminada, teniendo que ser informada

del tratamiento de sus derechos y obligaciones y debe tener contacto con el exterior, debiendo serle aplicable un tratamiento individual con los medios educativos, morales, espirituales y asistenciales que se necesitan para alcanzar el fin perseguido y también se encarga de contemplar un apoyo post-penitenciario.

Mediante la aplicación de normas garantistas y utilitarias, se busca una aproximación que refleje las particularidades culturales, así como las idiosincrasias y características de los sistemas penitenciarios en todas las regiones a nivel mundial.

Dentro del ámbito nacional, se han llevado a cabo declaraciones, normas y principios internacionales a partir de su experiencia en las recomendaciones que se emitan.

Es obligación de los Estados el aseguramiento de la eliminación de la violencia, maltrato y vulneración de los derechos humanos de los sujetos a alguna sentencia penal, particularmente de los privados de libertad, promoviendo para el efecto un ambiente seguro, digno, ordenado y sano en los distintos centros de reclusión.

Las cárceles se caracterizan debido a la reiterada vulneración de los derechos humanos de los internos, motivo por el cual las autoridades de los centros de reclusión tienen que encargarse de operar bajo el principio del respeto a la dignidad humana como un valor esencial del funcionamiento del sistema penitenciario, además de cuidar en todo momento del respeto a la integridad física, psíquica y moral velando por la protección de sus derechos y garantías fundamentales en apego a los distintos instrumentos nacionales e internacionales sobre los derechos humanos.

Además, ninguna persona puede ser sometida a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, tomando en consideración a aquellas que no comportando violencia directa, puedan lesionar el equilibrio físico de quienes la sufrieren.

"Las personas penalmente condenadas tienen que encargarse de la conservación de todos los derechos que no le son suprimidos en sentencia ejecutoria y son compatibles con la pena que haya sido impuesta, o sea, se les tienen que asegurar los derechos civiles, sociales, económicos y culturales que no fueron suprimidos legalmente a través de resoluciones, siempre y cuando éstos sean compatibles con su condición".<sup>18</sup>

Ni la falta de recursos, ni circunstancias de emergencia, inestabilidad política interna u otra emergencia nacional o internacional, serán valederas para poder justificar la violación de los derechos humanos esenciales o penitenciarios de las personas que hayan sido personalmente privadas de libertad. Los sujetos a la ejecución de sentencias penales en la sociedad guatemalteca, gozarán de los derechos establecidos constitucionalmente, los cuales se pueden clasificar en derechos de los sentenciados procesales y no procesales.

### **3.5. Principios rectores**

Con la finalidad de valorar de manera democrática el sistema penal de Guatemala, es necesario velar por la seguridad jurídica dentro del procedimiento penal, siendo la

---

<sup>18</sup> **Ibid.** Pág. 101.

**ejecución de las sanciones la última etapa del mismo, sin dejar por un lado los derechos humanos del sentenciado.**

**A través de la historia, el problema de la ejecución penal ha sido la ausencia reiterada de los derechos, debido a que la percepción de las autoridades encargadas de la misma, ha sido tomada en consideración desde el enfoque del tratamiento y no de los derechos.**

**Es fundamental optar por una transformación de la concepción positivista del tratamiento para garantizar un ejercicio destinado a la construcción responsable y respetuosa de los derechos.**

**Para la transformación de dicha concepción positivista, es esencial replantear a la pena dentro del campo de la responsabilidad del sentenciado, frente a los derechos de los otros y no en la reinserción social como fundamental.**

**La ejecución de penas bajo un esquema garantista, es la que supone al sentenciado como un sujeto de derechos, sin dejar de tomar en consideración las obligaciones del mismo, pero colocando a los derechos humanos en el centro del procedimiento penal respectivo.**

**Para lo anotado, se necesita la intervención de un órgano jurisdiccional independiente e imparcial, siendo a este principio al que se le denomina judicialización, el cual quiere decir que la ejecución de las penas, medidas de seguridad y decisiones tomadas por la**

autoridad administrativa ejecutora tienen que quedar bajo la sujeción de un control judicial permanente mediante el proceso y a través de ello le será permisible la autorización al juez de ejecución.

Por ende, la última etapa de una defensa eficiente, deriva en que tiene que existir un juez independiente e imparcial que opte por la igualdad de que se trata, en cuanto a que sus planteamientos tienen que ser resueltos en un plazo que sea razonable, con recursos efectivos, así como de que se respeta la intimidad del sentenciado. Dichos requisitos son necesarios para alcanzar el garantismo en la ejecución de las sentencias.

En el sistema penal de actualidad, la pena tiene que buscar la neutralización de los factores negativos de la personalidad del delincuente, para de esa manera alcanzar su reinserción a la vida en sociedad y ofrecerle los medios que sean necesarios para la obtención de un grado menor de dignidad, así como una mejor aptitud para la resolución de sus conflictos, lo cual puede ser incidente de una conducta futura de abstención delictiva, o procurarle las posibilidades de abandonar las situaciones que han motivado su selección criminal saliéndose para ello del estereotipo selectivo del poder punitivo.

Con la pena se tiene que buscar la defensa de los bienes primarios y la garantía de los derechos de los encauzados, así como la seguridad frente a los delitos y a las penas arbitrarias con la finalidad de legitimar la potestad punitiva estatal. Para la teoría garantista, las penas tienen que ser proporcionales y equitativas además de buscar el mínimo sufrimiento para la minoría.

Los principios relacionados con la ejecución de las penas son los que a continuación se dan a conocer:

- a) Principio de aflictividad: al no existir benevolencia, el sistema de justicia necesita de limitaciones legales.
- b) Principio de transversalidad: la interpretación y aplicación de la ley debe tomar en consideración la totalidad de los derechos, por ser sujetos de distintas identidades.
- c) Principio de mínima intervención: el modelo se encarga de la ponderación de la libertad, motivo por el cual se tiene que limitar al máximo posible la intervención del Estado.
- d) Principio de certeza jurídica: con este principio se limita la discrecionalidad de las autoridades de la jurisdicción penal, debiendo éstas ceñirse al marco irrestricto de la ley.
- e) Principio de mínima intervención: el modelo pondera la libertad, motivo por el cual, se tiene que limitar al máximo posible la intervención estatal.
- f) Principio de subsidiariedad: se tienen que aplicar medidas alternativas a la privación de libertad. Las medidas no privativas de libertad tienen que considerar el límite máximo establecido legalmente.

g) **Principio de especialización:** se tienen que especializar en materia de ejecución penal el juez de ejecución penal, el Ministerio Público, los magistrados y defensores públicos además de los otros funcionarios del sistema penitenciario. Dicha especialización tiene que versar en temas de derechos humanos, derecho penal sustantivo, derecho procesal penal acusatorio, psicología educativa y resolución alternativa de conflictos.

h) **Principio de flexibilidad:** la aplicación de la ley permite tomar decisiones dúctiles para la mayor protección de los derechos de los sentenciados.

O sea, en el transcurso de la ejecución se tiene que contemplar la posibilidad de modificar la pena por una más benevolente para el sentenciado.

i) **Principio de reinserción social:** lo que se busca es lograr cambios de importancia en los internos, bajo la orientación de una adecuada cultura de legalidad, convivencia armónica, resolución pacífica de los conflictos.

O sea, el aprendizaje tiene que ser significativo, tomando en consideración a los derechos humanos como criterios fundamentales para la convivencia armónica, tanto a nivel social como familiar.

"Se tiene que hacer especial hincapié en la elaboración de programas personalizados de ejecución, que tomen en consideración las necesidades personales específicas del interno. Además, tienen que haber cambios en las



redes sociales de apoyo, así como en las que el interno tenga al salir en libertad de prisión”.<sup>19</sup>

- j) Principio de legalidad: con fundamento en el mismo, todo ejercicio del poder público tiene que apoyarse en la ley y no en la voluntad de las personas, debiendo para ello evitar la discrecionalidad.

Ello, se encuentra ligado con el principio de certeza jurídica y es el fundamento del Estado de derecho y con él se brinda seguridad jurídica. Se le toma en consideración una limitación a la potestad punitiva del Estado.

- k) Principio de retributividad: el castigo tiene que ser proporcional y consiste en una respuesta aceptable a la falta, de forma independiente de que el mismo traiga o no beneficios.

A diferencia del utilitarismo, el cual opta porque el castigo alcance beneficios que sean futuros, el retribucionismo determina que el fin es relativo de forma estricta a castigar la conducta.

- l) Principio de lesividad: el acto cometido tiene que ser materializado en un daño, debido a que en caso contrario, no puede ser sancionado. O sea, en cualquier delito tiene que existir un bien jurídico que se encuentre lesionado para ser castigado.

---

<sup>19</sup> Sánchez Arone, Augusto Antonio. **Penas alternativas de ejecución penal**. Pág. 22.

- m) **Principio de materialidad:** es referente a sancionar los delitos contra los distintos bienes jurídicos que sean susceptibles de protección penal frente a los ataques mayormente graves e intolerables.
  
- n) **Principio de responsabilidad limitada:** en el caso de menores de edad infractores o inimputables, los mismos son responsables penalmente en la medida de que su capacidad se los permita, motivo por el cual el sistema de justicia tiene que ser benevolente y protector de sus derechos humanos.
  
- ñ) **Principio de proporcionalidad:** el juez debe encargarse de la elección de la medida adecuada a la conducta llevada a cabo y se tienen que tomar en consideración la edad y las necesidades particulares del sujeto, así como las posibilidades reales de ser tomada en consideración.  
  
Por ende, la pena tiene que ser adecuada y se tiene que imponer la medida que sea menos grave posible, valorando para ello la gravedad de la pena y la finalidad que se persigue con la misma.
  
- o) **Principio de igualdad:** no se tiene que establecer diferencia alguna por origen de orden técnico, raza, idioma, nacionalidad, género, edad, discapacidades, condición social o económica, condiciones de salud, religión, estado civil y opiniones o preferencias aceptados por el derecho internacional.

- p) **Principio de igualdad de armas:** debido a que dentro del proceso, se tienen que tomar en consideración de igual forma las pruebas de ambas partes.
- q) **Principio de separación entre acusador y juzgador o de independencia:** no es posible ser juez y parte, motivo por el cual este principio se encarga del establecimiento de la imperante necesidad de la existencia de la persona que acusa, la que juzga y la que ejecuta.
- r) **Principio de imparcialidad:** se tiene que guardar una exterioridad respecto de las partes.
- s) **Principio de dignidad:** la ejecución de las penas y medidas de seguridad se tiene que desarrollar bajo el respeto en todo momento de la dignidad humana de los sentenciados, así como también en relación a sus derechos e intereses jurídicos no lesionados por la sentencia.
- t) **Principio de ejercicio de derechos:** cualquier persona que se encuentre cumpliendo una pena o medida de seguridad, se deberá encontrar en condiciones de ejercer sus derechos compatibles con la sentencia. También, gozará de garantías particulares que se deriven de su condición.
- u) **Principio de jurisdiccionalidad:** el control de la legalidad en la ejecución de las sentencias penales le es correspondiente al poder judicial, quien se tiene que encargar de asegurar la debida ejecución de las mismas así como la protección

de los derechos humanos del sentenciado, de acuerdo a un proceso que esté previsto en la ley debidamente especializada.

- v) Principio de celeridad: es referente a impedir la prolongación de los plazos con la finalidad de eliminar los trámites procesales onerosos.
- w) Principio de inmediación: los actos procesales, las audiencias y las decisiones propias de la ejecución tienen que llevarse a cabo bajo la intervención directa del juez de ejecución, sin que con ello se pueda delegar a otra persona dicha función.
- x) Principio de confidencialidad: se refiere a que el expediente personal de los sentenciados será de carácter confidencial y únicamente podrán conocer del mismo las partes que estén directamente interesadas en la tramitación de cada caso.
- y) Principio de gobernabilidad y seguridad institucional: las autoridades del sistema penitenciario se tienen que encargar de establecer las medidas que sean necesarias para asegurar los centros de reclusión, los internos, las autoridades y sus visitantes.
- z) Principio de oralidad: es el principio relacionado de manera directa con la inmediación y es referente al desahogo del proceso de ejecución, mediante una serie de audiencias con la presencia de las partes.

### **3.6. Obligaciones específicas de la ejecución**

Es de importancia el establecimiento de las obligaciones específicas o garantías para que la ejecución sea convergente con el modelo garantista, las cuales tienen que encontrarse destinadas a:

- a) Que la ejecución se lleve a cabo en condiciones que sean compatibles con la dignidad del ser humano.
- b) En la ejecución no se tienen que imponer medidas que sean adicionales a las que el juez determinó.
- c) Las faltas que hayan sido cometidas dentro del centro de internamiento deben encontrarse reguladas.
- d) Se tienen que reducir al mínimo los efectos negativos de la detención, imponiendo como última opción la prisión como pena.
- e) Reforzamiento de las relaciones del interno con su familia y el mundo exterior.
- f) Las sanciones por conductas cometidas durante el período de ejecución, tienen que encontrarse vinculadas a conductas sin basarse en las condiciones subjetivas del autor y su intensidad y duración se debe encontrar predeterminadas.

- g) Se tiene que ofrecer al sentenciado la posibilidad de mejoramiento de la educación, buscando su inserción a la sociedad.
- h) El régimen de educación se tiene que encontrar claramente establecido y en el mismo se tienen que precisar los detalles que den certeza a la ejecución de la medida, como horarios, lugares, personas, inicio y terminación de la medida, criterios de evaluación y autoridades que se encuentren involucradas.
- i) Se tiene que establecer un apartado especial que se encargue de la regulación de los derechos y de las prohibiciones que los mismos tengan, así como de sus limitaciones y derechos vulnerados.

### **3.7. Partes intervinientes**

"Las partes que tienen intervención en la ejecución de las sanciones y medidas de seguridad son las autoridades judiciales, ejecutivas y auxiliares vinculadas con la misma, el sentenciado, su defensor y la víctima u ofendido".<sup>20</sup>

Las autoridades en materia de ejecución penal son referentes al conjunto de autoridades administrativo-penitenciarias, judiciales y auxiliares vinculadas con la aplicación de sanciones penales que hayan sido impuestas en sentencia ejecutoria. Entre las autoridades judiciales se encuentran al juez de control o en su caso al juez de

---

<sup>20</sup> **Ibid.** Pág. 35.

juicio oral en lo relacionado a la individualización de las sanciones y al juez de ejecución de sanciones.

- a) **Juez de control:** se encuentra bajo la dependencia de la etapa del procedimiento y es el mismo el que se encarga de la primera fijación de la sanción, además de ser el encargado del establecimiento de las sanciones penales y en su respectivo caso del otorgamiento de sustitutivos penales.

Se encarga de señalar la primera fijación de la sanción que se tiene que llevar a cabo en relación a los límites anotados para cada delito, calidad y condición específica de la víctima u ofendido, así como en cuanto al grado de culpabilidad del agente.

- b) **Juez de ejecución:** es referente a la autoridad competente para el conocimiento del proceso de ejecución de sanciones, que tiene como finalidad asegurar y controlar la correcta aplicación de las mismas, preservando los derechos humanos de los sentenciados y el estricto cumplimiento del principio de legalidad ejecutiva.
- c) **Autoridades administrativas:** son las encargadas en términos generales de la aplicación de sanciones penales, de la organización y administración del funcionamiento de los centros de readaptación social, de prisión preventiva y sanciones alternativas.

- d) **Ministerio Público:** es el órgano encargado de velar por el cumplimiento de la legalidad en los procedimientos de ejecución de las sentencias, así como de los intereses de la víctima u ofendido y de la sociedad en general.

El Ministerio Público tiene que intervenir en los procesos de ejecución de las sanciones de forma activa. El juez de ejecución tiene la obligación de prestar notificación al Ministerio Público, en relación al inicio del procedimiento de ejecución penal, motivo por el cual el mismo se encuentra obligado a acudir a todas las audiencias desarrolladas durante el período de ejecución, debido a que es necesaria su presencia en las mismas como representante social y de la víctima u ofendido.

- e) **Sentenciado y defensor:** el primero, es la persona condenada por sentencia ejecutoriada, a la cual se le tiene que asegurar una defensa adecuada mediante un defensor público o privado, el cual tiene que encargarse de la representación de los intereses. El segundo, tiene que ser un profesional en derecho y su objetivo primordial consiste en proporcionar asesoría asistencia legal al sentenciado en la etapa de ejecución.

- f) **Víctima u ofendido:** la participación en el procedimiento penal es un derecho de la víctima, así como también de que se le reciban todos los datos o elementos probatorios con los cuales cuente, tanto en la investigación como en el proceso, así como también en relación a las diligencias correspondientes solicitadas por la misma, su representante o el Ministerio Público.





## CAPÍTULO IV

### **4. Las penas alternativas en materia de ejecución penal y la necesidad de mecanismos judiciales desintitucionalizadores**

Es esencial contar con una panorámica general relacionada con el tema carcelario y sus alternativas, con fundamento en las experiencias e investigaciones llevadas a cabo hasta el día de hoy. Existen diversidad de aspectos que llaman la atención en el momento en el que se plantea el asunto relacionado con el sistema carcelario. Destaca la situación de que la prisión no consiste en un evento aislado y su origen es económico-laboral y tiene relación con el acceso de la burguesía al poder, momento en el cual todo trabajador era un predador posible.

Muchos de los pensadores que han llevado a cabo aproximaciones a la temática de la prisión, filósofos, penalistas, teólogos e historiadores manifiestan su particular interés por lo curioso de la forma de esta institución, la cual surge del derecho punitivo. La prisión viene a dar respuesta a todo un movimiento de control social que es desarrollado desde el siglo XVII, o antes. Responde a una imperante necesidad de vigilancia, de control de los individuos, y puede claramente encontrarse materializada por sus debilidades institucionalizadas.

Antes del siglo XVII, se comenzó a mostrar una sociedad de control, con elevada vocación de una sociedad autoritaria, siendo el cometido de las fuentes del poder el no dejar espacios vacíos.

"En una sociedad panóptica, en la cual el control parece ser el fundamento del quehacer estatal, la prisión consiste en el controlador por excelencia, pero a la vez es el diferenciador social".<sup>21</sup>

Las cárceles se encuentran pobladas de infractores de poca gravedad y bastante peligrosidad. Pero, su conceptualización normalmente consiste en que los centros carcelarios son centros de delincuentes.

Pero, los autores de hechos que ocasionan verdaderos daños sociales, no se encuentran en prisión, debido a que por lo general pertenecen a grupos sociales de los cuales no se selecciona a la clientela carcelaria.

Paralelo a dicho panorama, la prisión no se encuentra preparada para contener delincuentes de grupos económicamente fuertes, ni mucho menos el sistema de penas se encuentra preparado para ese cometido y las formas de reincidencia, habitualidad, y profesionalidad únicamente señalan a los delincuentes de mínima y media gravedad. La condena de ejecución condicional es únicamente una alternativa de bien poco alcance.

Difícil es la existencia de una sociedad sin punición, así como no asociar a determinadas conductas la privación del libertad. Pero, la verdadera discusión no se encuentra ya entre los abolicionistas y los máximos defensores de la institución carcelaria, sino en las penas intermedias.

---

<sup>21</sup> Almora Hernández, Raúl Eduardo. **Estudio de los mecanismos judiciales**. Pág. 70.

De esa manera, la discusión primordial se tiene entre los que defienden la aplicación de un derecho penal mínimo y la posibilidad de despenalizar muchas de las conductas previstas en la actualidad como los delitos en el Código Penal, devolviendo así a la sociedad su papel regulador de conflictos y dejando únicamente a decisión del Estado aquellas conductas que lesionen gravemente los intereses de la comunidad, y por el contrario, aquéllos que defienden las tesis de un derecho más tradicional.

Para que las penas alternativas tengan realmente alguna eficacia reductora del número de encarcelados, es fundamental que éstas se establezcan dentro del marco de una decisión política-criminal previa y referente a no aumentar el número de presos.

Si el cumplimiento de las obligaciones consiste en la actuación o realización del contenido de la obligación, por cumplimiento de la condena ha de entenderse la realización del contenido de ésta, la efectividad de la pena impuesta y la privación del bien jurídico en que la misma consista, con arreglo a la duración y régimen que corresponda.

Jurídicamente, una pena se dará por cumplida cuando haya transcurrido un lapso de tiempo que el ordenamiento haga valer como equivalente al tiempo cronológico fijado en la sentencia. La redención de penas por el trabajo tiene que ser considerada como un derecho subjetivo del interno y no como un beneficio. En la actualidad la utopía penitenciaria no es la resocialización o rehabilitación del sujeto, sino únicamente que se cumplan las leyes. Los defensores de la prevención especial son profesionales y pueden agruparse en argumentos en tres apartados, siendo los mismos los siguientes:

- a) Las cárceles son un mal necesario y de imposible desaparición: la estancia de un individuo en la cárcel tiene que ser aprovechada, debido a ello, la ampliación de los horizontes culturales, sociales y personales es fundamental para que cuando salga, esté en las mejores condiciones para vivir en libertad.
  
- b) Tratamiento: el cual ayuda al comportamiento humano, para que el individuo tenga mejores y más amplios instrumentos personales para llevar en el futuro una vida sin delitos.
  
- c) Humanización: de las prisiones y que los hombres y mujeres reciban un trato más digno. Muchos de los denominados privilegios o beneficios penitenciarios únicamente tienen su justificación en aras a la prevención especial.

#### **4.1. Culpabilidad por el hecho**

Defiende una teoría mixta preventiva de la pena, excluyendo, por ende, que la retribución pueda consistir uno de los fines de la pena. Pero, aunque se renuncia a toda retribución como fin específico de la pena, si admite la intervención del componente retributivo como un elemento limitador de la magnitud punitiva.

En cambio, en cuanto a la culpabilidad como criterio de la medición judicial de la pena, no cabe acoger la retribución como fin de la pena. Se tiene que pasar a formar parte de la teoría preventiva mixta, como un elemento decisivo de la teoría de la retribución. El principio de culpabilidad es referente al medio de limitación de la pena.

El principio excluye la legitimidad de toda pena que no tenga por presupuesto la culpabilidad del auto y que exceda la gravedad equivalente a la misma. El principio de culpabilidad, se propone evitar que una persona pueda ser detenida como medio para la realización de algún fin o sea, se propone evitar la vulneración de la dignidad de la persona.

El mismo, se encuentra llamado a cumplir una importante función en el actual desarrollo de la dogmática penal, debido a que el principio mayormente transparente para asegurar la proporcionalidad entre la pena y la culpabilidad, es referente a una magnitud fundamentalmente gradual.

#### **4.2. Prevención general**

En relación a la prevención general en la determinación e individualización de la pena, existen diversos criterios a favor y en contra, debido a que la prevención general negativa es la que alude a la prevención frente a la colectividad y concibe a la pena como medio intimidatorio para evitar que surjan delincuentes, mientras que la prevención general positiva también denominada estabilizadora o integradora, busca como finalidad de la afirmación positiva el derecho penal, como afirmación de las convicciones jurídicas fundamentales, de la conciencia social de la norma o de una actitud de respeto a la misma. La mayoría de los autores se afilian a que no pueden operar los criterios de prevención general, ya sea positiva o negativa en la individualización judicial de la pena. Juzgar y ejecutar lo juzgado es referente a una valoración y a una actividad que recae sobre el caso concreto.

"Desde una perspectiva estrictamente judicial sobre la prevención general en la individualización de la pena, se tiene que reflexionar respecto a la importancia que en el marco de la culpabilidad por el hecho puede cumplir al dictar una sentencia penal en la función de contener y limitar las posibles extralimitaciones de los criterios preventivos, de forma que, aun reconociendo las dificultades que concurren para fijar dentro del marco legal de la pena, un espacio acotado por el concepto de la culpabilidad por el hecho, no puede obviar que dicha limitación puede ser contribuyente a evitar excesos punitivos".<sup>22</sup>

#### **4.3. Proceso destructivo de la prisión**

El proceso de prisionización es referente al deterioro que sufre un sujeto en la institución. La prisión se comporta como una auténtica máquina deteriorante de una patología cuya característica más saliente consiste en la regresión.

El preso o prisionero es llevado a condiciones de vida en las cuales se le priva de todo lo que usualmente lleva a cabo. Además, se le lesiona su autoestima en todas las formas que puedan imaginarse, perdiendo su privacidad y su mismo espacio físico, así como padece el sometimiento de requisas degradantes.

Dicho deterioro anotado tiene carácter permanente y perdura más allá de la cárcel, debido a que el sistema penal y muy particularmente el sistema de las prisiones,

---

<sup>22</sup> **ibid.** Pág. 170.

consiste en que todo sujeto que ha sido sometido al poder del sistema penal permanecerá marcado como una población marginal.

Los resultados destructivos de la cárcel sobre la personalidad del sujeto sometido a sanción de privación de libertad son conocidos como efectos de prisionalización. Dichas consecuencias negativas poseen índole diversa destacándose con ello daños psicológicos y daños sociológicos.

En el caso de los primeros, se manifiestan en los estados depresivos y en los segundos, se pueden valorar como resultados dañosos la asunción de diversos puntos de vista, valores y normas propias de la subcultura carcelaria fundamentada en las relaciones informales de poder y en la violencia que se estructura jerarquizadamente en el contexto penitenciario.

Las sociedades de actualidad no pueden prescindir del control social punitivo, debido a que el mismo es el que continúa jugando un papel configurador y esencial relacionado con el orden social.

Las posiciones valorativas sobre la necesidad o no del derecho penal tienen que evitar radicalismos tendenciosos que carezcan de fiabilidad científica. Además, resultan inaceptables desde una valoración racional, ponderada y científica las opciones contrapuestas que oscilan entre la negación totalitaria radical de la coerción punitiva propia de las posiciones abolicionistas penales y la visión acrítica de las actuales tendencias que maximizan el derecho penal.



El derecho penal mínimo propone en esencia una contracción del sistema penal, que únicamente se encargue de autorizar la intervención penal cuando sea necesario para que la violencia no desestabilice el orden social.

La doctrina del fin de la pena tiene detractores que son de la opinión que ninguna de las teorías ha demostrado en la práctica la necesidad de la sanción penal a partir de que las penas puedan ser justas y útiles al mismo tiempo.

#### **4.4. Individualización de la pena**

El término es utilizado al tiempo de la decisión acerca de la cual es la clase de pena concreta que tiene que ser impuesta al sujeto y haciendo en gran medida referencia a la posibilidad de imposición de penas distintas a las privativas de libertad, o sea, a las denominadas alternativas a la pena privativa de libertad.

La individualización de la pena constituye la labor del tribunal, precedida por la valoración de las pruebas y la aplicación del precepto al hecho comprobado. Es referente a la fijación de las consecuencias jurídicas de un delito, o sea, las sanciones principales y accesorias en su caso. Consiste en el punto decisivo en el que se pueden considerar en su conjunto las peculiaridades del delito y de su autor.

El proceso de medición de la pena no es libre ni puede quedar oculto únicamente para el tribunal, debido a que se trata de una decisión jurídicamente vinculada y explícita. El tribunal tiene que guiarse en el proceso por reglas generales y especiales que ofrece la

ley, colocando los fundamentos de esa decisión en lo apropiado de la sentencia y empleando un lenguaje comprensible para todos, de forma que se entienda por cualquier ciudadano común, por qué ante una pluralidad de condenas, el tribunal opta por una clase y extensión determinada, lo cual es auténtico de la transparencia que debe caracterizar al proceso penal en la democracia, en la cual la función de impartir justicia dimana de la sociedad y es llevada a cabo en su nombre por los tribunales.

Después de establecido el marco punitivo, se pasa a la consideración de determinadas circunstancias, referidas al injusto objetivo del hecho y a la personalidad de su autor. Después de fijado el marco punitivo y de llevada a cabo la valoración de las circunstancias que pueden influir en la individualización, el tribunal se tiene que enfrentar a la complicada labor de convertir las valoraciones en una concreta pena en su clase y extensión.

"La ley no formula un punto de ingreso al marco penal, a partir del cual tomando en consideración los diversos factores, sea posible moverse en dirección de alguno de sus límites. De conformidad con la formulación legal, es bien difícil el establecimiento de criterios del momento en que se tiene que escoger una u otra de las sanciones subsidiarias a la de privación de libertad y de las mismas la remisión condicional".<sup>23</sup>

Cuando en caso contrario, el término es utilizado una vez impuesta la pena de privación de libertad, se está haciendo referencia a la forma, tanto desde el punto cualitativo

---

<sup>23</sup> Alvarado Castro, Carlos Aldair. **El proyecto de penas alternativas**. Pág. 80.

como cuantitativo, en el cual tiene que ejecutarse la denominada individualización penitenciaria de la pena.

Ante la infracción de la norma penal se hace necesaria la imposición de una pena, siendo ello se tiene que hacer a través de un procedimiento de concreción de la misma. Dicho procedimiento tiene como antecedentes históricos las ideas de ilustración, el movimiento codificador y bien particularmente en la consagración el principio de legalidad de las penas, desde entonces hasta la actualidad ha primado y se ha consolidado en un sistema legalista en la determinación de la pena, tomando como garantía esencial brindar la seguridad jurídica a los ciudadanos como presupuesto necesario de un Estado de derecho.

Lo anotado, no se opone de manera alguna a la tendencia que de manera paulatina se ha ido abriendo hacia la concesión de un mayor arbitrio judicial en la individualización de la pena, debido a que al preverse en ley un hecho sancionable como delito, ello es el producto de un proceso de abstracción, el cual no puede tenerse en consideración en cuanto a lo sustancial y específico de un hecho y de un individuo concreto, bajo circunstancias determinantes en el tiempo, lugar y medios entre otros aspectos, de los cuales efectivamente dispone el juez al momento de enjuiciar. El procedimiento de aplicación y determinación de la pena se tiene que dividir metodológicamente en tres grandes fases que son:

- a) Pena legal abstracta: en la cual el legislador señala en la parte especial con carácter general para cada delito, tanto la clase de pena como la cuantía

asignada a la misma, fijando para ello el marco legal abstracto dirigido al autor de la infracción penal consumada y ello es lo que constituye un punto de partida, debido a que únicamente serán tomadas en consideración las penas principales y no las accesorias y alternativas.

En dicho sentido, la averiguación de la pena legal abstracta es rápida y directa, debido a que resulta ser la pena que establece la ley para cada delito, pero en la mayoría de ocasiones se tiene que incluir una concreción legal específica de la pena abstracta en función de la toma en consideración de determinados hechos, datos o circunstancias que aumentan o disminuyen la pena que haya sido inicialmente prevista.

- b) **Concreción legal:** es constitutiva de la segunda fase en la determinación de la pena y tiene por finalidad el objeto de la concreción legal que se lleva a cabo de la pena abstracta en atención a distintas características generalmente comunes a todas las infracciones penales.

En cuanto a las características generales o comunes es nuevamente la ley la que prevé un efecto específico sobre la pena, que supone que la misma es legal abstractamente, y abstracta, debido a que sigue siendo una pena abstracta como límite mínimo y máximo, pero implica ya una serie de valoraciones que son procedentes de la misma ley, sobre las características y modificaciones que la ley franquea. Dichas modificaciones o cambios lesionan de manera conjunta o alternativa la pena.

c) **Individualización judicial: finaliza conformándose una pena completamente concreta o definida, una pena sin márgenes ni marcos penales y por ende una pena exacta. Dicha labor se encuentra encomendada por mandato constitucional a los jueces que partiendo de la pena abstracta y concreta tienen que individualizarse motivadamente, valorando desde el punto de vista de lo injusto, de la culpabilidad y de los fines de la pena.**

Ello, significa que al margen de la libre apreciación o valoración de la prueba, en la fase de determinación de la pena abstracta, el juez tiene la libertad para decidir, entre dos penas alternativas cuál elige, y en ocasiones también la imposición de una pena conjunta, del mismo modo cuando la ley señala que pueda poner, aumentar o disminuir si a esto se le añade que puede además suspender la ejecución de la pena.

Dentro de la individualización judicial de la pena, la doctrina distingue entre la individualización judicial en sentido estricto y en sentido amplio. La primera, se centra en la decisión sobre el tipo y la cantidad de pena que sea correspondiente aplicar al autor de un hecho delictivo por la trasgresión culpable de un precepto penal.

En la determinación del marco legal concreto ha de tenerse en consideración la teoría de la pena que se mantenga. En cualquier caso, es claro que las posturas retribucionistas y la de prevención general negativa han de quedar a un lado. La teoría de la prevención general positiva no es predicable.

En el momento de la ejecución de la pena, la teoría de la prevención general positiva no aporta nada y dicha ejecución tiene que configurarse lo mayormente eficazmente posible desde el punto de vista de la prevención especial.

En dicho sentido, defiende que la prevención especial influye tanto cuando el legislador establece los marcos penales como al momento de la determinación de la cuantía en concreto de la pena. La pena es retribución, en tanto supone la imposición de un mal al hecho punible cometido. Ahora bien, la pena no se agota en la idea retributiva, sino que también lucha contra el delito mediante la prevención general. La pena opera mediante la prevención especial, ello es incidiendo sobre el delincuente ya condenado, corrigiendo y recuperándolo para la convivencia o interiorizando en él a través del castigo una actitud de respeto a la norma jurídica. Aunque la finalidad preventiva general de la pena prevalece en la fase legislativa, el retributivo en la fase judicial de la sentencia y el fin de prevención especial en la ejecución de la condena, ello no quiere decir que cada una de las perspectivas punitivas no deben ser contempladas en las demás fases y si así fuera, es evidente que un exceso de pena en el texto legal o en la sentencia con la finalidad retributiva.

#### **4.5. Teorías sobre la individualización de la pena**

Las teorías de la pena tienen que contar con una correspondencia y obtener un adecuado rendimiento al momento de la determinación y la imposición de la pena, ello es, en el momento de individualizar la pena concreta que es correspondiente al autor.

Las teorías que se han manejado al respecto son: la teoría del ámbito de juego, la teoría del valor de la posición y la teoría de la pena exacta.

- a) Teoría del ámbito de juego: parte de la consideración de que la pena tiene que ser medida de acuerdo a la culpabilidad del individuo, debiendo existir una zona dentro de la cual puede moverse la individualización concreta de la pena. Se trata de una zona cuyas limitaciones son las adecuadas a la culpabilidad y cuyo límite máximo todavía es el adecuado a la culpabilidad. En dicha zona, es en la que tiene que ser individualizada la pena conforme a criterios de prevención especial.
- b) Teoría de la pena exacta: no existe posibilidad alguna de que exista un marco o una zona adecuada a la culpabilidad, sino que la misma tiene que concretarse en un punto exacto. El mismo, es referente al contenido de una pena adecuada a la culpabilidad del sujeto. El problema, evidentemente consiste en la determinación exacta del punto exacto correspondiente a la culpabilidad del individuo.
- c) Teoría del valor de la posición: considera que la pena tiene que ser determinada tomando en consideración determinados factores en función del momento de que se trate.

En efecto, la culpabilidad consiste en una categoría de utilidad de acuerdo a los partidarios para concretar la pena en relación a su duración. Los criterios derivados de factores de prevención tienen que ser tomados en consideración

para la fijación de otros asuntos como la clase de pena o la suspensión de la misma. Los fines de la pena tienen distinta importancia de acuerdo al momento de la determinación de la pena que vaya a ser examinada.

Para la determinación de la duración, se tiene que atender a criterios retribuidos en función de la culpabilidad. Después de fijada la duración de la pena en un punto concreto, entonces se tendrá relevancia en cuanto a los otros criterios, derivados los mismos de fines preventivos, para la determinación de los demás aspectos como la clase de pena o si se concede o no la suspensión condicional de la pena. De ello, deriva la denominación de esta teoría, debido a que sus partidarios atribuyen distinto valor a los fines de la pena en función del momento de que se trate, ello es, de la posición que se tiene que examinar.

De esa manera, en primer término, la pena tiene que verse como una finalidad retributiva, mientras que posteriormente, es cuando se tiene que valorar el aspecto preventivo de la pena.

#### **4.6. Momentos de individualización de la pena**

Debiendo para el efecto existir dos individualizaciones:

- a) Primera individualización: se tiene que llevar a cabo por parte del juez de la causa y se tiene que individualizar de acuerdo al grado de penalidad que corresponda con las condiciones de cada una de las penas.



Segunda individualización: se debe realizar a través del tribunal de ejecución penal, pudiendo ser modificada la individualización con el mismo arbitrio que para la individualización primaria y pueden ser modificadas sus condiciones.

#### **4.7. Motivación de la individualización de la pena**

Las orientaciones emanadas del máximo órgano de justicia, se concretan a alcanzar racionalidad en el uso y aplicación de aquellas penas subsidiarias de la privativa de libertad, que no implican internamiento del sancionado, preferentemente a los infractores primarios y de normal conducta anterior, así como se tiene que fijar la pena en su cuantía y calidad en atención al mayor o menor grado de participación de cada uno de los coacusados, al igual que concurriendo y apreciando circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, debiendo ser valorada la pertinencia o no del uso de la institución de la atenuación extraordinaria de la sanción.

"La exigencia de motivación de las resoluciones judiciales es constitutiva de un mandato que trasciende la pura formalidad, para ser un componente esencial de las decisiones judiciales que revisten las formas de sentencias y de autos. La motivación transforma la resolución de un acto de voluntad sin más en un acto razonado que, sin duda alguna, ha de ser también razonable , debido a que la razonabilidad es una exigencia ineludible del buen hacer judicial".<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> **Ibid.** Pág. 200.

#### **4.8. Judicialización de la ejecución**

La administración en general, puede con su actuación llevar a cabo acciones u omisiones que sean contrarias a las leyes y reglamentos que supongan una violación de los derechos de las personas. Cuando se trata de la administración penitenciaria, en la cual la actuación administrativa lesiona a un derecho tan fundamental como es la libertad, dicha actuación contraria a la legalidad y esta posible violación de derechos, ya sean los humanos, los políticos, es mayormente factible y requiere de un especial control.

Por ende, es necesario crear sistemas de protección específicamente dirigidos a dicho colectivo, los reclusos, para evitar los abusos o desviaciones de la actuación administrativa o, en su caso, actuar frente al abuso o desviación, sobre todo en los supuestos de violaciones de derechos humanos. Tradicionalmente, ha existido dos sistemas de protección de los derechos de los internos en los establecimientos penitenciarios, sin que con ello se quiera decir que uno sea excluyente del otro.

- a) Interno o penitenciario: tradicionalmente han existido dos sistemas de protección de los derechos de los internos en los establecimientos penitenciarios, sin que con ello se quiera decir que uno sea excluyente del otro.
- b) Externo o extrapenitenciario: la cual a su vez cuenta con dos vertientes. La judicial, que se lleva a cabo a través de un miembro del poder judicial y la

extrajudicial, que se realiza mediante instituciones ajenas a la institución penitenciaria pero que no integran parte del poder judicial.

Es de importancia señalar el papel que cumplen en la fase del proceso penal la administración penitenciaria y el poder judicial. El poder judicial tiene la competencia no únicamente para juzgar sino para ejecutar la juzgado, debido a que únicamente de esa forma se hace efectivo el derecho a la tutela judicial efectiva.

Por ende, se tiene que partir del fundamento de que la administración cumple una función exclusivamente de colaboración con el poder judicial en lo que a la ejecución de la pena privativa de libertad respecta. No es admisible el funcionamiento autónomo de la administración penitenciaria en la ejecución de la pena, debido a ello supone la desnaturalización del poder judicial en esta importante fase del proceso penal.

El rol del juez no finaliza con la sentencia, sino que va más allá y tiene que preocuparse de manera directa de cómo se ejecute la misma.

#### **4.9. Estudio de las penas alternativas en materia de ejecución penal y la necesidad de mecanismos judiciales desintitucionalizadores en Guatemala**

Es fundamental dotar al juez de las herramientas legales necesarias para que pueda optar por sanciones que no impliquen el encierro, siendo necesario también, la

adaptación del sistema sancionatorio a formas de delincuencia que auténticamente causen un daño social, y no únicamente se limiten a ocupar espacios.

La cárcel y los medios legales con los cuales cuentan los jueces en la actualidad más parecen encontrarse diseñados para la mínima y mediana delincuencia y no para la delincuencia peligrosa y organizada.

Las formas de reincidencia y habitualidad, se encuentran encaminadas a los sujetos fracasados que por motivaciones socioeconómicas se encuentran en la penitenciaría, pero es posible que no sean de utilidad para los delincuentes económicamente fuertes, debido a que son menos vulnerables y no acuden a prisión.

"Mientras el sistema penal siga haciendo énfasis a campañas de seguridad ciudadana y no se cuestione qué es lo que verdaderamente pone en peligro a la ciudadanía, se va a continuar con una justicia para los marginados, cuando realmente ellos lo que necesitan no es eso, sino maneras de incorporación a la sociedad".<sup>25</sup>

La vida jurídica del sistema penitenciario guatemalteco, en lo referente a las individualizaciones ulteriores de la penalidad, se encarga de la presentación de endebles sostenes, debido a que la institución del juez de ejecución de la pena resulta completamente insuficiente en relación a la demarcación de sus funciones. El quehacer carcelario de actualidad, no tiene sino unas pocas bases de juridicidad, algunas de ellas

---

<sup>25</sup> Díaz Salinas, Ana María. **Las penas alternativas**. Pág. 10.

cuestionables. La relación entre el juez de la causa que individualiza las penas y el poder que opera el cumplimiento no son las mejores.

Las penas alternativas complementadas con la ejecución penal buscan el establecimiento de una relación fluida, armónica y completamente legal entre la individualización judicial y las individualizaciones ulteriores de penalidad que no puede ni podría hacer el juez de la causa.

Después de que un juez se encarga de dictar la condena, se hace fundamental que se estén revisando una serie de diversos aspectos atinentes al cumplimiento de la prisión, tomando para ello en consideración los aspectos relevantes del trabajo y los beneficios que ello trae consigo, entre otros aspectos, los cuales no pueden encontrarse confiados al juez que se encargó de dictar sentencia.

La función del juez de ejecución penal consiste en servir de control judicial para la ejecución de la pena y por ello tiene que ser letrado e instruir los casos que se le someten a su conocimiento.

En una primera versión, los mismos llevaban a cabo sus actuaciones como técnicos del sistema penitenciario y como representantes de las comunidades. De esa forma, el juez de ejecución tiene que encargarse de llamar a los integrantes del tribunal para efectuar las individualizaciones de la pena. Por ende, es necesario esperar una consulta de orden formal y su correspondiente respuesta para así poder tomar una

decisión correcta en relación a la pena, siendo importante hacer la aclaración del motivo por el cual se otorga la asesoría o compañía judicial.

Un juez de ejecución es un profesional del derecho y la formación en las disciplinas técnicas que tenga implica un quehacer penitenciario y la opinión de las comunidades que se encuentren involucradas en las actuaciones delictivas nunca podrán ser suplidas por una formación adicional a los jueces de ejecución. También, si se deja al conocimiento del abogado las ulteriores individualizaciones de la pena, las mismas no será efectiva.

En la actualidad, las penas privativas de privación de libertad ganan cada vez mayor espacio en la legislación nacional en la medida en que se agudiza la crisis de los sistemas penitenciarios, debido a que aunque las sanciones privativas de libertad siguen siendo empleadas por razones de defensa social y continúan siendo un criterio de justicia restaurativa, ya que la extensión de dicha penas tiene que ser proporcional al delito cometido y al daño causado a la sociedad y a la víctima, no es menos cierto que dicha sanción se enfrenta a un constante cuestionamiento que pone en duda la efectividad de sus postulados de resocialización. El sistema penitenciario guatemalteco se caracteriza por su estricto apego a los principios de humanidad y legalidad, pero, cuenta con deficiencias. El mismo, ha procurado diversificar la respuesta punitiva del Estado con una mayor incorporación de las penas alternativas a la privación de libertad.

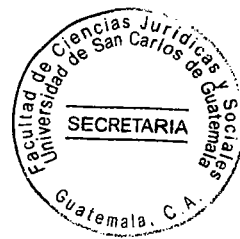
Es fundamental contar con las siguientes penas alternativas de ejecución penal, para así garantizar mecanismos judiciales desintitucionalizadores en Guatemala:

- a) **Inhabilitación:** busca la privación del empleo, cargo, profesión, o derecho e incapacidad para la obtención de otro durante el tiempo correspondiente a la condena.
- b) **Interdicción:** es referente a la privación del derecho a la obtención del empleo, cargo o ejercicio o profesión u oficio.
- c) **Detención de fin de semana:** se trata de la limitación a la libertad ambulatoria por períodos específicos.
- d) **Prestación de trabajo de utilidad pública:** busca la indicación de la jornada laboral, la cual tiene que acordarse con el juez penal o con el tribunal de ejecución.
- e) **Limitación de residencia:** es referente a la obligación de residir en un determinado lugar, no pudiendo salir del mismo sin autorización judicial y tiene que fijarse por el juez penal o el tribunal de ejecución penal.
- f) **Cumplimiento de instrucciones:** consiste en un plan de conducta de la libertad y lo establece el juez penal o el tribunal de ejecución penal.
- g) **Multa reparatoria:** se encarga de obligar a trabajar y pagarle a la víctima una parte de sus ingresos.

- h) **Caución de no ofender:** se refiere a la obligación que tiene que asumir el penado con el compromiso de no cometer un hecho.

Es fundamental que la sociedad guatemalteca reconozca y perciba que la pena de prisión es ineficiente, que tiene un costo bien elevado y transforma a los hombres y mujeres equivocadamente. Los recursos que en la actualidad se utilizan para mantener a personas que no son violentas ni peligrosas, pueden ser destinados a brindar oportunidades de educación y salud, así como para generar empleos, construir viviendas de interés social y saneamiento básico para profesionalizar la fuerza de trabajo. El trabajo de tesis es de importancia debido a que permite a estudiantes, profesionales del derecho y ciudadanía guatemalteca el conocimiento de las penas alternativas en materia de ejecución penal, así como señalar la necesidad de mecanismos judiciales desintitucionalizadores en el país.





## CONCLUSIONES

1. La inexistencia de un catálogo de penas amplio en relación a los actuales, no permite que la privación de libertad deje de ser la única o principal pena que se imponga, para que el establecimiento de la aplicación de otras penas alternativas distintas a la privativa de libertad, sea una exigencia de la política penal del Estado democrático de derecho.
2. La no aplicación de las denominadas penas alternativas a la prisión, no permite la conducción necesaria a una drástica reducción de las personas privadas de libertad, siendo ello necesario para la sustitución de la pena de cárcel, para la no existencia de casos en los que se acuda a la pena privativa de libertad de manera obligatoria en Guatemala.
3. Las penas alternativas a la prisión no se imponen en base a la gravedad del delito cometido ya que la personalidad del sujeto, su edad, las circunstancias del sujeto y del hecho, así como los antecedentes del procesado, la finalidad perseguida y la reparación de los efectos del delito son elementos de importancia para la obtención de una respuesta justa por parte del sistema penal.

4. No existe un adecuado proceso de rehabilitación y reinserción social del sancionado, que haga uso racional del otorgamiento de los beneficios que otorgan las penas alternativas en materia de ejecución penal, para que se alcance una necesaria proporcionalidad entre el delito cometido y la respuesta penal adecuada y no continúen los problemas de la medición jurisdiccional.



## RECOMENDACIONES

1. El Ministerio Público, tiene que dar a conocer la inexistencia de un catálogo amplio de penas, para que la privación de libertad pueda dejar de ser la única pena que se pueda imponer y así poder establecer otras penas alternativas distintas a la privativa de libertad y que ello pueda ser una exigencia de la política penal del Estado democrático de derecho.
2. El gobierno guatemalteco, debe señalar que el no aplicar las penas alternativas a la prisión, no permite la conducción necesaria a una reducción de las personas que se encuentran privadas de libertad, para poder sustituir la pena de cárcel, para que no existan casos en los que se acuda a la pena privativa de libertad de manera obligatoria en el país.
3. El Estado de Guatemala, tiene que establecer que las penas alternativas a la prisión no tienen que imponerse de acuerdo a la gravedad del delito cometido, debido a que la personalidad del sujeto, sus antecedentes, la finalidad perseguida y la reparación de los efectos provocados por el delito, consisten en elementos esenciales para obtener una respuesta reparadora.



4. El sistema penitenciario, tiene que señalar la inexistencia de un adecuado proceso rehabilitador y de reinserción social del sancionado, para poder hacer uso del otorgamiento de beneficios que otorgan las penas alternativas en materia de ejecución penal, para alcanzar una necesaria proporcionalidad entre el delito cometido y la respuesta penal adecuada en Guatemala.



## BIBLIOGRAFÍA

- ALMORA HERNÁNDEZ, Raúl Eduardo. **Estudio de los mecanismos judiciales.** México, D.F.: Porrúa, 2003.
- ÁLVARADO CASTRO, Carlos Aldair. **El proyecto de penas alternativas.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Catrea, 2002.
- ARCE POZUELOS, Jorge Manuel. **La prescripción de la acción penal en el proyecto de penas.** México, D.F.: Ed. Ilanud, 1992.
- BERINSTAIN BARCO, Antonio Alexander. **La pena como retribución.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1982.
- DÍAZ SALINAS, Ana María. **Las penas alternativas.** Montevideo, Uruguay: Ed. URY, 2005.
- FOUCALT PALESTRO, Miguel Alejandro. **La pena.** México, D.F.: Ed. Siglo veintiuno editores, 1976.
- LANDA GINOCCHIO, Pedro Guillermo. **Las penas.** Bogotá, Colombia: Ed. Selescta, 2003.
- LUJÁN VENEGAS, Héctor Fabián. **Ejecución penal.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1996.
- MARTÍNEZ ORELLANA, María José. **Estudio de las penas alternativas.** Sucre, Bolivia: Ed. El viajero, 1993.
- PAREDES JARAMILLO, Víctor Santiago. **Las penas alternativas en la ejecución penal.** San José, Costarrica: Ed. Titánica, 2002.
- PRADA VILCHEZ, Sonia Sofía. **Fundamentos de las penas.** Bogotá, Colombia: Ed. M&M, 2001.

ROSAS BONIFAZ, Carlos José. **Mecanismos desintitucionalizadores de justicia.** Valencia, España: Ed. Conde, 2003.

SÁNCHEZ ARONE, Augusto Antonio. **Penas alternativas de ejecución penal.** Tegucigalpa, Honduras: Ed. Planeta, 1997.

SOLANO VARGAS, Ángel Roberto. **La pena.** México, D.F.: Ed. Porrúa, 2002.

TEJEDO LUNA, José Alberto. **Penas alternativas.** México, D.F.: Ed. Sync, 2003.

TENORIO DAVILA, Ángel Fernando. **Estudio crítico de las penas alternativas.** Guatemala: Ed. Alcázar, 2003.

TORRES GASPAS, Miguel Ángel. **El delito.** Valencia, España: Ed. V&S, 1997.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **En busca de las penas.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1989.

#### **Legislación:**

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

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

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

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

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