

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two figures. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin text "CAROLUS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COCUMENALENSIS INTER CAETERA".

**EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO
EL INCISO A) DEL ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO
REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS**

MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LOPEZ

GUATEMALA, ABRIL DE 2023

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

**EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO
EL INCISO A) DEL ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO
REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LOPEZ

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2023

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

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras.
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Licda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PARCTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Luis Alberto Patzán Marroquín
Vocal:	Lic.	Carlos Ebertito Herrera Recinos
Secretario:	Lic.	Roberto Fredy Orellana Martínez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Héctor Rolando Guevara González
Vocal:	Lic.	Ery Fernando Bámaca Pojoy
Secretario:	Lic.	Alex Franklin Méndez Vásquez

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, ocho de marzo de dos mil veintiuno.

Atentamente pase al (a) Profesional, MARIA LESBIA LEAL CHAVEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LÓPEZ, con carné 201313387,
 intitulado EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY RÉGIMEN PENITENCIARIO EL INCISO A) DEL
ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



ASTRID JEANNETTE LEMUS RODRÍGUEZ
 Vocal I en sustitución del Decano



Fecha de recepción 07 / 04 / 2021.

(Handwritten signature of Maria Lesbia Leal Chavez)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

LESBIA LEAL CHAVEZ DE JULIAN
 ABOG DO Y NOTARIO





REPOSICIÓN EMITIDA POR: CORRECCIÓN DE DATOS
 FECHA DE REPOSICIÓN: 15/07/2022

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 08 de marzo de 2021

Atentamente pase al (a) Profesional, MARÍA LESBIA LEAL CHAVEZ
 Para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LOPEZ, con carné: 201313387 intitulado: EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY RÉGIMEN PENITENCIARIO EL INCISO A) DEL ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

JPTR

Fecha de recepción 07/22/2022 (Firma y sello) Lesbia Leal

Asesor (a)
 (Firma y sello)

LESBIA LEAL CHAVEZ DE JULIAN
 ABOGADO Y NOTARIO



LICENCIADA LESBIA LEAL CHAVEZ DE JULIAN
Colegiada 3936
Tel. 5826 4270



Guatemala, 07 de junio de 2021

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:
Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Apreciable jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Tengo el honor de dirigirme a usted, para dar cumplimiento a la resolución de fecha ocho de marzo de dos mil veintiuno, a través de la que se me designó como asesora de tesis de el bachiller **MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LOPEZ**, en la elaboración de su trabajo titulado **“EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY RÉGIMEN PENITENCIARIO EL INCISO A) DEL ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS”** y habiéndose finalizado el mismo atentamente dictamino:

- I. De acuerdo con las atribuciones que tengo como asesora, propuse modificar el título de la tesis y luego de una evaluación de la propuesta realizada, se consideró conveniente el cambio de nombre al trabajo de investigación, por eso le indico que desarrolló el trabajo de tesis titulado **“EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO EL INCISO A) DEL ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS”**.
- II. Que el trabajo de tesis se llevó a cabo bajo mi intermediación, dirección y sugerencia, en cumplimiento de los presupuestos tanto de forma como de fondo exigidos por el normativo para trabajos de esta naturaleza.
- III. Al elaborar el trabajo de tesis, el autor observó las instrucciones y recomendaciones hechas en cuanto a la presentación y desarrollo del mismo, tomando en cuenta y en forma paralela la legislación del ramo y doctrina, de igual manera respecto al contenido, científico y técnico de la tesis, la metodología empleada fue el analítico: el cual sirvió para establecer los derechos fundamentales; el sintético: señalo la normativa penal de Guatemala para indicar la importancia de estudiar y analizar el derecho penal moderno y la influencia del mismo en el sistema jurídico guatemalteco.



LICENCIADA LESBIA LEAL CHAVEZ DE JULIAN
Colegiada 3936
Tel. 5826 4270

- IV. Las técnicas que se utilizaron fueron la documental, fichas bibliográficas con las cuales se recopiló la información jurídica y doctrinaria pertinente para el adecuado desarrollo de la tesis. Es fundamental anotar que la redacción empleada es adecuada y clara, exponiendo los temas tratados y las ideas expresadas de forma ordenada y lógica; empleando la terminología jurídica apropiada.
- V. El tema seleccionado por el autor denota importancia, interés y empeño, por ende constituye un gran aporte académico y científico no sólo para nuestra casa de estudios, sino también para resaltar la importancia de la aplicación de los principios limitadores del derecho penal en el proceso penal en Guatemala.
- VI. La conclusión propuesta en el trabajo de tesis es objetiva, oportuna, realista y de relevancia jurídica, logrando presentar los puntos esenciales de la investigación y estableciendo el esfuerzo del ponente por evidenciar la problemática del poder punitivo del Estado y su limitación a través de los principios del derecho penal.
- VII. La bibliografía utilizada es apropiada y oportuna, habiéndose consultado fuentes doctrinales nacionales como internacionales; así como la legislación relacionada con los temas tratados en el trabajo de tesis, permitiendo de este modo al estudiante poseer el conocimiento necesario y formular las afirmaciones pertinentes.
- VIII. Declaro expresamente que no soy pariente de el bachiller **MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LOPEZ** dentro de los grados de ley.
- IX. En consecuencia, estimo que el trabajo de tesis asesorado reúne los presupuestos exigidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, extremos por los cuales me permito **DICTAMINAR FAVORABLEMENTE** para que continúe con el trámite correspondiente.

Sin más por el momento me suscribo del jefe de la Unidad de Tesis con las más altas muestras de consideración, respeto y estima.

Licda. Lesbia Leal Chavez de Julian
Asesora de Tesis
Colegiada 3936

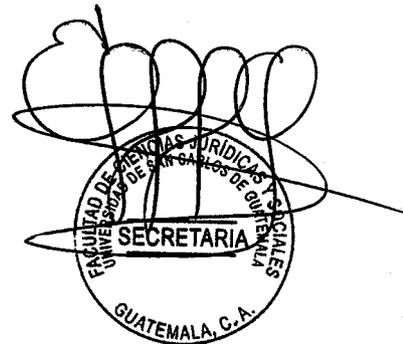
LESBIA LEAL CHAVEZ DE JULIAN
ABOG. DO Y NOTARIO



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, treinta de noviembre de dos mil veintidós.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MAYNOR ALEJANDRO SALGUERO LOPEZ, titulado EVALUAR LA NECESIDAD DE ELIMINAR DE LA LEY DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO EL INCISO A) DEL ARTÍCULO 74 EXCEPCIONES, COMO REQUISITO PARA OTORGAR EL BENEFICIO DE REDENCIÓN DE PENAS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser omnipotente que ha cuidado de mi antes de nacer y en todo mi camino.
- A MI MADRE:** María del Carmen López, con amor, por ser ejemplo de vida, con su tenacidad para seguir adelante aun en las dificultades.
- A MI ESPOSA:** Brenda Alejandra Pacheco Azurdia, con amor, por su acompañamiento, fortaleza, dirección, apoyo incondicional y amor.
- A MIS HIJOS:** Paulo Alejandro Salguero Pacheco y Diego José Salguero Pacheco, con amor, por ser inspiración para no detenerme y continuar con mi preparación y en la obtención de tan ansiada meta.
- A MIS HERMANAS:** Liliana Cristina López, Blanca Azucena López y Aura Violeta López, con amor, por su ejemplo de vida, mujeres luchadoras, que en todo momento estaban ahí para protegerme, cuidarme, apoyarme y amarme.
- A MIS SOBRINOS:** Por sus muestras de apoyo y aliento cuando se hacía difícil continuar.
- A MIS AMIGOS:** Por su amistad y momentos compartidos.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por las enseñanzas brindadas.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme gozar del privilegio que en este país representa, una educación de nivel superior.



PRESENTACIÓN

La investigación es principalmente de tipo cualitativo, pues se describen conceptos, se propone la eliminación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario en cuanto a las excepciones para otorgar el beneficio de redención de penas, y que va reflejado a beneficio de las personas que cumplen condenas. Tiene también aspectos cuantitativos puesto que se utilizan datos estadísticos de entrevistas de campo en cuanto a la opinión de sectores de la sociedad en cuanto al tema. Por su contenido se ubica dentro de la esfera del derecho penal y en específico del derecho penitenciario, dicho ámbito de estudio permite abarcar lo referente a la legislación penal en cuanto a la rendición de penas y el sistema penitenciario en relación a la finalidad del derecho en cuanto a la aplicación de una pena.

El sujeto de la investigación es la Dirección General del Sistema Penitenciario de la República, así como de la legislación nacional y los Convenios Internacionales de derechos humanos en materia penal, siendo el objeto de la investigación la legislación vigente y referente al inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario y en especial en la propuesta de eliminar del Artículo 74 el inciso referido.

El aporte del trabajo es, establecer la plena violación del derecho humano de la persona condenada en cuanto a la aplicación de la igualdad en la redención de penas sobre aspectos que son subjetivos en cuanto a la aplicación de una norma penal y que menoscaban las condiciones que el Estado de garantizar el cumplimiento y finalidad de las normas penales.

HIPÓTESIS



Se hace necesario eliminar el inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario Decreto número 33-2006 del Congreso de la República, en cuanto a la negación de conceder la redención de penas a los privados de libertad, a causa del informe del equipo multidisciplinario de tratamiento que lo declara delincuente de alta peligrosidad social, ya que la legislación no permite imponer de ninguna manera una sanción con base en presunciones, por lo que al aplicarla entraría en conflicto con la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis planteada fue debidamente comprobada. Debiendo de utilizar para la comprobación el método de carácter tanto analítico como sintético, utilizando principalmente las técnicas: documental y de fichas bibliográficas.

La comprobación se produce al analizar la violación del derecho humano a la dignidad humana y del principio de legalidad, toda vez que el inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario Decreto número 33-2006 del Congreso de la República contradice el contenido del Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, siendo además una ilegalidad de la declaratoria de alta peligrosidad social del delincuente, sobre preceptos que no han sucedido y son inciertas.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. La pena	1
1.1. Definición.....	1
1.2. El origen de la pena.....	4
1.3. El objeto de la pena	10
1.4. Clasificación de la pena	11
1.4.1. Clasificación general de la pena.....	11
1.4.2. Clasificación de la pena en la legislación guatemalteca:.....	14
1.5. Características de la pena	15

CAPÍTULO II

2. Sustitutivos penales	19
2.1. Definición	20
2.2. El origen de los sustitutivos penales	22
2.3. El objeto de los sustitutivos penales	23
2.4. Clasificación de los sustitutivos penales	24
2.4.1. Clasificación doctrinaria.....	24
2.4.2. Clasificación legal de los sustitutivos penales	26
2.5. Características de los sustitutivos penales	28

CAPÍTULO III



3. Régimen penitenciario.....	33
3.1. Definición régimen penitenciario	33
3.2. Clasificación de los centros de prisión	35
3.3. Objetivos del régimen penitenciario	39
3.4. Redención de penas	41

CAPÍTULO IV

4. Evaluar la necesidad de eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 excepciones como requisito para otorgar el beneficio de redención de penas.....	45
4.1. La dignidad humana.....	46
4.2. La alta peligrosidad social.....	50
4.3. El principio de legalidad en materia penal.....	54
4.4. La Convención de Derechos Humanos y los Privados de Libertad	57
4.5. Análisis del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario.....	59
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	63
ANEXOS	65
BIBLIOGRAFÍA.....	75



INTRODUCCIÓN

El Estado como ente exclusivo en la aplicación de justicia y el responsable para imponer sanciones a toda persona que infrinja un precepto legal de carácter penal, delegando esto al Organismo Judicial, debe velar por el pleno cumplimiento de las leyes y si bien es cierto está facultado para imponer sanciones esto no debe de hacerse de forma arbitraria y lesionando los derechos que le asisten a todo ser humano.

Además las actuaciones del Estado deben estar apegadas al Estado de derecho, como parte de los convenios en materia de derechos humanos, debe velar por el respeto a los preceptos legales que protegen los bienes jurídicos tutelados, aplicando una sanción, pero esta no debe sobrepasar a la persona humana, porque entonces en lugar de buscar la rehabilitación y readaptación social del delincuente, se estaría frente al castigo de la personalidad regresando al sistema inquisitivo, sancionando a la persona por su pasado, su presente y su futuro.

La hipótesis planteada establece la necesidad de eliminar el inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario Decreto número 33-2006 del Congreso de la República, en cuanto a la negación de conceder la redención de penas a los privados de libertad, a causa del informe del equipo multidisciplinario de tratamiento que lo declara delincuente de alta peligrosidad social, ya que la legislación no permite imponer de ninguna manera una sanción con base en presunciones, habiéndose comprobado al analizar la violación del derecho humano a la dignidad humana y del principio de legalidad.

El objetivo general de la tesis fue determinar si es necesario eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 en cuanto a las excepciones para otorgar el beneficio de redención de penas.

La tesis está dividida en cuatro capítulos, en el primero desarrolla y refiere al tema de la pena respecto a su origen y objeto y sobre todo de la clasificación y sus características; el segundo versa respecto del tema de los sustitutivos penales y en referencia especial al origen del mismo y sus características en cuanto a la aplicación de la norma penal; el tercero



lo conforma el tema del régimen penitenciario, sobre todo en los aspectos de clasificación, objetivos y el tema de la redención de penas como parte importante en la legalidad como principio y el cuarto contiene el tema de la plena necesidad de eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 en cuanto a las excepciones y con ello poder otorgar el beneficio de redención de cuentas, tratando temas como la dignidad humana y la alta peligrosidad social.

Los métodos empleados durante la elaboración del trabajo son, principalmente, el analítico y el sintético, y las técnicas documentales y de fichas bibliográficas. La investigación como tal logro determinar que efectivamente existe una necesidad plena en la eliminación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario para no vulnerar el principio de legalidad en cuanto a la falta de oportunidad de la redención de penas para las personas condenadas y señaladas de alta de peligrosidad. Se concluye que se hace necesario eliminar el mencionado inciso con la finalidad de proteger en todo momento la dignidad humana.

CAPÍTULO I



1. La pena

La pena es una consecuencia ante el incumplimiento de una norma jurídica establecida por el Estado, y la cual debe de aplicarse en el entendimiento de la necesidad de resguardar la actitud de las personas en la sociedad. Al tratar de entender el contenido de la pena como figura jurídica, distintos autores concuerdan en ver la pena como una forma de castigo que debe ser impuesta a aquel que transgrede una norma de un orden jurídico preestablecido, debiéndose por ello analizar todos sus elementos para mejor comprensión de la pena.

1.1. Definición

Debe de comprenderse que el concepto de pena es fundamental pero no exclusivo del derecho penal como muchos pueden considerarlo, ya que, en otras normativas de la misma estructura jerárquica estas se encuentran derivadas de la potestad disciplinaria que tiene como finalidad el cumplimiento de la naturaleza de una norma como tal. Entonces esta figura jurídica ha sido abordada por diferentes autores a lo largo del desarrollo de esta ciencia, no obstante, es apropiada la explicación que se cita de la siguiente manera:

"El sentido y fin atribuido a la pena por las distintas concepciones penales es muy diverso. En este punto predominan dos principios antagónicos: El de la expiación o retribución, que da a la pena un sentido de sufrimiento, de castigo impuesto en retribución del delito cometido (*Quia Peccatum Est*), y la prevención que aspira, como su nombre lo indica, a prevenir la comisión de nuevos delitos (*Ne Peccetur*)."¹

Otro concepto de pena es desde una perspectiva de un régimen que se impone a quien trasgrede una ley, así pues, la pena es: "un tratamiento que el Estado impone a un

¹ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Pág. 715



sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no ser un mal para el sujeto.”²

Existen diversas definiciones sobre el tema de la pena, pero la siguiente otorga elementos esenciales para su comprensión ya que dentro de la definición indica que: "es una privación de bienes jurídicos que recae sobre el autor del ilícito con arreglo al acto culpable; imposición de un mal adecuado al acto.”³

La definición como tal establece que debe de existir la limitación de bienes que pertenecen al autor de la acción considerada ilícita y que esto es resultado de esa acción cometida. Así mismo es importante resaltar que la pena es un mal que se aplica a la persona que infringe la ley, y por ello: "la pena es de todas suertes un mal que se inflige al delincuente, es un castigo; atiende a la moralidad del acto; al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas subjetivas y objetivas.”⁴

Nuevamente otra definición de Carrancá y Trujillo, citando a Franz Von Liszt, establece la importancia de señalar aspectos relevantes de la pena indicando que es "el mal que el juez inflige al delincuente a causa de un delito, para expresar la reprobación social respecto al actor y al autor.”⁵

Otra definición importante es: "Pena: Es la consecuencia jurídica del delito, que consiste en la privación o restricción de los derechos de una persona, impuesta por un órgano jurisdiccional en sentencia firme, para castigar y rehabilitar a dicha persona.”⁶

Por otra parte, la pena también es "el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico.”⁷ Y en este sentido el mismo refleja la necesidad del respeto al Estado de derecho y las condiciones sobre las cuales las

² Carrancá y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Pág. 426.

³ **Ibíd.** Pág. 425.

⁴ **Ibíd.** Pág. 426.

⁵ **Ibíd.** Pág. 425.

⁶ Mir Puig, Santiago. **Derecho penal. Parte general**. Pág. 128.

⁷ Castellanos Tena, Fernando, **Lineamientos elementales del derecho penal**. Pág. 305.



personas deben de comportarse.

Así mismo, la pena es: "un castigo impuesto por el poder público al delincuente con base en la ley para mantener el orden Jurídico."⁸

La definición mencionada fortalece los aspectos considerados dentro de la definición de la pena y sobre todo en cuanto a las condiciones de las cuales depende el respeto de las normas. Otra definición importante sobre la pena es la que indica: "la reacción social jurídicamente organizada contra el Delito."⁹

"Constancio Bernaldo de Quiroz no considera a la pena como un mal, él lo enfoca de una manera dialéctica, pues la considera como la antítesis de la conducta y el delito, la cual debe ser legal."¹⁰

Esto fortalece el poder del Estado para aplicar una sanción ante la negativa de cumplir con lo establecido en una norma jurídica y que recae en esa exigencia de aplicar una sanción a quien incumple con las normas ya establecidas por Estado.

Lo anterior se fortalece al indicar que: "no considera a la pena como un castigo, sino como una medida de readaptación".¹¹ Esto determina un elemento importante al considerar que este es una forma necesaria para aplicar la ley a quien la ha infringido y que esto debe ayudar para que no se vuelva a cometer.

Debe de concluirse entonces que cada una de las definiciones planteadas buscan como forma de aceptación establecer la pena como una forma de regulación de la conducta dentro de las distintas normas que se infringen, castigando a quien comete la violación a la norma siendo esto una reacción del poder del Estado en contra quien demuestre ser un peligro para la sociedad; la pena es el medio que responde a la justicia.

⁸ Villalobos, Ignacio, **Derecho penal mexicano**. Pág. 523.

⁹ Castellanos Tena, **Op. Cit.** Pág. 306.

¹⁰ <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/23006/Capitulo2.pdf> (Consultado: 08-02-2022)

¹¹ Carrancá y Trujillo, Raúl. **Op. Cit.** Pág. 427.



1.2. El origen de la pena

Precisar el origen de la pena y atribuirle un momento histórico que marque su nacimiento resulta definitivamente imposible; ya que su génesis se remonta muchos años antes a la existencia de una sociedad jurídicamente organizada. Se debe tomar en cuenta que las características de las penas actuales son realmente distintas a la que en la antigüedad se le asignaron.

“Si bien no puede hablarse de una continuidad histórica, puede reconocerse en la ley penal una lucha de la que va surgiendo, arduamente, una concepción del hombre como persona, es decir como un ser dotado de autonomía ética. Este concepto no surge de una sola vez, ni tampoco en forma progresiva, sino que se gesta de una sucesión de marchas y contra marchas, cuyo origen se pierde en el terreno de la antropología cultural y cuyo desarrollo (y alternativas) continúan hasta nuestros días, no sin dejar de estar amenazando su futuro. En este como en cualquier orden humano la pretensión de orden lineal es una ilusión que ni siquiera se da en orden al conocimiento, puesto que la pretensión de demostrarlo como una acumulación progresiva es falsa.”¹²

En sus inicios la pena seguramente fue concebida como un castigo o una venganza por un mal causado. Por lo tanto, se deduce que en una tribu o en las antiguas hordas, que marcaron los inicios de la organización social, ya existían determinados sufrimientos impuestos a los individuos que no adecuaban sus actividades a las costumbres del grupo.

La imposición de penas, tomada como atribución estatal, que busca la hegemonía de cierto grupo a fin de controlar a las mayorías, puede remontarse a la edad media, pero sin encontrarse claramente determinadas, prevalece en esta época un consentimiento del Estado, para que la comunidad venga sus ofensas. Es hasta cuando el Estado se encuentra realmente ya constituido y sólido, cuando se puede hablar de la pena, como es concebida ahora, es decir, el origen de la pena actual (la restricción de un bien jurídico) depende del poder jurisdiccional, legalmente constituido.

¹² Zaffaroni, Eugenio. **Manual de derecho penal**. Pág. 24.



En la antigüedad no se hablaba de un derecho penal y mucho menos de la imposición de una sanción o una pena, la forma de cobrarse un mal recibido era haciéndole lo mismo al que lo había realizado, se daba la venganza por propia mano, en ocasiones no bastaba con cobrarse el mal realizado solo al autor, sino que se abarcaba a los miembros de la familia.

Por ello entonces se dio la necesidad de limitar ese accionar y se constituyeron dos aspectos importantes como lo es la Ley del Talión: ojo por ojo, diente por diente, para limitar el actuar del ofendido y que esta acción no sobrepasara al autor y mucho menos realizarle un mal mayor al realizado, el otro aspecto fue la composición, que consistía en que el ofensor o su familiar llegaba con la familia del ofendido o el ofendido y le ofrecía una cantidad de dinero por la acción realizada, por la lesión causada, con el objetivo de que el ofendido no realizara una venganza por propia mano.

Lo anterior permite observar que durante esta época ya se da la retribución a la acción cometida, ya que, si se actuaba y lastimaba a un individuo, este tenía el derecho de cobrarse infringiéndole un castigo igual o sancionándolo al pago de cierta cantidad. Posteriormente se dio la época de la venganza divina, en esta etapa la sanción impuesta no era para resarcir el daño causado, se tenía la creencia que al realizar una acción que lastimara los intereses particulares se cometía pecado, y que el único facultado para castigar es Dios, por lo que se llevaba la sanción hasta los límites de la muerte, torturando o quemando al acusado con tal de expiar su alma. Y con esto intimidar a la gente en su actuar, la aplicación de esta sanción estaba auto delegada en los sacerdotes, en complicidad con la monarquía.

Con el apareamiento del Estado, también trae consigo los sistemas de control social, tanto económico, educacional y sobre todo social, con el afán de mantener el orden social se imponen sanciones que van en contra de toda dignidad humana, ya que los tribunales juzgan en nombre de la colectividad, penas inhumanas e intimidantes, imponiendo trabajos extenuantes en minas y galeras que causaban la muerte, se da la clasificación de los delitos públicos y privados.



Se agrava la aplicación de sanciones por parte del Estado con el objetivo de mantener el control social, por ello, ya no castiga al individuo por lesionar a un particular, ni por haber cometido un pecado, sino que el prohibir acciones que estuvieran en contra del monarca, se da el autoritarismo y por ello no había otra ley que la emitida por el soberano y el que no la respetara, era castigado severamente, por ello la pena pasó a ser un sinónimo de tormento, en algunos casos trascendía a los descendientes del reo. Consecuentemente, a tomarse en cuenta que este movimiento provocó crueldad entre las personas y que la pena se viera como un castigo cruel para las personas.

“La excesiva crueldad de la época dio como resultado un movimiento a favor de la humanización de la pena y del procedimiento penal, en donde el precursor fue el milanés Cesare Bonesana, el Marqués de Beccaria, en la que se pronunció abiertamente contra el tormento de la pena para castigar los delitos cometidos; el fin de las penas, dijo no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido, el fin no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos y retraer a los demás de la comisión de otros iguales.”¹³

En el año de 1789 cuando se gestaba “la Revolución Francesa, trayendo consigo uno de los acontecimientos de mayor importancia como lo es la declaración de los derechos del hombre y ciudadano, proclamando el derecho a garantizar a todos los ciudadanos a la libertad de la propiedad, a la seguridad y a la resistencia a la opresión.”¹⁴

Actualmente el derecho penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y las medidas de seguridad, y una facultad delegada con exclusividad al Estado para su aplicación y ejecución.

Así mismo al referirse al tema de la pena y la ley de talión se puede mencionar que: “El sistema talonial presupone ya la existencia de un poder moderador y, consecuentemente,

¹³ De León Velasco, Héctor Aníbal, De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial.** Pág. 16

¹⁴ <https://sobrehistoria.com/revolucion-francesa-resumen/>(Consultado: 22-01-2021)



representa un desarrollo considerable, y adhiriéndose a las conclusiones de Von Hippel señala al talión como el primer paso de la pena pública”.¹⁵

En Guatemala el sistema de control social data de la época de la cultura maya, donde la organización estaba encomendada a los caciques territoriales, “eran la máxima autoridad política, entre sus funciones estaban la de dictar leyes, administrar justicia y organizar el comercio, este gobernante era asesorado por el Gran Consejo eran llamados Halach Uinik”¹⁶, mismo que designaba directamente a sus funcionarios y es donde encontramos a “los Tupiles encargados de custodiar el orden público y el debido cumplimiento de la ley”.¹⁷

En la época precolonial se inicia la aplicación del derecho indígena, el cual estaba conformado por el respeto a las costumbres de los pueblos y en donde se considera que el orden social proviene de la divinidad. En esa época en el que rige el derecho indígena, la sociedad cuenta con manuscritos que eran su forma de organización social y que estaba integrada por aspectos como el perdón del ofendido, la conciliación y los acuerdos entre las personas.

Pero aun obteniendo el perdón y llegando a acuerdos o a la conciliación se aplicaba la sanción correspondiente y la cual era ejecutada por los ancianos de la comunidad que revestían su actuar en base al respeto, integridad y sabiduría.

La época colonial trajo consigo, una serie de eventos que impusieron los españoles y para poder tener el control social en el territorio se emitieron varias leyes, entre las más importantes tenemos la Ley de Indias, en la cual se reconoce por primera vez el derecho consagrado a la libertad humana, estableciendo que al indígena se debe tratar como un hombre libre.

“Posteriormente se emite una regulación denominada Las Siete Partidas, configuradas

¹⁵ Soler, Sebastián. **Tratado de derecho penal argentino**. Pág. 55

¹⁶ <https://www.tboxplanet.com/web/culturas/mayas.html> (Consultado:22-01-2021)

¹⁷ <https://www.cultura10.org/maya/organizacion-politica/> (Consultado:22-01-2021)



para ordenar en un cuerpo legal toda la organización que ostentaba la corona española, y donde encontramos en su Partida Séptima lo relativo a la pena, como la finalidad y su forma de aplicación, dando un paso hacia atrás en cuestiones de derechos humanos, estableciendo penas degradantes, vejámenes y arbitrariedades, ya que se aplicaban penas, como: pérdida de un miembro, trabajo perpetuo, prisión perpetua, azotes en público o exposición desnudo. Luego se realiza la nueva recopilación, misma que condensa varias legislaciones y unifica su aplicabilidad en los territorios pertenecientes a la corona española, acá se da un cambio rotundo en cuanto a imponer una sanción dando énfasis en las circunstancias que rodearon el hecho delictivo.”¹⁸

“Al independizarse Guatemala de la corona española, se intentó reformar el derecho penal vigente de corte colonizador, el primer intento fue en el gobierno del Dr. Mariano Gálvez, quien ordenó la promulgación del Código de Livingston el cual era una copia traducida al español del ordenamiento jurídico penal aplicado al Estado de Luisiana de los Estados Unidos de América”,¹⁹

Esto introdujo reformas importantes, como: los valores humanos son superiores a la propiedad, la prevención es la finalidad del derecho penal, el trabajo como medio de redención de penas, la pena busca la rehabilitación del individuo, pero resultó inoperante por diversas cuestiones de índole cultural, educacional, material entre otros.

Posteriormente fue emitido el Código del 77 en el gobierno del general Justo Rufino Barrios, que no tuvo trascendencia, en el año de 1889 se emitió un tercer Código Penal siendo el gobernante de ese entonces el general Manuel Lisandro Barillas, el principal avance que tuvo, es el de fijar las penas a cada delito, el cuarto fue realizado por los abogados Manuel Beteta Zeceña y Manuel Marroquín por designación del gobierno del general Jorge Ubico en el año de 1936, el cual se le realizaron varias reformas por decretos presidenciales y del congreso, pero no obtuvo los efectos deseados.

¹⁸ https://es.wikipedia.org/wiki/Siete_Partidas (Consultado:23-01-2021)

¹⁹ <https://www.monografias.com/docs113/historia-del-derecho-penal-guatemala/historia-del-derecho-penal-guatemala.shtml> (Consultado: 23-01-2021)



Actualmente la legislación guatemalteca penal se encuentra en vigencia a través del Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, en la cual se desprende a la pena como la retribución a la acción realizada por un individuo y que se encuentra establecida como delito en una norma penal; el delito: es la acción típica, antijurídica culpable, imputable y punible que se encuentra regulada en este cuerpo legal, caso contrario, las acciones no previstas en este, no pueden tomarse como delito, y por ende ser sancionadas con una pena.

Por otra parte, la responsabilidad penal, es la que recae sobre la persona que ha realizado la acción establecida en la norma penal y resulta responsable penalmente de su actuar por lo que se sanciona con una pena, y su aplicación se encuentra regulada en el Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en ella encontramos los pasos o fases que se deben seguir para verificar si un individuo es responsable de una acción tipificada como delito, y en la Ley del Régimen Penitenciario Decreto número 33-2006 del Congreso de la República, que es el que rige la etapa de ejecución de la sanción impuesta al individuo que ha cometido un ilícito penal.

En la aplicación de estas normas penales se encuentra un sistema de control social, que está legitimado el Estado para aplicar, imponer y ejecutar una sanción que corresponda a un individuo encontrado penalmente responsable, después de haberse agotado las fases correspondientes al proceso penal, por haber transgredido una norma jurídica, esto con la finalidad de organizar y armonizar la vida en una sociedad, mantener el orden y convivencia en un Estado, con el objetivo de mantener la paz social.

El origen y significado de la pena no puede ni debe separarse en ningún momento del origen y significado del delito, que constituye una trasgresión de la ley, que trae como consecuencia la privación de determinados bienes; ya que este es el presupuesto imprescindible para determinar la existencia de aquella; debido a que los dos tienen como protagonista al mismo sujeto el delincuente, siendo este un ser humano, al que le asisten todos los derechos establecidos en la legislación nacional e internacional, asimismo los inherentes por su condición de ser humano.



1.3. El objeto de la pena

Dentro del objeto de la pena debe de entenderse que un estado de derecho democrático es aquel ejercicio del poder del Estado como tal se entiende que siempre está al servicio de los ciudadanos, por lo tanto, el Estado como tal por medio de las instituciones necesarias intervendrá cuando sea necesario.

Ahora bien, al momento de describir la temática sobre la manera de ejecutar las penas, es menester que esta no sea concebida como un medio de restricción para limitar libertades, sino como el instrumento para prevenir la reiteración de conductas delictivas “La ejecución de la pena de prisión no sólo tiene por objeto el cumplimiento de la misma, sino que también se le asigna la finalidad de crear medidas de prevención especial, tales como resocialización, reeducación, reinserción, etc. de la persona que cumple una condena.”²⁰

Por otra parte, la pena tiene como objeto pleno poder ejercer un control social, teniendo como finalidad que el orden social funcione de la forma más adecuada, realizando todo tipo de acciones que refieran a la protección de los bienes jurídicos tutelados de los ciudadanos.

La pena dentro de su objeto busca como función la prevención de las conductas que puedan lesionar o poner en peligro los bienes jurídicos tutelados, pero siempre dentro de los límites que establece la ley. Por ello el derecho penal busca que se pueda por parte del Estado tener un control social de los ciudadanos y garantizar con ello tanto el orden como la paz social.

Ante ello, el objeto de la pena en el derecho guatemalteco es de prestar un servicio real a todos los ciudadanos, en el sentido de asegurar la protección de los bienes jurídicos tutelados que los ciudadanos en ese momento histórico consideran fundamentales, de cualquier acción u omisión que los ponga en peligro o lesione y de cualquier persona que

²⁰ Albeño Ovando, Gladis. **Derecho procesal penal**. Pág. 89.



quiera violentarlos en función de protección del Estado y de las obligaciones constitucionales de protección.

1.4. Clasificación de la pena

Los autores especialistas de la materia, al respecto han dado una diversidad de clasificaciones de la pena en relación al bien jurídico que privan o restringen, al modo cómo se imponen, a su duración, a su importancia, etc. Es por ello que es de suma importancia poder conocer cómo se ha clasificado la pena con la intención de obtener mejores elementos de entendimiento sobre las mismas y el aporte que esto otorga al derecho penal.

1.4.1. Clasificación general de la pena

Al referirse al tema de la clasificación general esta es atendiendo a las distintas clasificaciones que los tratadistas han dado a la pena, por ello atendiendo a su importancia y al modo de imponerlas el tratadista Sebastián Soler, hace la siguiente clasificación:

- a. **“Penas principales:** Las que pueden aplicarse solas y en forma autónoma, siendo estas por ejemplo las de reclusión, prisión y multa.
- b. **Penas accesorias:** estas no gozan de autonomía y para imponerlas se necesita de una principal, siendo por ejemplo lo que concierne a la inhabilitación, pérdida de los instrumentos objeto del delito, publicación de sentencias.”²¹

Ahora bien, en lo que se refiere a la materia, los autores guatemaltecos De León Velasco y De Mata Vela, señala que se clasifican en:

- a. **“Intimidatorios:** son aquellas que tienen por objeto la prevención individual, influyendo directamente sobre al ánimo del delincuente (primario regularmente), con

²¹ Derecho penal argentino. Pág. 29



el fin de que no vuelva a delinquir.

- b. **Correccionales o Reformatorias:** son aquellas que tienen por objeto la rehabilitación, la reforma la reeducación del reo para que pueda reincorporarse a la vida social como un ser útil a ella.
- c. **Eliminatorias:** aquellas que tienen por objeto la eliminación del delincuente, considerado incorregible y sumamente peligroso. Su eliminación tiene por objeto separarlo de la sociedad en consideración a su alto grado de peligrosidad criminal de tal manera que se puede lograr imponiendo la pena capital para privarlo de la existencia, o bien confinándolo de por vida a una prisión a través de la cadena perpetua”.²²

Esta clasificación como tal otorga sobre todo que las mismas son las que se aplican en cuanto al impacto en el delincuente en su estado emocional.

De León Velasco y De Mata Vela, atendiendo a la materia sobre la que recae y al bien jurídico que privan o restringen indican que estas pueden ser:

- a. **“Pena capital:** Mal llamada también pena de muerte, ya que realmente es una condena a muerte, pues se priva al delincuente condenado de la vida, que es un bien jurídico tutelado por el mismo Estado; esta pena consiste en la eliminación física del delincuente, en atención a la gravedad del delito cometido y a la peligrosidad criminal del mismo.
- b. **Pena privativa de libertad:** Consiste en pena de prisión o de arresto que priva al reo de su libertad de movimiento, es decir, limita o restringe el derecho de locomoción y movilidad del condenado, obligándolo a permanecer en una cárcel, centro penitenciario, granja penal o centro de detención, por un tiempo determinado.
- c. **Pena restrictiva de libertad:** Aquella que limita o restringe la libertad del condenado al destinarle un específico lugar de residencia; es decir, obligan y limitan al condenado a residir en un determinado lugar. Ejemplo de ello es el arresto domiciliario.
- d. **Pena restrictiva de derechos:** Es aquella que restringe o limita ciertos de derechos

²² Curso de derecho penal guatemalteco. Pág. 253.



individuales, civiles o políticos contemplados en la ley.

- e. **Penas pecuniarias:** Es de tipo patrimonial ya que recaen sobre la fortuna del condenado. Por ejemplo, la multa, el comiso, confiscación de bienes, etc.
- f. **Penas infamantes y penas aflictivas:** Las infamantes privan o lesionan el honor y la dignidad del condenado, tenían por objeto humillarlo, tal es el caso de la picota (poste donde exhibían la cabeza de los reos), y la obligación de vestir de determinada manera. Las penas aflictivas son penas de tipo corporal que pretendían causar dolor o sufrimiento físico al condenado sin privarlo de la vida, tal es el caso de los azotes, la mutilación y la marca con hierro candente”.²³

Dichos autores guatemaltecos realizan otras cuatro clasificaciones sobre la pena, siendo estas sobre la magnitud, por la gravedad, por sus efectos y por la flexibilidad.

En razón de ello en cuanto a la magnitud indican que estas pueden ser:

- a. **“Penas fijas o rígidas:** Son aquellas que se encuentran muy bien determinadas en forma precisa e invariable en la ley penal, de tal manera que el juzgador no tiene ninguna posibilidad legal de graduarlas en atención al delito o a la culpabilidad del delincuente porque ya vienen fijadas en la ley penal.
- b. **Penas variables, flexibles o divisibles:** Son aquellas que se encuentran determinadas en la ley penal, dentro de un máximo y un mínimo, de tal manera que deben ser graduadas por el juzgador en el momento de emitir el fallo, atendiendo a las circunstancias que influyeron en la comisión del delito y a la personalidad del delincuente.
- c. **Penas mixtas:** Se llama así a la aplicación combinada de dos clases de pena diferentes, por ejemplo, prisión y multa.
- d. **Penas temporales y perpetuas:** Esta clasificación hace referencia específicamente al tiempo de duración de la pena. Son penas temporales aquéllas que tienen un tiempo de duración cierto y determinado. Las penas perpetuas son indeterminadas en su

²³ *Ibíd.* Pág. 260.



duración y terminan con la muerte del condenado”.²⁴

Respecto a la gravedad los mismos indican que estas pueden ser leves y graves, se refieren a las leves en cuanto que estas se imponen a las faltas que se cometen y en cuanto las graves en relación de la aplicación cuando se han cometidos delitos. Seguidamente los tratadistas De León Velasco y De Mata Vela, refieren a la pena en cuanto a sus efectos señalando que estas son:

- a. **“Reparables:** Son susceptibles de ser adquiridas nuevamente con posterioridad a sufrirlas, como en el caso de las multas, cuya cantidad de dinero puede volverla a reunir el reo a través del trabajo.
- b. **Irreparables:** Las que no son susceptibles de volverse a integrar al dominio del reo, como sería el caso de la vida”.²⁵

Por último, se refieren a la flexibilidad, indicando sobre este tipo de penas que son:

- a. **“Divisibles:** Son susceptibles de ser cumplidas parcialmente hasta completarlas; por ejemplo, la multa y la prisión.
- b. **Indivisibles:** son las que se deben sufrir en forma total, como es el caso de la pena de muerte.”²⁶

1.4.2. Clasificación de la pena en la legislación guatemalteca:

El Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, califica las penas en principales y accesorias.

- a. **“Penas principales:** la de muerte; la de prisión; la de arresto, y la de multa.
- b. **Penas accesorias:** la inhabilitación absoluta; la inhabilitación especial; el comiso; la expulsión de extranjeros; el pago de costas y gastos; la publicación de la sentencia”.

²⁴ **Ibíd.**

²⁵ **Ibíd.** Pág. 263.

²⁶ **Ibíd.**



1.5. Características de la pena

Las características son elementos esenciales para el entendimiento de una figura jurídica como lo es la pena y derivado de todos los elementos en las distintas clasificaciones como definiciones se puede establecer como características propias las siguientes:

“Es un sufrimiento que se impone al culpable de un delito cometido. Debe establecerse mediante la investigación en el proceso, que el imputado realmente cometió el delito del que se le sindicó, para que luego en base a su grado de culpabilidad y participación se le imponga el castigo que merece. Por lo tanto, es imprescindible establecer la participación del sujeto activo del delito.”²⁷

Dentro de esta característica es esencial determinar que la pena señala que debe demostrarse que efectivamente la persona es culpable para poder aplicar el castigo que se resume en la pena como tal, siendo esta característica esencial en cuanto a la efectividad de la pena.

“La pena ha de ser establecida por la ley dentro de los límites fijados en la misma. Esto es conocido como el principio de legalidad, el cual es fundamental en todas las instituciones de derecho, y que garantiza que la imposición de las penas se haga exclusivamente de acuerdo a lo determinado por la ley; siendo así una importante garantía en defensa de la persona. Esta característica se encuentra manifiesta en la legislación guatemalteca en los primeros artículos de los Códigos Penal y Procesal Penal.”²⁸

La legalidad como característica esencial del derecho penal, promueve la correcta aplicación de las normas en cuanto a la finalidad del derecho penal que es la correcta y adecuada aplicación de una norma sancionatoria por parte del órgano jurisdiccional

²⁷ Menéndez y Menéndez Silma Marleny. **Análisis jurídico del Artículo 383 del Decreto 17-73 su contravención con los pactos internacionales necesidad de la abrogación de la pena de muerte.** Pág. 20

²⁸ **Ibíd.**



encargado de la aplicación de justicia ante el incumplimiento de otra norma por parte de las personas.

“Su imposición sólo puede ser posible por los órganos jurisdiccionales del Estado. La facultad de sancionar es exclusiva del Estado, como garantía en contra de las arbitrariedades particulares; y a la vez debido a la división e independencia de poderes, sólo el organismo judicial está facultado para restringir a los ciudadanos en el goce de sus derechos.”²⁹

El Estado de derecho como parte esencial de las características de las penas en razón de quien debe de aplicar la norma sancionatoria, esto respetando el debido proceso, derecho de defensa, derecho a ser escuchado, al auxilio profesional y evitar cualquier violación de los derechos humanos de las personas vinculadas a la aplicación de una pena.

“Se imponen únicamente a los declarados culpables de un delito. Esta característica da origen al principio de la personalidad de la pena (*nulla poena sine culpa*), según lo cual la aplicación de la sanción debe recaer únicamente en el culpable del delito, en virtud de que no se castigue a nadie por el hecho del otro.”³⁰

Fortalecida esta característica en esencial al tema del derecho de defensa y como debe de respetarse en cuanto a la aplicación de una pena, todo en virtud de que la norma sancionatoria se aplique a quien infringe la ley.

“Proporcionalidad. Esto significa que al responsable de un delito se le debe sancionar de manera que el castigo resulte realmente adecuado a la naturaleza y proporción del delito, tomando en cuenta indiscutiblemente las condiciones del delincuente y si la pena realmente es la que en justicia corresponde.”³¹

²⁹ **Ibíd.**

³⁰ **Ibíd.**

³¹ **Ibíd.** Pág. 21



Esta característica esencial para el cumplimiento de la finalidad de la pena es relevante en cuanto a la pena en relación al hecho ilícito cometido, debido a que de no ser así la misma legislación y Estado estarían cometiendo serias violaciones y abuso de autoridad.

“Flexibilidad. Esto guarda íntima relación con lo relativo a la proporcionalidad de la misma, y consiste en poderse graduar entre el máximo y el mínimo establecido en la ley, tal como lo establece el Artículo 65 del Código Penal; por lo tanto, el juzgador debe ser de gran conocimiento y experiencia para poder determinarla en justicia. Debe ser flexible también la pena en cuanto a poderse revocar, si se descubriera que no se impuso conforme a derecho, esto se consigna en lo relativo a la revisión que contempla el Código Procesal Penal en los Artículos 453 al 463.”³²

La característica de la pena referida de la flexibilidad aprueba cuando en virtud de una mala aplicación de la norma y de la pena esta puede ser revisada para el respeto del debido proceso como tal y el cumplimiento pleno de la finalidad del derecho penal, sin dejar de mencionar que ello fortalecería el estado de derecho en cuanto a la correcta aplicación de la pena, toda vez que corrigiéndose esa mala aplicación se respeta la legislación en la materia penal.

“Debe ser ética y moral. La pena no debe tender a la humillación ni a la degradación del penado, ya que de ser así constituiría una venganza por parte del Estado, que lejos de lograr la paz social fomentaría los rencores y la desintegración de la comunidad.”³³

Esto aplica a la realidad hoy en día en Guatemala, en la cual se ha considerado que la severidad de una pena provoca efectos positivos en cuanto a la postura de ciertos miembros de la sociedad, considerando que las penas han evolucionado de inhumanas a humanas, por lo que la primera consideración que se tiene hacia el término pena es que equivale a castigo, aunque actualmente, las penas son consideradas como una forma de reeducar y readaptar al culpable de la comisión de un delito.

³² **Ibíd.**

³³ **Ibíd.**



Debe entenderse entonces que la pena no es más que aquella forma por medio de la cual se aplica una sanción a alguien que infringe una norma y para lo cual la misma sociedad le otorga facultades al Estado para su aplicación con el objetivo de que la misma no se vuelva a infringir o sirva como una forma de demostrar el poder punitivo del Estado, o sirva como persuasivo con el fin de mantener la paz social, la cual debe de llenar ciertas características para que se cumpla con la sanción pero además se respeten los derechos humanos a quien se le aplica.



CAPÍTULO II

2. Sustitutivos penales

Al referirse al tema de los sustitutivos penales, se enfrenta con la noción de que el mismo es un tema relativamente nuevo sobre aspectos del derecho penal ya bastante viejos, pero que el tema como tal es de suma importancia para aquellos casos en los cuales la justicia penal debe de entenderse por aspectos en los cuales su finalidad es la rehabilitación y no por las de sanciones o penas las cuales lejos de ayudar a la reinserción social suele perjudicar la misma vida y desarrollo de las personas que han cumplido una pena.

Por otra parte, aun cuando la prisión es la sanción principal de las formas de pena, también debe de considerarse cuanto al mismo lejos de ser una solución ha sido un problema, como es el caso de Guatemala, y puede verse que los centros de cumplimiento de condenas, suelen ser lugares en donde se siguen cometiendo ilícitos y no se tiene control de los mismos, involucrando dentro de la población a personas que han cometido faltas o delitos leves con personas con alto grado de peligrosidad social.

Por otra parte, a pesar del fracaso de las penas en la rehabilitación del delincuente, son pocos los esfuerzos que se han hecho con efectiva disposición de sustituirla totalmente, hoy día la doctrina científica y algunas legislaciones encaminan sus pasos a sustituir las sanciones de penas mediante medidas resocializadoras de alcance más inmediato y menos oneroso y sobre todo de beneficio para la sociedad.

Los sustitutivos penales son de suma importancia hoy en día, y esto se debe a que como mecanismos permiten que no se aplique la pena, tomando en consideración que el sistema penitenciario guatemalteco no es adecuado para cumplir con el objetivo o finalidad de la pena y por lo tanto el sistema penal entonces no es adecuado para coadyuvar a que los delincuentes puedan cumplir con la pena de prisión y a su vez este pueda al final reinsertarse a la sociedad de una forma positiva.



2.1. Definición

“Son medios que utiliza el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, encaminados a sustituir la pena de prisión, atendiendo a una política criminal con el fin de resocializar al delincuente, dándole la oportunidad de reintegrarse a la sociedad y que no vuelva a delinquir.”³⁴

De suma importancia es enfocar lo que refiere a las políticas criminales y esto es porque lamentablemente en Guatemala no existen políticas públicas de enfoque real para el ámbito criminal que permita efectivamente que dentro de una pena de prisión el delincuente pueda reeducarse, rehabilitarse e integrarse a la sociedad y pueda volver como un miembro positivo.

Los sustitutivos penales “consisten en beneficios que cambian el cumplimiento de la pena de multa y de la pena de prisión, cuando ésta es de corta duración, y que se otorgan siempre y cuando se cumplan los requisitos y los presupuestos señalados en la ley para su procedencia.”³⁵

Los sustitutivos penales son beneficios que se les otorga a determinadas personas que son sometidas a un proceso penal y cumplen con ciertos requisitos que la misma legislación penal establece en cuanto a poderse aplicar y que suple la pena de prisión como un mecanismo más adecuado para cumplir con la finalidad del derecho.

“Los sustitutivos penales, son figuras jurídicas por medio de las cuales la ley faculta al juez para sustituir la pena de prisión o de multa, dictada en sentencia condenatoria, siempre que se cumplan los requisitos establecidos legalmente para su aplicación.”³⁶

³⁴ López Arriaga, César Augusto. **Desde el punto de vista económico y social, la aplicación de la libertad condicional vigilada a reos de primer ingreso en los municipios de Villa Nueva, San Miguel Petapa y Villa Canales del departamento de Guatemala, del año dos mil dos al dos mil cinco, reduce el índice delincencial.** Pág. 2

³⁵ Méndez Guardado, Rosa Virginia. **Inaplicabilidad del perdón judicial dentro del proceso penal guatemalteco.** Pág. 22

³⁶ *Ibíd.*



Los sustitutivos penales son: "Medios de prevención social, se basan sobre el mismo fundamento de la política criminal y constituyen uno de sus medios de acción."³⁷ De acuerdo este autor los sustitutivos penales, no son más que medios de prevención social, es decir son un medio de acción de la política criminal que debe de aplicarse de forma adecuada en razón del cumplimiento de determinados requisitos previamente establecidos en la legislación.

Los sustitutivos penales "consisten en beneficios que cambian el cumplimiento de la pena de multa y de la pena de prisión, cuando ésta es de corta duración, y que se otorgan siempre y cuando se cumplan los requisitos y los presupuestos señalados en la ley para su procedencia."³⁸

Otro autor señala que: "Consiste esencialmente en reemplazar una pena privativa de libertad, conminada o impuesta judicialmente, por otra sanción de distinta naturaleza, es decir ante la no necesidad para el sujeto concreto de una pena cualitativamente tan grave, buscan la sustitución pura y simple de esas penas por otras, pretendidamente menos dañosas para el individuo y la sociedad."³⁹

En conclusión, se puede decir que los sustitutivos penales se pueden definir como medios de prevención social, se basan sobre el mismo fundamento que la estrategia criminal y constituyen uno de sus medios de acción más adecuado para atender las acciones de penas en la actualidad.

Así también, los sustitutos penales dentro de una nueva forma de tomar el derecho penal, puede y coadyuva a una mejor atención a la problemática de resocialización de una persona condenada.

Lamentablemente en países como Guatemala no se realiza de la forma adecuada, pues no se tiene una política pública adecuada para la atención de dicho tema y sobre todo

³⁷ Jorgemachicado.blogspot.com/2010/04/efsc.html (Consultado el 11-02-2021)

³⁸ *Ibíd.*

³⁹ De la Cuesta Arzamendi, J L. *Alternativas a las penas cortas privativas de libertad.* Pág. 322



porque dentro del mismo sistema penitenciario no se cuenta con los elementos de instalaciones idóneas, recurso humano, recursos financieros, etc., suficientes para atender problemáticas como esa.

2.2. El origen de los sustitutivos penales

“El esfuerzo por avanzar en el proceso de buscar sustitutivos de la prisión está ligado, por un lazo a la experiencia triunfal de varios países que los han puesto en práctica, pero obedece ante todo a la dinámica propia de la situación penal a escala mundial. La limitada capacidad de prevención especial que ha mostrado la privación de libertad su reducida inserción en los avances del tejido social tiene que ver no sólo con el ejercicio de la represión y las arbitrariedades infinitas del universo penitenciario, sino también con insuficiencias agudas inevitables en su sistema de relaciones sociales como el carcelario.”⁴⁰

Según la teoría positivista, en el delincuente actúa poderosamente el factor social, por más que individualmente sea considerado como producto de fuerzas interiores (voluntad, carácter, inteligencia, sentimientos, etc.) recibe de la sociedad un conjunto de modos de obrar que determina sus actos futuros. Esto implica y justifica que toda acción u omisión del delincuente es una consecuencia de las situaciones sociales que este puede vivir diariamente como parte de la sociedad.

Por lo que el delito no se contempla desde una perspectiva jurídico-formal, sino como un fenómeno social, por lo que tratan de averiguar las leyes universales que rigen el delito, para poder establecer las bases para evitarlo y origina la Teoría de la Peligrosidad, la cual se determina atendiendo a la cualidad más o menos antisocial del delincuente, lo que este es y quién es, su forma de caminar, de vestir, de hablar, etc., y no a la del acto ejecutado, y aconseja implantar otra clase de penas, que este acorde a la actitud delincuencia y la imposición de la pena.

⁴⁰ Rodríguez y Rodríguez, Jesús. **La prisión preventiva y los derechos humanos en derecho comparado.** Pág. 125



“Tienen su origen en la teoría del positivismo italiano elaborada por Enrico Ferri; basada en el argumento de que, de ordinario, se obtiene más de los hombres explotando su amor propio que mediante amenazas. Estos pueden ser de orden económico, político, técnico, civil, administrativo, religioso, familiar y educativo.”⁴¹

De acuerdo con la teoría positivista, el estado peligroso consiste en la situación individual, que, por diferentes circunstancias sociales, el sujeto está en gran proclividad de caer en la delincuencia, con ello la teoría señala que el delincuente actúa con base a lo que vive en la sociedad.

2.3. El objeto de los sustitutivos penales

El Código Penal regula algunos sustitutivos penales, pero son insuficientes ante el incremento de la población reclusa, toda vez que la inseguridad ocasiona el aumento de delitos y por consiguiente el aumento de sentencias condenatorias, pero la situación se agrava, pues no se cuenta con el presupuesto suficiente para enfrentar problemas, tales como la prestación de servicios básicos, el hacinamiento, la corrupción, vicios como las drogas y el alcoholismo, etcétera.

El objeto de los sustitutivos penales es que se permitan de alguna forma disminuir el hacinamiento, y que las medidas como tal no signifiquen violación de las garantías constitucionales, por el contrario, el condenado se pueda ver beneficiado al no ser separado de su entorno social, laboral y familiar.

Por otra parte, se puede señalar también que el objetivo de los sustitutos penales se refleja en los delitos de poca trascendencia o de impacto social en donde sea posible por parte del Estado, renunciar a la pena privativa de libertad, sin que exista un menoscabo a la finalidad de la pena como tal, siendo posible recurrir a otros mecanismos alternativos que no erosione las garantías penales otorgadas por el derecho penal, que beneficie al sentenciado y al propio Estado.

⁴¹ Méndez Guardado, Rosa Virginia. **Op. Cit.** Pág. 21



Es indudable e indiscutible que el objeto de la sustitución es la prevención especial positiva, es decir el fortalecimiento de la socialización del condenado en ciertos supuestos de delincuencia no grave, por ello se dota dentro de las características de los sustitutos penales al juzgador de un flexible instrumento que le permite evitar los efectos negativos que esta puede generar para el condenado, su familia, la sociedad y el mismo Estado e incluso podría ser considerado como el ejercicio del derecho penal en su forma mínima tomando en consideración que lo que se busca es reducir los efectos negativos nocivos de la privación de la libertad de una persona.

2.4. Clasificación de los sustitutivos penales

Los sustitutivos penales dentro de la naturaleza de los mismos se pueden clasificar partiendo de dos aspectos muy importantes como lo es la forma o punto de vista doctrinario y desde el punto de vista de la legislación penal vigente en el país, el cual se debe de enfocar al cumplimiento de su finalidad y del cumplimiento de la pena dentro del contexto adecuado de aplicación. Por ello, estos serán abordados de esta manera en los párrafos predecesores y así, indicar los cambios que estas poseen entre unas y otras, debido a que, el génesis de su análisis puede diferir para la clasificación de algunas medidas.

2.4.1. Clasificación doctrinaria

La doctrina suele dividir estas medidas en dos grandes grupos, las restrictivas de libertad y las no restrictivas de libertad. Estas serán explicadas cada una en su apartado respectivo.

2.4.1.1. Sustitutos penales restrictivos de libertad

- a) **“La semilibertad:** Consiste en que el penado, sale de la prisión por la mañana a trabajar en el exterior, y regresa por la tarde, pasando las noches, los fines de semana y los días de feriado en la prisión.



- b) **El arresto de fin de semana.** Que consiste, como su nombre lo indica, en que el penado, por cinco días a la semana realiza sus labores diarias, en el exterior viviendo con su familia, volviendo todos los fines de semana a la prisión hasta cumplir su condena; esta medida evita la pérdida del trabajo, la disolución de la familia, y la resocialización absoluta.
- c) **El confinamiento.** Que consiste en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él, hasta que lo autorice el órgano jurisdiccional que dictó la medida.
- d) **El arresto domiciliario.** Que consiste en la obligación de permanecer dentro de su domicilio por un tiempo determinado. Se dice que éste presenta los inconvenientes de ser difícil de controlar, y en ocasiones inequitativo, pues no se sufre igual si se vive en una choza que si se vive en un palacio.⁴²

2.4.1.2. Sustitutivos penales no privativos de libertad

- a. **Las sanciones pecuniarias.** Que consiste en multas o cantidades de dinero que debe pagar el condenado; el decomiso (comiso), que es la pérdida de objetos a favor del Estado; y la reparación del daño causado.
- b. **El exilio.** Que consiste en la expulsión del delincuente del territorio nacional.
- c. **La amonestación.** Es la simple advertencia que se hace al sujeto de que no vuelva a delinquir o a infringir las leyes penales (tiene cabida en faltas o contravenciones muy leves).
- d. **La condena condicional.** Consiste en la suspensión condicional de la pena, si en un cierto plazo el sujeto no vuelve a delinquir.
- e. **La probation.** Esta es definida por las Naciones Unidas como un método de tratamiento de delincuentes especialmente seleccionados que consiste en la suspensión condicional de la pena, siendo el delincuente colocado bajo una vigilancia personal que le proporciona guía y tratamiento.
- f. **La parole** (similar a la libertad preparatoria). Que es la libertad condicional de un recluso, una vez ha cumplido con una parte de la condena.⁴³

⁴² López Arriaga, César Augusto. **Op. Cit.** Pág. 2

⁴³ **Ibíd.** Pág. 3



El sustitutivo penal de sanción pecuniaria en el sistema penal de Guatemala actualmente es muy común para el pago de esa responsabilidad que debe de cumplirse y que tiene como finalidad poder reparar un daño que proviene de una acción comúnmente denominada embargo.

El exilio, es un sustitutivo penal no privativo de libertad que no se aplica dentro de la legislación guatemalteca como tal, pero si se da comúnmente en el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas ya que en la actualidad según sea la acción cometida y la pena a imponer estos determina que el delincuente no puede permanecer en las comunidades.

Respecto al sustitutivo penal no privativo de libertad que es la amonestación, también comúnmente es aplicado dentro del derecho consuetudinario y lo que busca como finalidad es llamar a la moral de la persona para que no vuelva a cometer acciones que atentan contra los derechos de los miembros de la sociedad.

La *probation*, como una forma de sustitutivo penal no privativo de libertad determina esa condición sobre la cual el sistema tiene un control sobre el delincuente y este no puede incurrir a delinquir, tal como se da en Guatemala este sustitutivo se da por ejemplo en el arresto domiciliario.

2.4.2. Clasificación legal de los sustitutivos penales

Dentro de la clasificación legal de los sustitutivos penales se encuentran:

- a. La suspensión condicional de la pena.** La misma se encuentra contemplada en el Artículo 72 del Código Penal, que señala que, al dictarse sentencia, “podrán por los tribunales suspender condicionalmente la ejecución de la pena por un tiempo no menor de dos años ni mayor de cinco, siempre y cuando se cumplan con los requisitos siguientes:



- Que la pena consiste en privación de libertad que no exceda de tres años.
- Que el beneficiado no haya sido condenado anteriormente por delito doloso.
- Que antes de la perpetración del delito, el beneficiado haya observado buena conducta y hubiere sido un trabajador constante.
- Que la naturaleza del delito cometido, sus móviles y circunstancias, no revelen peligrosidad en el agente y pueda presumirse que no volverá a delinquir.” (Su regulación se encuentre del Artículo 72 al 77 del Código Penal).

b. El perdón judicial. Este se encuentra regulado en el Artículo 83 del Código Penal guatemalteco y el cual establece que “los jueces tienen la facultad para otorgar, en sentencia, perdón judicial siempre que, a su juicio, las circunstancias en que el delito se cometió lo ameriten y se llenen los requisitos siguientes:

- Que se trate de delincuente primario.
- Que antes de la perpetración del delito, el beneficiado haya observado conducta intachable y la hubiere conservado durante su prisión.
- Que los móviles del delito y las circunstancias personales del agente no revelen en éste peligrosidad social y pueda presumirse que no volverá a delinquir.
- Que la pena no exceda de un año de prisión o consista en multa.”

En cuanto al último requisito es esencial tomar en cuenta que hoy en día los beneficios que puedan sustituir a la pena de prisión, debe de ser de preferencia de mínima duración, debido a que lo extenso de las penas pueden provocar efectos negativos para la persona que lejos de rehabilitarla puede provocar serios problemas en cuanto a una mayor criminalidad ante las penas extensas en cárceles, sobre todo en cuanto a que la pena de prisión regularmente provoca efectos negativos para la vida social de quien cometió el delito.

“Si existen razones poderosas para suponer que el reo no cometerá otro delito, la facultad punitiva del Estado debe limitarse ante la consecuencia preventiva del primer encauzamiento o en vista de circunstancias especiales que no necesariamente



predisponen al hombre con la ley. No puede dispensarse el quebrantamiento de la norma jurídica penal, pero sí dar al juez facultad para suspender la pena. Sin embargo, se diferencian (refiriéndose a la suspensión condicional y al perdón judicial) en que la suspensión de la condena implica sustitución de un régimen por otro que sujeta la conducta del reo, dentro de un término expreso, mientras que el perdón judicial lo libera absolutamente evitándole su sujeción al tribunal definitivamente.”⁴⁴

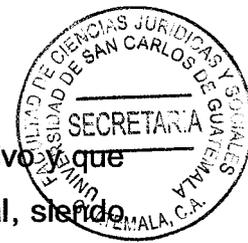
c. La libertad condicional. Está regulada en los Artículos del 78 al 82 del Código Penal. En este caso se requiere que el reo se encuentre cumpliendo la condena, y que haya cumplido más de la mitad de la pena de prisión que exceda de tres y que no pase de doce años, o bien que haya cumplido las tres cuartas partes de la pena que exceda de doce años, siempre que concurra todos los requisitos que exige el Artículo 80 los cuales son necesarios para el pleno cumplimiento del sustituto penal y que busca una mejor aplicación del derecho penal siendo estos requisitos los siguientes:

- “Que el reo no haya sido ejecutoriadamente condenado con anterioridad por otro delito doloso.
- Que haya observado buena conducta durante su reclusión justificada con hechos positivos que demuestren que ha adquirido hábitos de trabajo, orden y moralidad.
- Que haya restituido la cosa y reparado el daño en los delitos contra el patrimonio y, en los demás delitos, que haya satisfecho en lo posible, la responsabilidad civil a criterio de la Cortes Suprema de Justicia.” (Modificado por el Dto. 51-92).

2.5. Características de los sustitutivos penales

Toda vez que el juez considera en atención a la pena requerida, que debido al delito y las circunstancias de la comisión del mismo se puede analizar para el sentenciado reducir la pena, él mismo podrá aplicar la sustitución, estableciendo dentro del contenido de la sentencia la extensión de la pena privativa de libertad. Lo anterior permite establecer que el sustituto penal debe de conllevar una serie de características esenciales, las cuales

⁴⁴ **Ibíd.** Pág. 5



permiten que dentro de la materia penal se cumpla con la finalidad del sustitutivo, que sobre todo no pierda en cuanto a su aplicación la naturaleza del derecho penal, siendo estas características las siguientes:

- a. **“Como sanción penal:** La sustitución de las penas privativas de libertad consiste en el mecanismo que establece la legislación penal para aplicar un sustitutivo. La sustitución presupone la existencia de una sentencia condenatoria, en la que se establezca una pena presidiaria, que posteriormente se decide sustituir a entera discreción de los jueces o tribunales.”⁴⁵

Al referirse a la sanción penal como una de las características es esencial determinar que no se deja de aplicar la misma, sino que como sanción penal sustituye la pena por una con mejores condiciones de rehabilitación, pero que la finalidad de la pena y de la sustitución se cumplen.

- b. **“Como medio para evadir la pena privativa de libertad:** El fundamento esencial de este cambio de pena, consiste en la facultad que se les otorga a los jueces para no hacer ejecutar la pena privativa de libertad si estiman la conveniencia al condenado, dadas las circunstancias del hecho y de la persona.”⁴⁶

Esta característica presume sobre la proporción de la acción ilícita que se pueda cometer y que lleva al delincuente a cometer la acción penalmente sancionada y en donde a razón de una norma conveniente para el condenado, la misma lo es para el Estado en razón de evitar y promover la no reincidencia de un delito que busca realmente con cumplir con una finalidad del derecho penal.

- c. **“Como medida alternativa:** La idea fundamental de la sustitución de la pena privativa de libertad es evitar en lo posible la pena de prisión y por eso constituye una alternativa para eludir la resocialización del delincuente.”⁴⁷

⁴⁵ Méndez Guardado, Rosa Virginia. **Op. Cit.** Pág. 23

⁴⁶ **Ibíd.**

⁴⁷ **Ibíd.**



La finalidad como tal de la media alternativa de la sustitución de la pena, fortalece el estado de derecho en cuanto a la aplicación de normas en razón de la idealidad del derecho penal en la actualidad y como el derecho penal debe de evolucionar en cuanto a medidas más adecuadas para el cumplimiento de las penas ante la acción de una persona que violenta una norma jurídica en la sociedad.

- d. **“Como acto intelectual del juez:** Es importante indicar que el juez antes de imponer la pena sustitutoria, deberá llevar a cabo un proceso intelectual y orientado a la aplicación de la sustitución de una pena por otra, verificando la concurrencia de cada uno de los requisitos que se tienen que dar para que se aplique la pena sustitutoria.”⁴⁸

La característica del acto intelectual del juez no es más la garantía de que se respetó el Estado derecho y el debido proceso como tal, esto en aplicación correcta de las normas en dicha materia.

- e. **“Como actividad discrecional del juzgador:** Este proceso que realiza el juzgador para la aplicación y ejecución de la pena, se fundamenta en la facultad legal de aplicar una sanción eficaz para evitar la cárcel, que se apoya en el margen de discrecionalidad que se les otorga legalmente para determinar la conveniencia de sustituir la pena de prisión por otra pena menos drástica.”⁴⁹

Al igual al acto intelectual del juez la garantía de la actividad discrecional, la búsqueda de las mismas como parte de la pena sustitutoria es que la pena tenga un reflejo en relación a la acción cometida por el condenado y que realmente sirva para que el mismo no incumpla nuevamente con la ordenanza jurídica.

- f. **“Como medio necesario para lograr la resocialización del condenado:** El fin primordial de la aplicación de las penas sustitutivas es la de evitar el encarcelamiento del delincuente y consecuentemente obtener su resocialización y así cumplir a

⁴⁸ **Ibíd.** Pág. 24

⁴⁹ **Ibíd.**



cabalidad el mandato constitucional, por lo que deben de conducir al delincuente lo más pronto y lo más seguramente posible, a su reintegro a la sociedad, como un miembro activo de ella.”⁵⁰

Esta última característica, en cuanto a garantizar la finalidad del derecho en Guatemala, dentro de la norma constitucional como ordinaria, y que dentro del contexto de la legislación debe de ser la plena y correcta aplicación de las normas en beneficio de la sociedad al reinsertar al condenado de la forma más adecuada.

Por ello entonces, se debe de considerar que hoy en día para Guatemala, ante una realidad poco efectiva que se ha tenido del derecho penal en cuanto a la pena vista como un mecanismo adecuado para la reinserción social, es necesario considerar que los sustitutivos penales pueden fortalecer el pleno respeto del Estado de derecho y de los derechos humanos en toda materia.

Históricamente la pena como tal no ha sido más que una forma inadecuada de atender los problemas del derecho penal y que se reflejan muchas veces en condenas inadecuadas, extensas y engorrosas que solo vienen a perjudicar las condiciones de aplicación de la ley penal y en otras los derechos humanos de las personas, no considerando el derecho de igualdad que las personas deben de tener dentro de los procesos penales.

Por otra parte, dentro de ese respeto del Estado de derecho, también debe considerar la importancia de que Guatemala, no cuenta con las políticas públicas necesarias para atender de forma adecuada la finalidad de la pena y sobre todo cómo esta debe de ser aplicada ante problemas sociales que se reflejan en los altos niveles de delincuencia y que dentro de esa ausencia de políticas no se puede considerar que la pena en realidad cumpla con su finalidad.

En Guatemala, la pena de prisión ha alcanzado una extensión demasiado amplia, esto

⁵⁰ **Ibíd.**

en razón que es aplicada de manera desproporcionada por parte de los juzgadores, en delitos en los cuales se pueden aplicar sustitutivos penales sobre todo por la magnitud del delito que se comete.



La realidad del sistema penitenciario en Guatemala se enfoca primero en un sistema que da la espalda a los derechos humanos en el cual las condiciones humanas dentro de los centros no es el adecuado si lo que se requiere es el cumplimiento de la finalidad de una pena y por otro lado en cuanto a que esas malas condiciones de respeto a los derechos humanos y la falta de control de las autoridades provocan que estos centros sean centros en los cuales se organizan los delincuentes para cometer más delitos.

En una forma general, actualmente se debe de considerar que la pena de prisión es perjudicial para el Estado y la sociedad porque la extrema aplicación de la misma ocasiona muy elevados costos que son cubiertos por la sociedad y es perjudicial para el delincuente ya que su estancia en la prisión en la actual situación del sistema penitenciario lo que provoca es que lo termina de corromper.



CAPÍTULO III

3. Régimen penitenciario

El Sistema Penitenciario en Guatemala, siempre ha tenido debacles, la política criminal del Estado ha sido incapaz de solucionar los problemas que se viven por la delincuencia. El país afronta olas criminales de bandas delincuenciales, secuestros, extorsiones, sicarios y narcotráfico, todos los días los noticieros y periódicos transmiten por lo menos de cinco a diez muertes, ya sean hombres, mujeres y niños, la delincuencia que azota al país no perdona, condición, edad, sexo ni credo religioso alguno.

Guatemala es uno de los países, que su Sistema Penitenciario cuenta con la mayor tasa de población reclusa por habitante y el cual se caracteriza por un incremento constante de la población reclusa, con altos niveles de hacinamiento, una limitada capacidad de reinserción y rehabilitación, de los internos en la sociedad, que ve a una persona, que se ha encontrado en prisión, como un problema difícil de resolver.

El régimen penitenciario en Guatemala refleja una serie de problemas en cuanto a la calidad sobre la cual debe de cumplirse una pena y sobre todo en los aspectos en los cuales los fines del derecho penal no se están cumpliendo, dejando en muchas ocasiones las obligaciones del Estado sin cumplir, de allí que la necesidad de su estudio continúe siendo tendencia entre los profesionales que de una u otra manera se relacionan con esta temática.

3.1. Definición régimen penitenciario

“Se llama así, al conjunto de normas legislativas o administrativas, encaminadas a determinar los diferentes sistemas adoptados, para que los reclusos cumplan sus sentencias. Se encamina a obtener la mayor eficacia, en la custodia o en la readaptación social de los delincuentes. Esos regímenes son múltiples, varían a través de los tiempos



y van, desde el aislamiento absoluto y de tratamiento rígido hasta el sistema de puerta abierta con libertad vigilada. Entre ambos extremos existe una amplia gradación.”⁵¹

El Sistema Penitenciario debe ser considerado como una organización y en este sentido se puede definir como: “La organización creada por el Estado para la ejecución de las sanciones penales (penas o medidas de seguridad) que importan privación o restricción de la libertad individual cómo condición sine qua non para su efectividad.”⁵²

“Para el Estado de Ecuador el Sistema Penitenciario, “Es el conjunto de organismos encargados de la rehabilitación social, de la ejecución de las penas privativas y restrictivas de libertad y, del tratamiento y rehabilitación integral de los internos. Para el Estado de Chile el Sistema Penitenciario, “Es la actividad penitenciaria que comprende la custodia de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenatoria y; a la educación sobre los condenados para reinsertarlos en la sociedad. Por otra parte, para el Estado de Bolivia el Sistema Penitenciario comprende la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad privativas de libertad y el tratamiento del recluso, a fin de lograr su readaptación social.”⁵³

“Se refiere al conjunto de normas y doctrinas que tienden a regular la ejecución de la pena en los centros penales o penitenciarios destinados para tal efecto y que por cierto en nuestro país no se encuentra codificado ya que lo único que existe son normas reglamentarias de tipo carcelario.”⁵⁴

Por otra parte, el ordenamiento jurídico penal guatemalteco no enuncia un concepto de Sistema Penitenciario, solamente el Artículo 19 de la Constitución Política de la República, en su párrafo primero, se orienta a delimitar su función y lo describe como un conjunto de medios que deben tender a la readaptación y a la reeducación social de los

⁵¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 852.

⁵² Neuman, Elías. **Op. Cit.** Págs. 114

⁵³ Navarro Molina, Liza María. **Privatización de los centros carcelarios del sistema.** Pág. 2

⁵⁴ De León Velasco, Héctor Aníbal, De Mata Vela, José Francisco. **Op. Cit.** Pág. 35



reclusos y, prescribe que los derechos reconocidos por la Constitución les sean garantizados.

Así mismo el Decreto 33-2006 del Congreso de la República, que contiene la Ley del Régimen Penitenciario, señala en su Artículo 3 los fines del Sistema Penitenciario más no lo define, pero indicando sobre los fines que estos son: “Proporcionar a las personas privadas de libertad las condiciones favorables para su reeducación y readaptación, que les permitan alcanzar su desarrollo personal durante el cumplimiento de la pena y, posteriormente reintegrarse a la sociedad”.

3.2. Clasificación de los centros de prisión

Existen sistemas o formas de prisión que han evolucionado y que son necesarias conocer en relación a la propuesta de las formas de fortalecer la aplicación de sustitutivos penales, siendo algunas de ellas las siguientes:

- a. **“Prisión Canónica:** Surgió en la edad media; consistían en recluir en un monasterio a los clérigos que hubieran incurrido en delitos. Y que tuviere incumbencia con la iglesia, de tal manera que se encontraban diversos casos desde desobediencia a un superior, hasta actitudes que fueran objeto de una excomunión así también se aplicaba la jurisdicción 49 canónica a todos aquellos casos o hechos, en que se vieran involucradas las personas denominadas herejes.
- b. **Prisión de Ámsterdam:** Al finalizar el siglo XVI fueron fundadas las prisiones de Ámsterdam, las que recluyeron a una diversidad de sujetos, que no necesariamente eran delincuentes, existieron casos en que familiares solicitaban que un miembro de la familia fuera recluido en prisión por tener vida indecorosa que les perjudicara, también eran sujetos de encarcelamiento individuos que no tenían oficio o bien una ocupación. En esta clase de prisiones encontramos, que se trataba de evitar la ociosidad y educar a los reclusos. Teniendo esto en mente se creó el trabajo y el castigo corporal, siendo el segundo el resultado natural del ocio o del mal trabajo, esto dio origen a lo que actualmente se le denominan «trabajos obligatorios».



- c. **Presidios en África:** Surgieron a finales del siglo XVIII. Acá los condenados por delitos graves, eran enviados a estos lugares y los empleaban en trabajos duros que se efectuaban bajo condiciones inhumanas, utilizando para ellos las cadenas, engrilletándolos de dos en dos para hacerles más difícil la labor.
- d. **Presidios peninsulares:** Aparecen al finalizar el siglo XVIII, como consecuencia del enorme hacinamiento de penados en los presidios del África. Los reos eran recluidos en islas apartadas de la civilización, en donde los condenados debían ejecutar trabajos grotescos y brutales que muchas veces provocan la muerte de los reclusos.”⁵⁵

Actualmente los centros penales se encuentran clasificados de la siguiente manera:

Máxima seguridad: Denominados también cerrada y consisten en barrotes con cerrojos no teniendo en su mayoría patios. En el sistema guatemalteco se puede hablar de las prisiones de Salamá, Puerto Barrios y la Antigua Penitenciaría Central. Actualmente la que se encuentra en el área verde de la Granja Penal Canadá Escuintla, conocida en el ámbito carcelario como el infierno.

Mediana seguridad: Se le designan semi-abierta; permite cierta libertad, y el recluso tiene la posibilidad de tener contacto con la naturaleza, ya que están instaladas en forma de granjas cuyo límite es un muro electrizado. Ejemplo: granjas penales de Pavón (Guatemala), Cantel (Quetzaltenango) y Canadá (Escuintla).

Mínima seguridad: Se les llaman también abiertas y se les da una completa libertad a los reclusos; permitiéndoles un contacto directo con la sociedad, caracterizándose porque llegan a constituir una especie, de casa a la cual ellos deben retornar después de haber desarrollado una actividad en el exterior del centro, tales como trabajo o estudio, siendo relevante señalar que, en Guatemala se carece de dichos reclusorios.

Otra clasificación señala que las prisiones son las siguientes:

⁵⁵ Jorge Mario Baldizón Cruz. **La privatización de los centros de prisión preventiva.** Pág. 48



- a. **“Progresiva:** Consiste en obtener la rehabilitación social mediante etapas o grados. Es estrictamente científico, porque está basado en el estudio del sujeto y en su progresivo tratamiento, con una base técnica. También incluye una elemental clasificación y diversificación de establecimientos. Es el adoptado por las Naciones Unidas en sus recomendaciones y por casi todos los países del mundo en vías de transformación penitenciaria. La pena era indeterminada y basada en tres períodos: a) la prueba con aislamiento diurno y nocturno, y trabajo obligatorio; b) Labor en común durante el día y aislamiento nocturno, y c) Libertad condicional. Se introdujo el sistema de autoconfianza. Había carencia de recursos materiales y carencia de personal.
- b. **All’aperto:** Como su nombre lo indica (al aire abierto), se rompe con el esquema clásico de la prisión cerrada, aparece en Europa a fines del siglo pasado y se incorpora paulatinamente a todas las legislaciones de aquel continente y América del Sur, se basa fundamentalmente en el trabajo agrícola y en otros servicios públicos. Por ello en los países con numerosos campesinos reclusos, tuvo una acogida singular, tiene ventajas económicas y en la salud de los presos por brindarles trabajos al aire libre en tareas simples que no requieren especialización. El trabajo en obras y servicios públicos trae reminiscencia de la explotación a que se sometió a los presos y si bien se le modifica el ropaje sigue siendo una pena aplicada con espíritu retributivo y de venganza.

Prisión abierta: No todos los sentenciados deben estar en prisiones de máxima seguridad, y por ello se han ido imponiendo instituciones abiertas y semiabierta. Claro está que algunos ni siquiera deberían estar en prisión, pero de todos modos existe la necesidad de ir acercándolos a la sociedad. Estas formas relativamente nuevas son llamadas contradictoriamente prisiones abiertas, porque prisión significa encierro. Es el régimen más novedoso, con excelentes resultados, que constituyen una de las creaciones más atrevidas e interesantes de la penología moderna. Son establecimientos sin cerrojos, ni rejas, ni medios de contención, como muros sólidos y altas torres de vigilancia con personal de custodia armado.



Se ha definido a la prisión abierta como un pequeño mundo activo, un centro donde la bondad, la tolerancia, la comprensión, la serena severidad, el freno amistoso, la enseñanza ágil, el trabajo y el consejo inteligente son artífices capaces de sustituir el añejo concepto del castigo por el de readaptación social de los hombres que han delinquido.”⁵⁶

Por otra parte, el ordenamiento jurídico guatemalteco hace una diferenciación de los centros destinados para el cumplimiento de condena, de aquellos que solo tienen como fin limitar por un período breve la libertad de la persona, a consecuencia de ser sospechosa de un ilícito penal, o la certeza de que ha cometido una falta.

La Constitución Política de la República de Guatemala señala en su Artículo 10, que: “Centro de detención legal. Las personas aprehendidas por la autoridad, no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados al efecto. Los centros de detención arresto o prisión provisional, serán distintos a aquellos en que han de cumplirse las condenas. La autoridad y sus agentes, que violen lo dispuesto en el presente artículo, serán personalmente responsables”.

Así mismo en cuanto a la organización del actual sistema penitenciario guatemalteco, este se encuentra dividido de la siguiente manera:

“Región central: En esta región se encuentran ubicados los siguientes centros penales:

- Granja Pavón - Preventivo Zona 18 - Preventivo Fraijanes - Centro de Orientación Femenino COF - Santa Teresa, Zona 18.

Región norte se encuentran los siguientes:

- Centro Preventivo de Puerto Barrios, Izabal
- Santa Elena, Petén.

⁵⁶ González Arévalo, Hugo Waldemar. **El régimen progresivo y su ineficacia dentro del sistema penitenciario guatemalteco.** Pág. 26



Región sur se encuentran los siguientes:

- Retalhuleu
- Escuintla
- Tiquisate, Escuintla
- Mazatenango, Suchitepéquez.

Región oriental lo conforman:

- El Progreso
- Cuilapa, Santa Rosa
- Jalapa
- Jutiapa.

Región Oeste, occidental conformada por:

- Chimaltenango
- Antigua Guatemala
- Totonicapán
- Quetzaltenango
- Sololá
- San Marcos
- Santa Cruz del Quiché
- Huehuetenango
- Nebaj, Quiché
- Chajul, Quiché
- Cotzal, Quiché.⁵⁷

3.3. Objetivos del régimen penitenciario.

Debe de tomarse en cuenta que el objetivo de las prisiones o cárceles varía según las épocas y, sobre todo, las sociedades y como los Estados han trabajado para mantener o

⁵⁷ De León Rojas, Erick Israel. **Análisis de la problemática penitenciaria y sus posibles soluciones a partir del sistema penal guatemalteco.** Pág. 25



formar un correcto régimen penitenciario.

Dentro de sus principales objetivos se encuentran:

- “Proteger a la sociedad de los elementos peligrosos.
- Disuadir a quienes pretenden cometer actos contrarios a la ley.
- Reeducar al detenido para su inserción en la sociedad.
- Acallar a los oponentes políticos. Esta circunstancia se produce, de manera especial, en las dictaduras, aunque también en las democracias pueden existir prisioneros políticos.
- Impedir que los acusados puedan huir, comprometiendo su próximo proceso, se habla, en este caso, de prisión preventiva.
- Recientemente, se observa el desarrollo de un nuevo modelo bifurcado, con la construcción en algunos países, de la cárcel de máxima seguridad para grandes traficantes de drogas y, lo que tradicionalmente se calificaba como delincuentes políticos, pero que hoy en día se llaman genéricamente terroristas, por razones que escapan a los límites de esta presentación.”⁵⁸

Esos objetivos del régimen penitenciario se deducen de la necesidad de resguardar a la sociedad de personas que infringen la ley, pero no se acerca a la realidad actual, en cuanto a las aplicaciones de las penas en situaciones que no son graves ante la ley penal.

Esos objetivos se encuentran limitados hoy en día toda vez que el Sistema Penitenciario es el último eslabón del sistema de justicia penal. Pero hoy en día tanto desde el punto de vista social como desde la misma perspectiva del Estado de Guatemala se tiene la idea fundada que son centros de castigo, en que no importa las condiciones y que los mismos no deben de ser atendidos, provocando con ello más conflicto social de seguridad para el futuro, pues los mismos condenados retornan a la sociedad con mucho menosprecio por lo sufrido en el sistema penitenciario lo que no reinserta sino reproduce

⁵⁸ Navarro Molina, Liza María. **Op. Cit.** Pág. 38



las conductas criminales.

Pero con el fenómeno de la sobrevivencia de la cárcel, debe pensarse en la formulación de políticas públicas, orientadas hacia un trato humano que procure no incrementar la vulnerabilidad y, en la medida de lo posible, reducir sus niveles.

La realidad penitenciaria guatemalteca es contradictoria a esta filosofía, el Sistema Penitenciario nacional no cuenta con un sistema orgánico funcional, ni áreas especializadas e integradas que respondan a la rehabilitación y a la reeducación de los reclusos, tal y como lo establece la Ley del Régimen Penitenciario.

La sociedad guatemalteca, mira al sector interno carcelario, como un sector apartado y por ello no muestra interés, en relación con las cárceles; viéndolas únicamente como medios para marginar, apartar y castigar, a aquellos que hayan cometido hechos delictivos y; una forma de mantener bajo protección a la ciudadanía.

3.4. Redención de penas

“La legislación española por considerar que en ese país ha existido desde tiempos históricos una preocupación constante por resolver los problemas tendientes a la rehabilitación social de los delincuentes; y entre ellos la Redención de Penas por el trabajo, institución considerada de origen español.”⁵⁹

La legislación guatemalteca como tal no establece una definición de la redención de penas, por lo cual es necesario mencionar lo que indican algunos tratadistas del derecho.

La redención de penas es una figura jurídica, es un beneficio penitenciario que premia el esfuerzo que hace un privado de libertad que realiza trabajo y procesos de educación a su favor en la cárcel.

⁵⁹ Navarro Batres. **El trabajo penitenciario como factor de reeducación y rehabilitación social del delincuente.** Pág. 282.



La palabra redención significa “acción de redimir y ello al mismo tiempo quiere decir liberar de una obligación, desde un punto de vista religioso, significa el hecho de haber alcanzado el perdón de muestras de culpa y la liberación de nuestra alma de los errores y pecados que la atormentaban.”⁶⁰

La redención de penas como tal es una figura jurídica penitenciaria que beneficia a un privado de libertad previo al cumplimiento de ciertos requisitos establecidos por la ley y que tiene como finalidad abreviar la pena impuesta por un tribunal competente y preestablecido y así lograr la tan apreciada libertad y goce de sus derechos privados por una sentencia.

“La Ley de Redención de Penas por trabajo aparece en Guatemala por Decreto Legislativo número 1560 del 24 de noviembre de 1962, aunque un precedente del trabajo de los reos lo constituye el legajo de Cédula Reales, asignatura A guion uno (A-1), legajo número 301, expediente 6399, folios 69 al 79, guardado en el Archivo General de centro América, en Guatemala y que 39 Navarro Batres, *Ibíd.* Pág. 282. 40, *Ibíd.* pág. 283. 68 fuera resuelto el cinco de marzo de 1776, dicho expediente, propiciaba el trabajo remunerado de los reos de todo el reino de Guatemala, de toda la extensa Capitanía General, para contribuir a edificar la capital.”⁶¹

Para entender lo que refiere a la redención de penas se debe hacer una aclaración previa de lo que se entiende por redención de penas y Ley de Redención de Penas, aunque se note que existe una igualdad de términos, no es lo mismo, por lo que se debe entender por redención de penas, como un derecho subjetivo de los reclusos, inherente a estos por su condición de ser humano, es una institución por medio de la cual los condenados buscan acortar sus penas privativas de libertad; la palabra redención como tal es aquel beneficio que le asiste a un recluso para poder salir en menos tiempo de la cárcel.

La redención de penas por el trabajo es un procedimiento y un incentivo que ha surgido

⁶⁰ Sánchez, Lucas, *revista de escuela de estudios penitenciarios*. Pág. 83.

⁶¹ *Ibíd.* Pág. 298.



y existe legalmente regulado, al servicio de los penados; procurándoles la reducción de la duración de las penas de privación de libertad y exigiendo únicamente a cambio de dicho beneficio, algo que se encuentra en completa posibilidad de proporcionar y al alcance de su voluntad, como es la observancia de buena conducta, constante desarrollo de una actividad laboral y cumplimiento de los preceptos legales que informan la vida de las instituciones penitenciarias.

En tanto que la Ley de Redención de Penas, es el derecho adjetivo de dicha institución, es el cuerpo legal que la regula y que se plasman los principios y directrices en que debe basarse y fundamentarse dicha institución y determina sobre todo los procedimientos a seguir para que el mismo pueda ser aplicado a un condenado en razón de conductas que han beneficiado la reducción de una pena.

La Ley de Redención de Penas, daba la oportunidad de establecer una constante actividad por parte del reo dentro del centro penitenciario, aunque debemos de tener claro que no se le puede obligar al privado de libertad a que realice dichas actividades, recordemos que debe existir voluntad del recluso para que pueda producir frutos la redención y de esa manera lograr concluir la pena impuesta.

La redención de penas tiene como finalidad hacer por una parte, productivo al reo y que pueda disminuir su pena, aunque se debería tomar más conciencia por parte del Estado o de las autoridades este fenómeno que se produce, el Estado debería de crear centros de trabajo donde puedan los reos con seguridad trabajar cuando estos obtengan su libertad, a cambio de un salario y de todos los derechos que regulan las leyes laborales y así el Estado obtendría a cambio mano de obra que sin duda alguna traería beneficios y ganancias para el país, con un proyecto ya no habrían más personas ociosas ni dentro ni fuera de la cárceles del país.

En cuanto a la redención de penas esta se puede dar por distintas actividades dentro de las cuales se puede mencionar la redención de pena por el trabajo la cual viene a actuar como una institución modificativa de la duración del tiempo de la condena impuesta, por



lo cual la redención es concedérsele al penado un beneficio en virtud de su buena conducta y la laboriosidad demostrada, con lo cual da a conocer al menos un indicio de la reforma moral y arrepentimiento de los hechos antisociales cometidos, la rebaja para todos los efectos de un día de condena por cada dos días de ellos trabajados.

La redención de penas es una forma adecuada de poder motivar al recluso para que por medio de distintas formas trabajo pueda optar a un beneficio directo siendo así que es un: "Sistema que permite cumplir las condenas de manera abreviada mediante el trabajo del reo o perseguido."⁶²

Dentro de este sistema de beneficio penitenciario es necesario tomar en cuenta que el trabajo que debe realizarse durante el cumplimiento de la condena, y que se tomará en cuenta desde el ingreso del reo a la prisión. El trabajo debe ser esencialmente rehabilitador debe tener como principal finalidad preparar al reo para su convivencia pacífica y significativa debiendo volver cuando ya haya cumplido su condena.

La naturaleza de la pena y la necesidad de la reinserción social establece plenamente la obligación de cumplir con que la persona genere formas adecuadas de sobrevivencia en un ámbito de respeto y buena conducta siendo esencial concluir que estos elementos deben de ser promovidos en legislaciones como la guatemalteca para poder fortalecer la aplicación de formas adecuadas de reducción de penas en atención a los derechos humanos y el cumplimiento de la misma legislación.

⁶² Cabanellas Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, Tomo V. Pág. 298.



CAPÍTULO IV

4. Evaluar la necesidad de eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 excepciones como requisito para otorgar el beneficio de redención de penas

La dignidad de las personas se debe de garantizar por medio de la aplicación de normas que permitan la plena igualdad de las mismas ante todos los beneficios que estas puedan proporcionar.

Razón de ello es importante considerar que en la actualidad la Ley del Régimen Penitenciario en su Artículo 74 inciso a), determina como excepciones para poder gozar del beneficio de la redención de penas a quienes, mediante informe del equipo multidisciplinario de tratamiento se les haya declarado delincuentes de alta peligrosidad social, situación que vulnera la igualdad y dignidad humana ante otros reclusos por considerar que dicho informe puede estar lejos de la objetividad que se busca y sobre todo porque la finalidad de la pena como tal es que el recluso pueda ser reinsertado a la sociedad de la mejor forma posible.

Por ello, la igualdad que debe de darse dentro del proceso de redención de penas es de suma importancia para el respeto del estado de derecho, ya que el inciso a) limita esa facultad que debe de dar la misma legislación a todas las personas, siendo muy subjetivo la interpretación de un equipo multidisciplinario de tratamiento en cuanto a la consideración de un delincuente como de alta peligrosidad.

Dentro de esa necesidad del respeto de la dignidad como derecho fundamental de un delincuente debe de considerarse que las normas deben de estar expresadas a favor de cumplir con las finalidades del derecho penal y no a sanciones que se puedan estar emitiendo de manera inadecuada por un sistema de justicia como el guatemalteco en el que la pena no resuelve ni cumple con la finalidad del derecho penal como tal y provoca más serios daños a los derechos humanos.



4.1. La dignidad humana

El concepto de dignidad consiste en intentar dar una definición esencial de los términos fundamentales que organizan la vida humana: verdad, belleza, justicia, etc. En este sentido, se señala “lo que la palabra dignidad quiere decir es difícil de comprender conceptualmente, porque indica una cualidad indefinible y simple.”⁶³

La dignidad humana, debe de entenderse entonces, como aquel respeto que el ser humano siente por sí mismo y el cual observa de la sociedad que es respetado y valorado por los miembros que la conforman, siendo así que esta dignidad debe de estar complementada de la igualdad que debe de gozarse como derecho fundamental y que se contempla dentro de la misma justicia.

En términos muy generales, el término dignidad -derivado del vocablo latino *dignitas*, término que en su sentido romano original denotaba gravedad, prestigio, honor- se aplica a lo que en el ser humano es muy estimado, o considerado como valioso en sí mismo. La dignidad de la persona humana es el valor interno e insustituible que le corresponde en razón de su ser, sin importar ninguna otra circunstancia.

Todas las personas dentro de una sociedad necesitan que se les reconozca, respete y ampare esa dignidad, tomando en consideración que este derecho se deriva de ser una persona, por lo tanto, debe de entenderse que el reconocimiento del derecho de la dignidad es también el respeto a su existencia, independencia y su peculiaridad de la cual se deprenden otros derechos.

La persona tiene como capacidad excepcional el poder relacionarse e interactuar con todos los miembros de una sociedad, ya que el hombre se ha organizado para crear la sociedad conforme sus propios intereses, procurando alcanzar el fin del bien común basados en mecanismos que preserven sus derechos y en el cual se le permita poder proteger el atributo máspreciado que es la dignidad.

⁶³ Spaemann, Robert. **Sobre el concepto de dignidad humana. Persona y derecho.** Pág. 16.



De este modo, en el Artículo primero de la Declaración Universal de los Derechos Humanos respecto al contenido del derecho de la dignidad reconoce aspectos de suma importancia ya que indica que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Esta declaración deja claro el carácter sustantivo del reconocimiento de la dignidad humana; se trata, en términos generales, de asegurar las condiciones materiales y sociales de la existencia humana y sobre todo en cuanto al reconocimiento que debe darse por parte de la sociedad en cuanto al reconocimiento y valor que se le debe de dar al derecho de la dignidad.

En ese mismo sentido, el Artículo 22 especifica que: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

Refiere el contenido del Artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que la persona como tal debe de ser reconocida como parte de la sociedad y que por tanto por los medios que sean necesarios deben de exigirse su reconocimiento y respeto en busca de estar en condiciones adecuadas para la satisfacción de los derechos que se derivan de este.

En este contexto, el concepto de dignidad parece abarcar otros valores. Un ejemplo, es que la dignidad funciona como el “valor básico que fundamenta a los derechos humanos.”⁶⁴ Respecto a esto, la dignidad es la base sobre la cual se reconocen todos los demás derechos humanos fundamentales, ya que el pleno reconocimiento de la dignidad de las personas permite un fortalecimiento de la sociedad y un desarrollo adecuado de la personalidad de las personas.

⁶⁴ Cárdenas Gracia, Jaime. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 224.



Para Cárdenas Gracia, el reconocer el derecho de la dignidad implica aspectos importantes que tienen que ver con valores íntimos al indicar que: “sirve para expresar el valor intrínseco de la persona, derivado de una serie de rasgos de identificación que la hacen única e irrepetible.”⁶⁵

La dignidad supone entonces garantías positivas (demanda ciertas acciones y comportamientos) y garantías negativas (rechaza ciertas acciones y comportamientos). En la caracterización de este autor, se van haciendo evidentes los rasgos jurídicos de la dignidad, especialmente la cualidad superior de este valor.

“La dignidad que todo hombre sostiene por el hecho de serlo, constituye una determinación axiológica formal, independiente de los contenidos de la conducta.”⁶⁶

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su Artículo 1 indica: “Obligación de Respetar los derechos, Los Estados partes en esta convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidas en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Este Artículo muestra que no existe ninguna razón que permita a los Estados, la privación de algún derecho fundamental a las personas privadas de libertad, recordando que este hecho es solo una condición social temporal y que por lo tanto además fortalece el aspecto del derecho a la dignidad de las personas en general.

Internacionalmente se han proclamado y reconocido los derechos humanos por varios Estados, y el fin primordial de estos es proteger a la persona contra las arbitrariedades del Estado y garantizarles su dignidad humana, la seguridad y la justicia.

⁶⁵ **Ibíd.**

⁶⁶ <http://www.almudi.org/articulos/8802-el-principio-de-la-dignidad-humana-como-fundamento-de-un-bioderechoglobal>.(Consultado: 24-02-2021)



Los derechos que tiene las personas privadas de libertad en materia de derechos humanos son iguales a los de cualquier otro ser humano que forma parte de la sociedad, reafirmando que el derecho restringido es el de la libertad de locomoción y no algún otro que es fundamental e inalienable y que se le reconoce por el hecho de ser persona, tal como lo es la dignidad humana. Esto implica, que el derecho a la dignidad no puede ser afectado ante la limitación que se pueda dar de otro derecho, ya que la dignidad es una razón de vinculación existente y necesaria con todos los derechos humanos, lo cual debe de estar plenamente reconocido por todo el ordenamiento jurídico y en que debe de considerarse el respeto en el caso de las personas privadas de libertad en cuanto al derecho a la igualdad igualmente reconocido.

La dignidad humana es un tema de suma importancia dentro de la presente investigación toda vez que, de la misma manera a la igualdad, son aspectos esenciales que deben de tomarse en cuenta para personas que se encuentran cumpliendo una condena y que cuando cumplen con la finalidad de la pena en razón de respetar la sanción y mejorar como personas ante la misma.

En cuanto a esa dignidad que debe de ser reconocida, es necesario determinar que esto es en apego al ordenamiento jurídico de un país y que regularmente se encuentra reconocida por la norma jerárquica superior que en el caso de Guatemala lo es la norma constitucional, garantizándose con ello, que el derecho a la dignidad sea reconocido ampliamente y que los derechos fundamentales relacionados a este sean protegidos de igual manera.

Por ello, las personas deben de tener la misma oportunidad que cualquier otra persona que es condenada y esto en referencia a la posibilidad de los mismos derechos que puedan exigir en su beneficio ante una posible declaratoria de alta peligrosidad social del delincuente y que se ha manifestado puede ser violatorio ante una falta de objetividad de la realidad del delincuente en una sociedad. Para determinar la objetividad del calificativo de peligrosidad social, el juez debe estar acompañado por un equipo técnico que le permita definir los factores que condicionan el actuar de una persona.



4.2. La alta peligrosidad social

Históricamente la peligrosidad podría encontrarse en el seno de la escuela positiva del derecho penal en la cual el delito era considerado como una enfermedad social, siendo la pena y las medidas de seguridad el tratamiento y la cura a dicha patología, extremo que en la actualidad es abordado de manera diferente, no obstante que, esto fue el principal antecedente de este concepto.

La peligrosidad social, hoy en día es tomada de una forma inadecuada en muchas ocasiones por los sistemas de justicia, considerada de una forma poco objetiva sobre todo en cuanto a la misma señalización que se hace por parte de la sociedad o las instituciones encargadas de administrar la justicia.

“Con el surgimiento de esta escuela suelen también surgir los estados peligrosos y con ello la construcción de un derecho penal de autor que encuentra su expresión en los fenómenos de la reincidencia y habitualidad, el cual juzga al sujeto infractor por sus cualidades personales, tales como su mayor o menor peligrosidad social, su pasado delictivo, etcétera, lo cual conlleva una apreciación subjetiva llena de prejuicios que a la larga culminan, sancionando al infractor por lo que es y no por lo que hace.”⁶⁷

Para la consideración de la peligrosidad se han considerado habitualmente aspectos como la reincidencia tal como manifiestan De León Velasco y De Mata Vela y que como mencionan puede determinar el grado de peligrosidad, pero manifiestan también que es una valoración subjetiva, lo cual no puede ser un elemento positivo para el derecho de igualdad que se debe de garantizar en los procesos penales.

De suma importancia también es necesario analizar los elementos en cuanto a factores que son determinantes para comprender el aspecto de la peligrosidad y que refiere a la personalidad del delincuente, siendo necesario que esto sea estudiado de una forma completa para entender de mejor manera la actitud del delincuente, como también el

⁶⁷ De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela José Francisco. **Op. Cit.** Pág. 270



estudio de los motivos determinantes del delito considerando estos como todas aquellas razones que llevan a una persona a ser peligrosa y por supuesto completar el estudio por medio de determinar el valor sintomático de la peligrosidad y que refiere o representa para el delincuente.

La peligrosidad "es la capacidad de una persona para convertirse con probabilidad en autor de delito. Puede decirse también que es la predisposición a violar la ley penal o sea la tendencia a delinquir y también que es la aptitud asocial del sujeto."⁶⁸

En cuanto a esta capacidad de convertirse en autor de un delito, esto implica las formas en las cuales se violenta la ley penal y por lo tanto las formas como el Estado ha tratado de crear políticas públicas para que el delincuente no vuelva a delinquir otorgando los medios adecuados tanto al sistema de justicia como al delincuente para que este sea productivo en la sociedad.

En cuanto a la peligrosidad el hombre llega al delito, más que por innatas tendencias y perversos instintos congénitos por defectuosa educación y mala ubicación en la sociedad. Es dable, por lo mismo, obtener su regeneración o readaptación por medios adecuados y estímulos apropiados, bien distintos de las disciplinas penitenciaria y en el cual el Estado debe de ser garante del pleno cumplimiento de las normas constitucionales como de las penales y penitenciarias.

El estado de peligrosidad social, "resulta así de contenido puramente sociológico, como revelador de futuras y probables transgresiones o perturbaciones del orden social."⁶⁹ Con ello entonces se refiere a los factores sociales que pueden afectar la conducta del delincuente. "La peligrosidad se entiende como la capacidad o potencialidad evidente de una persona a cometer un delito, o bien la probabilidad, casi certidumbre, de llegar a ser autor de un delito."⁷⁰

⁶⁸ Carrara, Francesco. **Op. Cit.** Pág. 290

⁶⁹ Godlstein, Paul. **Diccionario de derecho penal y criminología.** Pág. 733

⁷⁰ Núñez, Ricardo. **Derecho penal argentino.** Pág. 38



Pero que tanto la peligrosidad puede ser evaluada de forma objetiva por parte del sistema de justicia y sobre todo por los mismos administradores de justicia que en muchas de las ocasiones no tienen los conocimientos adecuados para determinar clínicamente si una persona puede ser considerada peligrosa o no y sobre todo si los sucesos son eventualmente no existentes.

La peligrosidad constituye uno de los criterios más importantes sobre los que los jueces pueden fundamentar su decisión de encarcelamiento o de internamiento de una persona que violenta una norma jurídica. Sin embargo, el hecho de asignarle tal peso a la peligrosidad no significa que el concepto sea claro y operatorio, por el contrario, se trata de un concepto que varía en contenido y extensión y que puede ser violatoria de los derechos humanos de las personas en condiciones de privación de libertad, al ser señaladas o consideradas por aspectos futuros inciertos.

Si bien es cierto hoy en día la peligrosidad es un aspecto bastante severo en cuanto a los altos niveles de violencia, la misma no mantiene un patrón referente en la sociedad, lo cual provoca una serie de efectos negativos en cuanto a cómo la misma se puede observar para la sociedad en referencia a alguien que ha cometido un delito y el cual dentro de un proceso es condenado a cumplir una pena, debido a que dicha forma de señalamiento, refleja y provoca una desigualdad de aplicación de derechos y normas para los mismos privados de libertad.

La peligrosidad social desde una forma de distinguir a las personas condenadas y privadas de libertad, establecidas dentro de una aplicación de una norma que beneficie la sustitución penal, es violatoria en razón de los derechos humanos que al condenado le pertenecen y los cuales el mismo Estado por la aplicación de las normas constitucionales y ordenanza ordinaria debe de garantizar.

Con respecto a la valoración que debe hacer el juez de la peligrosidad social de una persona señalada de un hecho delictivo representa un reto para dicho funcionario judicial, en ese sentido de tener una capacidad y especialidad en el campo no solo del derecho



penal sino también de la criminología, ya que esta ciencia es la que estudia las conductas antisociales o hechos delictivos.

Aun así, dicha valoración no es objetiva, toda vez que se considera por parte del juzgador una condición que en muchas ocasiones son inciertas y no han ocurrido, por lo cual se violenta la dignidad de la persona al momento de señalarse como un delincuente de alta peligrosidad.

La legislación guatemalteca en su aplicación muchas veces determina además que los jueces del ramo penal deben tener no solo la capacidad legal y la especialidad sino también la experiencia para considerar o no, presunto responsable a una persona que de conformidad con el derecho penal pueda ser considerada delincuente.

Lo anterior entonces determina que la persona que dentro del sistema penal comete una acción ilícita es considerada como delincuente, pero ello no señala como tal que el delincuente como tal puede ser considerado de alta peligrosidad y que esas condiciones deben de ser evaluadas bajo determinados procesos que no están dentro de la capacidad de los juzgadores.

Con ello existe una severa violación el establecer que una persona es de alta peligrosidad social, cuando no ha incumplido con normas dentro del sistema penitenciario y por el contrario obedece todos los aspectos necesarios para sujetarse a la redención de penas. La importancia contenida en la ley penal guatemalteca y la relevancia para los juzgadores para valorar la conducta delictiva y sobre todo como determinar los índices de peligrosidad social de una persona, deben de apoyarse en la criminología, psiquiatría y psicología criminal, estableciendo presupuestos básicos para la aplicación efectiva del código penal guatemalteco, lo cual está lejos de la aplicación actual de las normas para determinar la peligrosidad social porque las instituciones relacionadas no se auxilian de profesionales en las ramas indicadas.

Lo anterior ante una realidad del sistema jurídico guatemalteco con muchas deficiencias



en cuanto a la aplicación correcta de las normas en los procesos penales o el respeto del debido proceso en muchos casos y que permite poder objetivamente concluir que no tiene la capacidad para poder técnicamente determinar que una persona o delincuente es de alta peligrosidad lo que también se resume en una violación al derecho de la dignidad de este y a una posible violación del derecho humano a la igualdad ante la solicitud de beneficios dentro del proceso.

4.3. El principio de legalidad en materia penal

Al hablar del principio de legalidad también viene el tema de la analogía, debido a que esta palabra es contraria al contenido del principio, porque no se puede suponer, tal como refiere el contexto del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, al considerar a las personas condenadas como personas de alta peligrosidad social.

La analogía considerada como tal es considerada como un método por medio del cual determinada norma jurídica se extiende para aplicarse a determinados casos no previstos por ella y que por tal violenta el derecho al proceso tal como lo es el caso del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, toda vez que la misma limita los derechos de los condenados al señalarlas de alta peligrosidad social.

Por otra parte, en cuanto al principio de legalidad, el derecho penal no admite la analogía; es decir que, si el hecho no está contemplado concretamente en la ley, no podrá aplicarse a él una norma que castigue un hecho similar y en donde el precepto de peligrosidad social es muy subjetivo, sobre todo porque en la realidad del sistema penal guatemalteco no se cuenta con las personas idóneas para considerar este aspecto subjetivo de una norma penal.

Por lo tanto, se considera que la norma señalada en cuanto a la determinación de alta peligrosidad social en el momento de no contarse con un sistema de justicia que garantice que dicha imposición ha sido determinada por medio de un proceso no solo legal sino de las ciencias como la criminología, psiquiatría y psicología criminal, violenta la dignidad



del delincuente toda vez que no permite que una norma sea aplicada en derecho de igualdad a otras personas. Conforme al principio de legalidad, se estipula que la ley crea delitos y solo podrá considerarse delito, aquel hecho que la ley declare delito expresamente. Por eso es que se dice que no hay delito sin ley. Mientras la ley no prohíba un hecho, el hombre tiene libertad para realizarlo, y en el contenido del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, limita ese principio ya que limita por una forma inadecuada un derecho.

Por otra parte, este principio de legalidad va íntimamente ligado a la certeza jurídica que el Estado debe garantizarlos a los ciudadanos y como debe de aplicarse las normas en beneficio e igualdad de las personas, sobre todo a lo que refiere a los procesos penales en cuanto al debido proceso, en específico a lo que refiere que toda persona tiene que saber sobre las consecuencias de sus actos dentro de la esfera de su situación jurídica y social.

De acuerdo a este principio nadie podrá ser penado por acciones u omisiones que no estén expresamente calificadas como delitos en una ley anterior a su perpetración, tal como surge en el caso de no aceptar a una persona condenada a gozar del derecho de rendición de penas toda vez que es señalada de persona de alta peligrosidad, por lo tanto ese principio de legalidad es severamente violentado, al determinarse la existencia de la alta peligrosidad y la falta de efectividad del mismo sistema de justicia en garantizar que el delincuente no volverá a delinquir, esto en razón a la falta de políticas públicas adecuadas de reinserción social.

Dentro de la legislación guatemalteca este principio se encuentra regulado en el Código Penal, en el Artículo 1 al regular que: “nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

Por otra parte, dentro del objetivo de proteger la integridad de la persona y garantizar la certeza jurídica que ha de tener esta, se desprenden diversas garantías de este principio,



cuyo objeto estriba en otorgar protección jurídica clara y que son necesarias citar para poder entender de mejor manera el tema tratado:

“Garantía criminal: Esta garantía protege que no se persigan penalmente a personas que hayan realizado algún acto no tipificado como delito por una ley previa a la realización del delito.

Garantía penal: Según esta garantía la pena que se le va a imponer a una persona responsable de haber cometido un delito debe estar contenida por una ley previa a la comisión del delito.

Garantía procesal: Con esta garantía se precisa que el proceso que se le va a seguir a una persona para determinar su responsabilidad penal debe estar regulado por una ley anterior a la perpetración del delito.

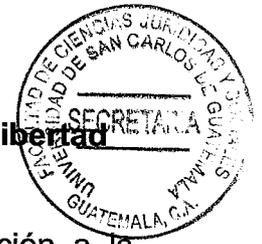
Garantía jurisdiccional: El órgano jurisdiccional competente para determinar la responsabilidad penal de una persona debe estar regulado por una ley anterior a la comisión del delito.

Garantía de ejecución: De acuerdo con esta garantía el lugar en donde va a cumplir la pena la persona cuya responsabilidad penal ya fue determinada, debe estar regulado por una ley previa a la realización del delito.”⁷¹

En cuanto a lo que refiere a la presente investigación en referencia al principio de legalidad, la ley penal debe reunir ciertas características para que se cumpla con el principio de legalidad.

Siendo estas características que la ley debe ser previa, constar por escrito, ser precisa, es decir clara al momento de prohibir conductas y por último ser estricta y cierta, y es donde debe de analizarse la precisión de la norma establecida en la literal a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, en razón de no dar y poder ejercer el derecho el condenado ante la investidura de una persona de alta peligrosidad sin que esto se haya comprobado y en que además de la condena sufre otra al limitar el derecho.

⁷¹ *Ibíd.* Pág. 25



4.4. La Convención Americana de Derechos Humanos y los Privados de Libertad

La Comisión desde sus primeras actuaciones ha dedicado particular atención a la situación de las personas privadas de libertad en las Américas. Así, desde sus primeros informes especiales de país relativos a Cuba y a República Dominicana, hasta los referentes a Venezuela y Honduras, adoptados en diciembre de 2009, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha venido refiriendo consistentemente a los derechos de las personas privadas de libertad.

En atención a la relevancia que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dado siempre el respeto a los derechos de las personas privadas de libertad, ésta estableció durante sus 85° y 86° periodos de sesiones un grupo de trabajo constituido por los comisionados Álvaro Tirado, John Donaldson y Leo Valladares, cuyo objetivo era estudiar las condiciones de detención en las américas, y que se considera el antecedente inmediato de la actual relatoría.

Posteriormente, la Comisión Interamericana durante su 119° periodo de sesiones de marzo de 2004 estableció formalmente la relatoría sobre los derechos de las personas privadas de libertad en las américas y designó como su primer relator al Comisionado Florentín Meléndez Padilla, de nacionalidad salvadoreña, quien se desempeñó en el cargo hasta diciembre de 2009.

En cuanto a la Convención sobre derechos humanos en materia de privados de libertad, es importante resaltar los principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las américas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en el mismo, los cuales son cuatro principios y a continuación se describen:

Principio I, sobre el trato humano, respecto al mismo señala que: “Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto



respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.”

Este principio es válido en cuanto a la consideración del análisis del contenido de la literal a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, sobre todo en los aspectos en que los Estados están obligados a garantizar la dignidad de toda persona privada de libertad y sobre en cuanto a lo que refiere al derecho de igualdad que debe de aplicarse a todos.

El principio II, refiere a la igualdad y no discriminación, que señala que: “Toda persona privada de libertad será igual ante la ley, y tendrá derecho a igual protección de la ley y de los tribunales de justicia. Tendrá derecho, además, a conservar sus garantías fundamentales y ejercer sus derechos, a excepción de aquéllos cuyo ejercicio esté limitado o restringido temporalmente, por disposición de la ley, y por razones inherentes a su condición de personas privadas de libertad”.

En cuanto a este principio se señala plenamente que se deben de respetar los derechos humanos de las personas sobre todo en cuanto a las garantías fundamentales sobre las cuales recae el derecho a la dignidad de las personas y que se tiene claro que no puede violentarse en forma alguna, no señalando que la limitación de otros derechos por las condiciones de ser una persona privada de libertad, lo cual es una condición temporal en cuanto a la limitación a algunos derechos.

El principio III, sobre la libertad personal, establece que: “Toda persona tendrá derecho a la libertad personal y a ser protegida contra todo tipo de privación de libertad ilegal o arbitraria. La ley prohibirá, en toda circunstancia, la incomunicación coactiva de personas privadas de libertad y la privación de libertad secreta, por constituir formas de tratamiento cruel e inhumano. Las personas privadas de libertad sólo serán reclusas en lugares de privación de libertad oficialmente reconocidos.”

En el caso de Guatemala este principio se observa gravemente violentado porque el mismo señala que las personas privadas de libertad deben de estar reclusas en lugares



para privados de libertad lo cual se debe de entender debe de tener las condiciones adecuadas para que el trato como tal no sea cruel e inhumano.

El principio IV sobre el principio de legalidad establece que: “Nadie podrá ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones establecidas con anterioridad por el derecho interno, toda vez que sean compatibles con las normas del derecho internacional de los derechos humanos. Las órdenes de privación de libertad deberán ser emitidas por autoridad competente a través de resolución debidamente motivada.”

Este principio determina la importancia del principio de legalidad en cuanto que toda persona privada de libertad tiene que estar en estas condiciones habiéndose cumplido con la aplicación de una norma penal y por la autoridad competente. En cuanto al principio V de los principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las américas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos refiere sobre el debido proceso legal señala que: “Toda persona privada de libertad tendrá derecho, en todo momento y circunstancia, a la protección de y al acceso regular a jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley.”

Todos estos principios fortalecen materia penitenciaria lo relacionado al aspecto de beneficio de las normas a favor de las personas condenadas y sobre todo en lo que refiere a que las normas se apliquen de forma adecuada en condiciones de igualdad y respetando el debido proceso y el principio de legalidad.

4.5. Análisis del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario

La aplicación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario Decreto número 33-2006 del Congreso de la República, lesiona los derechos humanos de los privados de libertad que ya se encuentran cumpliendo una condena, en cuanto a ser un requisito para otorgar un beneficio de redención de penas, cuando los mismos ya fueron condenados y su aplicación sería doblemente sancionada al no otorgarse dicho beneficio



Esa lesión de derechos humanos que se reflejan en el derecho de la dignidad se da sobre todo porque el sistema de justicia penal lejos de crear políticas públicas adecuadas para atender el problema de la criminalidad provoca serias violaciones a los derechos humanos de igualdad de las personas privadas de libertad en cuanto a estigmatizar a una persona como de alta peligrosidad. El Artículo 74 sobre las excepciones, en la literal a) manifiesta que no se puede otorgar el beneficio si la declaratoria señala que el condenado es delincuente de alta peligrosidad social.

Lo anterior, provoca entonces que se le otorga una sanción más a la condena del individuo por lo que hizo, no tomando en cuenta que si se encuentra ya cumpliendo una condena, el mismo ya cumple y fue sancionado en su momento por la conducta pasada, siendo el problema de la violación de los derechos humanos la falta de la igualdad para los condenados y no cumplir con la finalidad del derecho o sistema penitenciario, como también del derecho penal y la pena, en cuanto a las condiciones que debe de otorgar el Estado para la redención de penas.

Esa sanción de alta peligrosidad social trae consigo una serie de problemas para la persona privada de libertad que van desde la oportunidad de ser reinserción a la sociedad bajo condiciones que le permitan un desarrollo humano adecuado, como también de problemas que se pueden reflejar en los altos niveles de desatención del sistema penitenciario en cuanto al respeto a otros derechos relacionados con la dignidad.

Dentro del análisis del contenido del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario la Corte de Constitucionalidad, como órgano encargado de mantener la constitucionalidad de las actuaciones en el país, por sentencia del expediente 5986-2016 hace referencia de no aplicarse el inciso a), fundamentándose en: "...c) la peligrosidad se fundamenta en la probabilidad, que no puede demostrarse, de que...llegue a cometer un delito en el futuro..., en consecuencia, sin conducta (derecho penal de acto) no puede haber culpabilidad y tampoco existe el delito, porque solo pueden sancionarse conductas ilícitas ya sea por acción o por omisión y no pudiendo emitirse sanciones,..., con fundamento en hechos futuros en función de lo que el imputado es".



Lo anterior demuestra que la norma señalada inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, ya ha sido analizada por la misma Corte de Constitucionalidad en la cual señala plenamente que no se puede señalar o fundamentar actos que son inciertos y que sobre todo han sido considerados sobre hechos que no han sucedido y que son futuros, por lo cual determinan la importancia de que la probabilidad no es un elemento idóneo para enmarcar a una persona privada de libertad como de alta peligrosidad social.

Lo anterior de suma importancia en el respeto de los derechos humanos de la igualdad y del respeto al estado de derecho, considerándose aspectos esenciales que deben de tomarse en cuenta en razón a hechos futuros no previstos y de la cual no se puede asegurar la conducta de una persona, no cumpliéndose con la finalidad del Estado de reinsertar al condenado de la mejor manera para beneficio de la sociedad.

Es por ello que dar validez al inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario, provocaría una problemática en cuanto al respeto a la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, y la negativa de beneficiarse con la redención de penas a causa del informe del equipo multidisciplinario de tratamiento que lo declara como delincuente de alta peligrosidad social.

Esto señala además que la normativa analizada trae consigo una serie de violaciones a los derechos humanos, reflejada en una plena violación al derecho de igualdad bajo el sustento jurídico de alta peligrosidad social que no es objetivamente establecida ya que sus elementos de consideración están fuera de la realidad del sistema jurídico penal guatemalteco.

Lo anterior provoca la violación de los derechos que deben ser igualitarios y legítimos para el delincuente, y se le estaría aplicando el derecho penal de autor, por lo que él es, dejando por un lado el objetivo principal del derecho penal como la reinsertión del



delincuente a la sociedad como ya se ha indicado y se establece dentro del contenido del análisis del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario.

Dentro del contexto del análisis de la norma establecida en el inciso a), debe de hacerse la relevancia que esta provoca un serio problema entre las obligaciones constitucionales del Estado, ya que es contradictoria a lo que establece a la igualdad de las personas y que es plenamente violentada.

Lo anterior, demuestra que la legislación penal guatemalteca en cuanto a la reinserción social debe de ser fortalecida por medio de la creación de políticas públicas que permitan en primer plano poder crear mecanismos adecuados para atender aspectos como altos niveles de peligrosidad social, encaminadas a la creación además de mecanismos idóneos sobre los cuales los Equipos Multidisciplinarios de Tratamiento deben de estar capacitados en el conocimiento y respeto de las distintas normas constitucionales y los procedimientos clínicos adecuados.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema detectado es la aplicación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario Decreto número 33-2006 del Congreso de la República, en razón que este lesiona los derechos humanos de los privados de libertad que se encuentran cumpliendo una condena, en cuanto a ser un requisito para otorgar un beneficio de redención de penas, tomando como base la declaratoria que es delincuente de alta peligrosidad social, otorgándole una sanción adicional al individuo por lo que hizo, pero, si este se encuentra en un centro de cumplimiento de condena, ya fue sancionado por la conducta pasada, por lo que se le estaría aplicando una doble sanción emitiendo esa declaratoria, y por ende violando los derechos que le asisten por el solo hecho de ser una persona humana.

Partiendo de lo anterior y de las violaciones a los derechos humanos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, así como de los tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos que se puedan transgredir por la aplicación del inciso a) del Artículo 74 de La Ley del Régimen Penitenciario, el Congreso de la República de Guatemala a través del procedimiento establecido en la legislación guatemalteca, debe eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 en cuanto a las excepciones para otorgar el beneficio de redención de penas para que con ello se respete el derecho de dignidad de los delincuentes y con el objeto de que no se aplique una sanción a un delincuente bajo presunciones, situación que no es permitida por parte del derecho penal guatemalteco.





ANEXOS





ANEXO I

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

MODELO DE ENTREVISTA

Dirigida a estudiantes de la carrera de Abogado y Notario y juzgados de ejecución del municipio de Chimaltenango, departamento de Chimaltenango y del municipio de la Antigua Guatemala, departamento de Sacatepéquez

1. ¿Considera usted que existe ilegalidad de la declaratoria de alta peligrosidad social del delincuente establecido en el inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario?:

2. ¿Considera que se violenta la dignidad humana respecto a la no aplicación del derecho de redención de penas para las personas condenadas?

3. ¿Considera que si hay doble imposición de pena en la aplicación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario?

4. ¿Considera que el derecho penal guatemalteco permite sancionar al delincuente por presunciones?

5. ¿Considera que es necesario eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 en cuanto a las excepciones para otorgar el beneficio de redención de penas?



ANEXO II

Resultado de entrevistas de campo

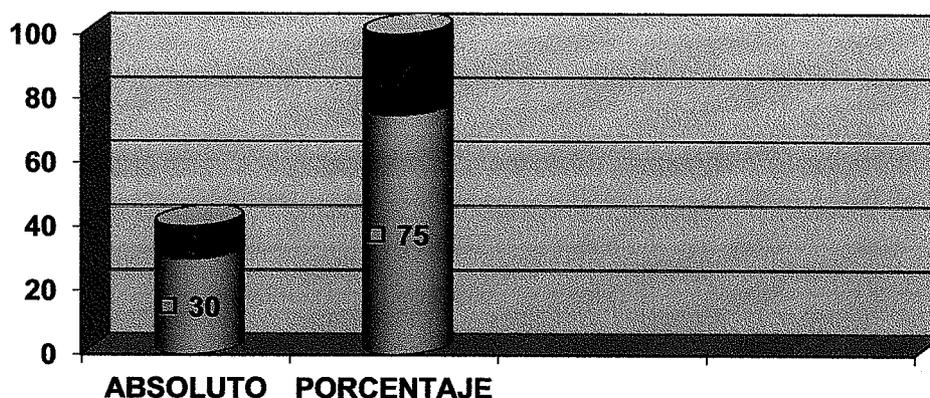
En relación a poder determinar por qué se hace necesario eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a), como requisito para conceder la redención de pena a los privados de libertad que se encuentran cumpliendo una condena de privación de libertad, es necesario poder realizar el trabajo de campo necesario para entender las opiniones de algunas personas vinculadas al tema tal como lo son estudiantes de la carrera de Abogado y Notario y juzgados de ejecución del municipio de Chimaltenango, departamento de Chimaltenango y del municipio de la Antigua Guatemala, departamento de Sacatepéquez, de los cuales se obtiene una visión general del tema planteado como también de la necesidad de cumplir con el planteamiento de la investigación, enfocados en la necesidad de resaltar la falta de efectividad en la realidad guatemalteca de la pena como una forma de sanción y del cumplimiento de su fin como lo es la reinserción social sobre todo ante la falta de aplicación de la redención de penas en casos en donde se puede clasificar a la persona como de alta peligrosidad siendo elementos que violentan la dignidad del mismo cuando nos e cuentan con los elementos suficientes para sustentar dicha noción.

Por ello dentro del trabajo de campo necesario a realizar se pudo obtener los siguientes resultados:

ANEXO III

Pregunta 1. ¿Considera usted que existe ilegalidad de la declaratoria de alta peligrosidad social del delincuente establecido en el inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario?:

Alternativa	Absoluto	Relativo
SI	30	75%
NO	10	25%
TOTALES	40	100%



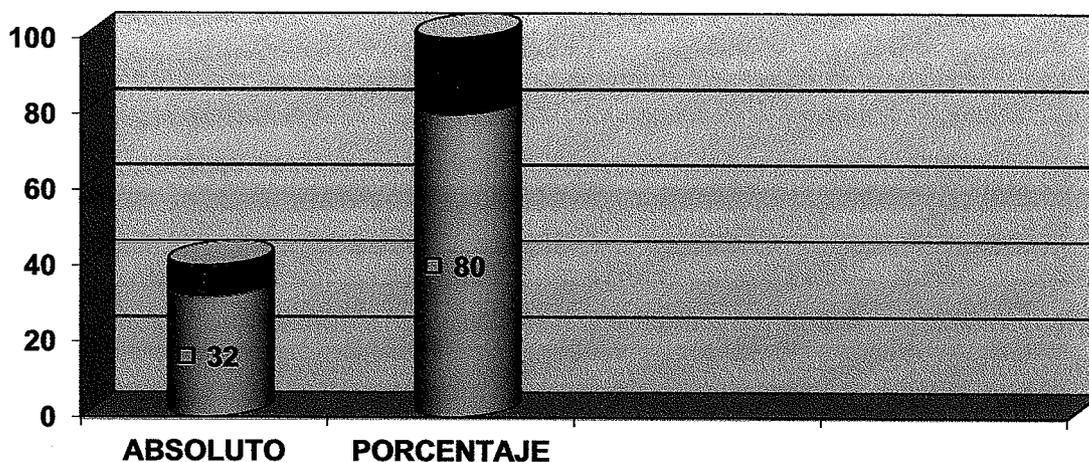
Fuente: Elaboración propia.

INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 40 personas que representan el 100% de la muestra; 30 de ellas que representan el 75% de la muestra, indicaron que si existe ilegalidad de la declaratoria de alta peligrosidad social del delincuente establecido en el inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario; 10 personas más que completan el 25% restante de la muestra señalaron que no es así.

ANEXO IV

Pregunta 2. ¿Considera que se violenta la dignidad humana respecto a la no aplicación del derecho de redención de penas para las personas condenadas?

Alternativa	Absoluto	Relativo
SI	32	80%
NO	08	20%
TOTALES	40	100%



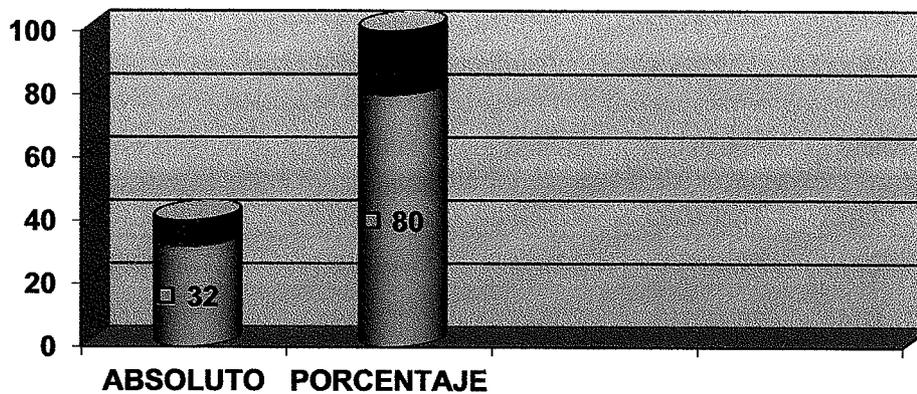
Fuente: Elaboración propia.

INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 40 personas que representan el 100% de la muestra; 32 de ellas que representan el 80% de la muestra, indicaron que se violenta la dignidad humana respecto a la no aplicación del derecho de redención de penas para las personas condenadas; 8 personas más que completan el 20% restante de la muestra señalaron que no es así.

ANEXO V

Pregunta 3. ¿Considera que si hay doble imposición de pena en la aplicación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario?

Alternativa	Absoluto	Relativo
SI	32	80%
NO	08	20%
TOTALES	40	100%



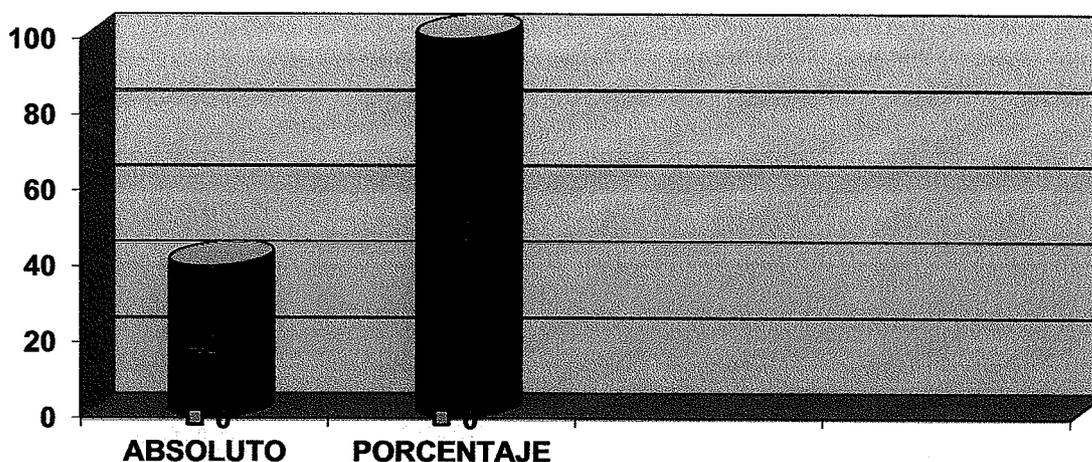
Fuente: Elaboración propia.

INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 40 personas que representan el 100% de la muestra; 32 de ellas que representan el 80% de la muestra, indicaron que si hay doble imposición de pena en la aplicación del inciso a) del Artículo 74 de la Ley del Régimen Penitenciario; 8 personas más que completan el 20% restante de la muestra señalaron que no es así.

ANEXO VI

Pregunta 4. ¿Considera que el derecho penal guatemalteco permite sancionar al delincuente por presunciones?

Alternativa	Absoluto	Relativo
SI	00	0%
NO	40	100%
TOTALES	40	100%



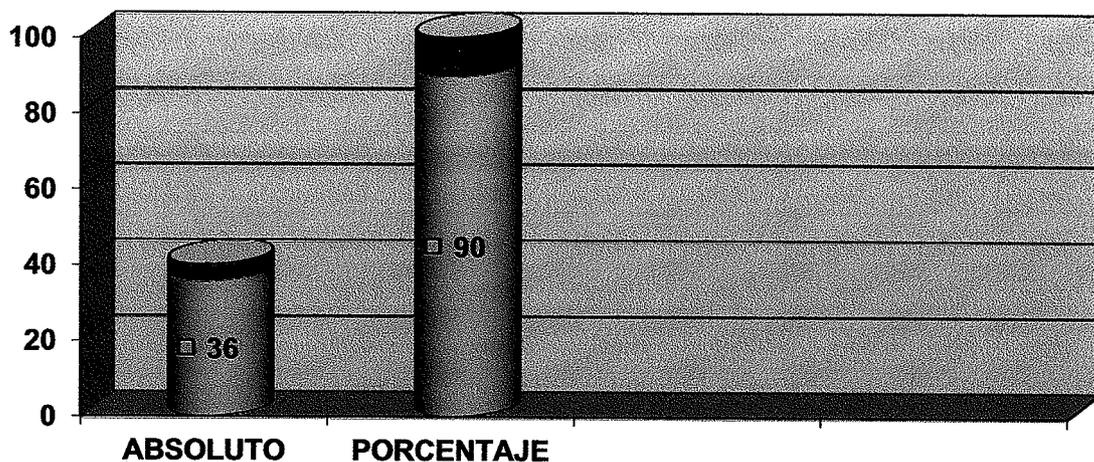
Fuente: Elaboración propia.

INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 40 personas que representan el 100% de la muestra; 40 de ellas que representan el 100% de la muestra, indicaron que el derecho penal guatemalteco no permite sancionar al delincuente por presunciones, lo cual es parte del derecho al principio de legalidad.

ANEXO VII

Pregunta 5. ¿Considera que es necesario eliminar de la Ley del Régimen Penitenciario el inciso a) del Artículo 74 en cuanto a las excepciones para otorgar el beneficio de redención de penas?

Alternativa	Absoluto	Relativo
SI	36	90%
NO	04	10%
TOTALES	40	100%



Fuente: Elaboración propia.

INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 40 personas que representan el 100% de la muestra; 36 de ellas que representan el 90% de la muestra, indicaron que es necesario eliminar el inciso a) del Artículo 74 de la Ley en mención, en cuanto a las excepciones para otorgar el beneficio de redención de penas; 4 personas más que completan el 20% restante de la muestra señalaron que no lo creen conveniente.





BIBLIOGRAFÍA

ALBEÑO OVANDO, Gladis. **Derecho procesal penal**. 2ª ed., Ed. Llerena. Guatemala. 2001.

BALDIZÓN CRUZ, Jorge Mario. **La privatización de los centros de prisión preventiva**. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, abril 2008.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Ed. Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 2003.

CÁRDENAS GRACIA, Jaime. **Introducción al estudio del derecho**. Ed. Nostra. México. 2009.

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano**. México. Ed. Porrúa 1972.

CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales del derecho penal**. **Lineamientos elementales de Derecho Penal**. Ed. Porrúa, S.A. México, 1986

CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal. Parte General y Especial**. Barcelona, Ed. Bosch, 1971.

<https://www.cultura10.org/maya/organizacion-politica>. (Consultado: 22-01-2021)

DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. **Alternativas a las penas cortas privativas de libertad**. Madrid, España: Ed. de Derecho Reunidas, 1993.

DE LEON ROJAS, Erick Israel. **Análisis de la problemática penitenciaria y sus posibles soluciones a partir del sistema penal guatemalteco**. Ed. Impresos y más, Guatemala, 2005.

DE LEÓN VELÁSICO, Héctor Aníbal y De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Llerena, 1999.

<http://www.almudi.org/articulos/8802-el-principio-de-la-dignidad-humana-como-fundamento-de-un-bioderechoglobal>. (Consultado: 24-02-2021)



GONZÁLEZ ARÉVALO, Hugo Waldemar. **El régimen progresivo y su ineficacia dentro del sistema penitenciario guatemalteco.** Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala, 2009.

GODLSTEIN, Paul. **Diccionario de derecho penal y criminología.** Ed. Astrea. Madrid. 2005.

<https://www.monografias.com/docs113/historia-del-derecho-penal-guatemala/historia-del-derecho-penal-guatemala.shtml>. (Consultado: 23-01-2021)

LÓPEZ ARRIAGA, César Augusto. **Desde el punto de vista económico y social, la aplicación de la libertad condicional vigilada a reos de primer ingreso en los municipios de Villa Nueva, San Miguel Petapa y Villa Canales del departamento de Guatemala, del año dos mil dos al dos mil cinco, reduce el índice delincencial.** Universidad de San Carlos de Guatemala, octubre de 2007.

MÉNDEZ GUARDADO, Rosa Virginia. **Inaplicabilidad del perdón judicial dentro del proceso penal guatemalteco.** Universidad de San Carlos de Guatemala. Abril 2012.

MENÉNDEZ Y MENÉNDEZ, Silma Marleny. **Análisis jurídico del Artículo 383 del Decreto 17-73, su contravención con los pactos internacionales y la necesidad de la abrogación de la pena de muerte.** Universidad de San Carlos de Guatemala. Septiembre de 2008.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho penal. Parte general.** Ed. Puerta grande. Madrid, España, 1990.

NAVARRO BATRES, Tomás Baudilio. **El trabajo penitenciario como factor de reeducación y rehabilitación social del delincuente.** Tipografía nacional; Guatemala: 1981.

NAVARRO MOLINA, Liza María. **Privatización de los centros carcelarios del sistema penitenciario en Guatemala.** Universidad de San Carlos de Guatemala. Agosto 2008.

NEUMAN, Elías. **Victimología, el rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales.** 2a. Ed., Ed. Universal, Buenos Aires, Argentina, 1994.

NUÑEZ, Ricardo. **Derecho penal argentino.** 5° Ed. Lerner, Madrid, España. 2009.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires: Ed. Heliasta. 2010.

<https://sobrehistoria.com/revolucion-francesa-resumen>. (Consultado: 22-01-2021)

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús. **La prisión preventiva y los derechos humanos en derecho comparado.** Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Estudios Especiales No. 19, 1981.

SANCHEZ, Lucas. **Revista de estudios penitenciarios.**

https://es.wikipedia.org/wiki/Siete_Partidas. (Consultado: 23-01-2021)

SOLER, Sebastián. **Tratado de derecho penal argentino.** 10ª ed., Ed. Río; Buenos Aires, Argentina; 1985.

SPAEMANN, Robert. **Sobre el concepto de dignidad humana. Persona y derecho.** Vol. 19. Fundación Dialnet. Madrid. 1988.

<http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/23006/Capitulo2.pdf>. (Consultado: 08-02-2022)

VILLALOBOS, Ignacio. **Derecho penal mexicano.** México, Ed. Porrúa, 1975.

ZAFFARONI, Eugenio. **Manual de derecho penal.** Ed. Cárdena. México, México, 1988.

Legislación:

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

Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica. Decreto 6-78, Congreso de la República de Guatemala, 1978.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, Decreto número 58-90, Congreso de la República de Guatemala.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Decreto número 9-92, Congreso de la República de Guatemala 1992.

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

