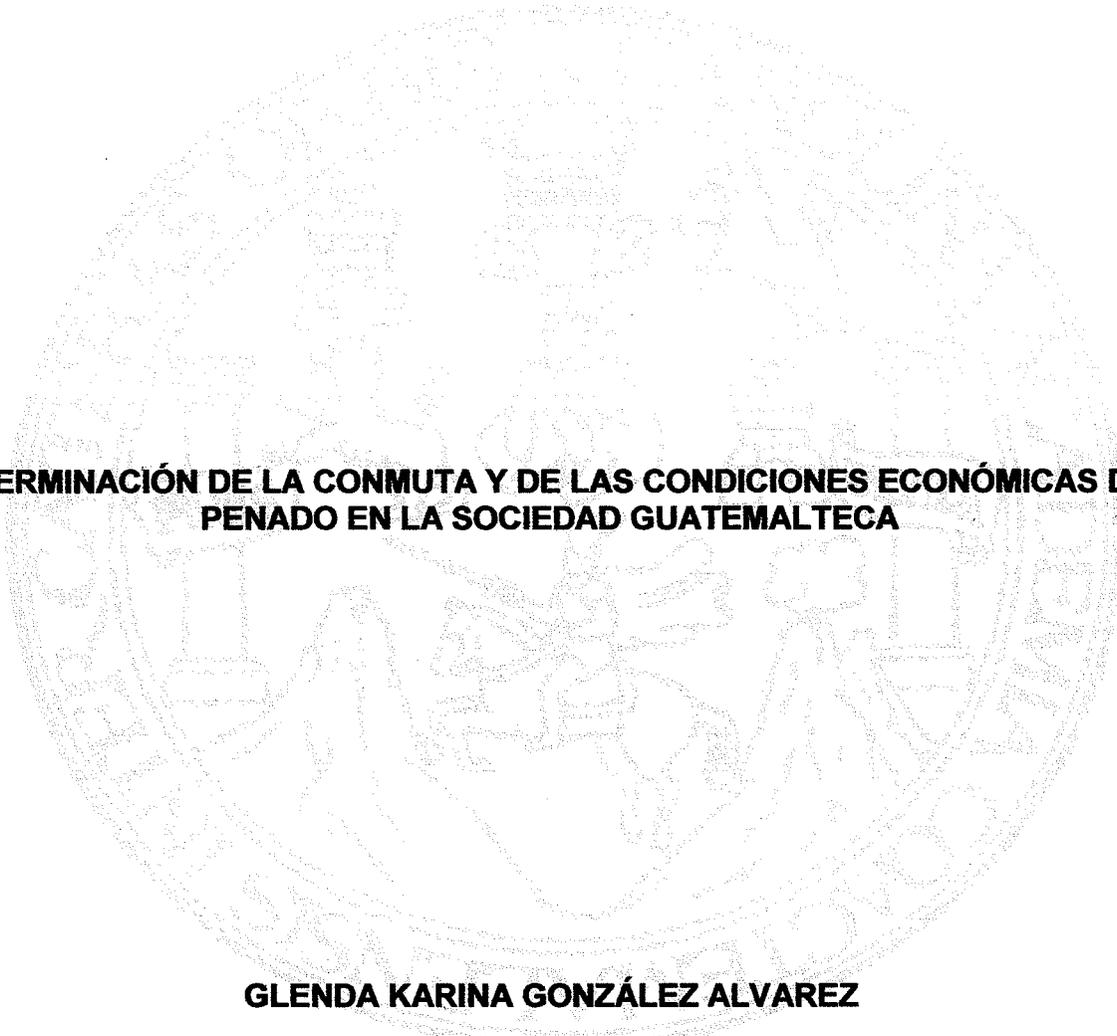


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**DETERMINACIÓN DE LA CONMUTA Y DE LAS CONDICIONES ECONÓMICAS DEL  
PENADO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA**

**GLENDIA KARINA GONZÁLEZ ALVAREZ**

**GUATEMALA, MAYO DE 2021**

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

**DETERMINACIÓN DE LA CONMUTA Y DE LAS CONDICIONES ECONÓMICAS DEL  
PENADO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA**

**TESIS**

**Presentada a la Honorable Junta Directiva**

**de la**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**de la**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Por**

**GLENDIA KARINA GONZÁLEZ ALVAREZ**

**Previo a conferírsele el grado académico de**

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**y los títulos profesionales de**

**ABOGADA Y NOTARIA**

**Guatemala, mayo de 2021**

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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez  
VOCAL I, en sustitución del Decano

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Marvin Omar Castillo García

Vocal: Lic. Elios Uriel Samayoa López

Secretario: Lic. Ery Fernando Bámaca Pojoy

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Ricardo Alvarado Sandoval

Vocal: Lic. Jennifer María Isabel Soliz Revolorio

Secretario: Lic. William Armando Vanegas Urbina

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



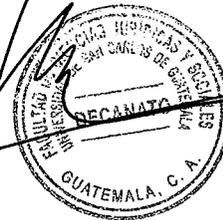
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintidos de marzo de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GLENDA KARINA GONZÁLEZ ALVAREZ, titulado DETERMINACIÓN DE LA CONMUTA Y DE LAS CONDICIONES ECONÓMICAS DEL PENADO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/JP.

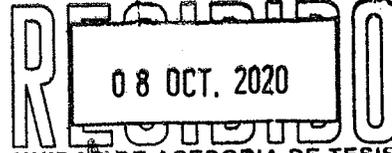




Guatemala 05 de octubre del año 2020

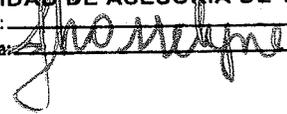
Lic. Gustavo Bonilla  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: \_\_\_\_\_

Firma: 

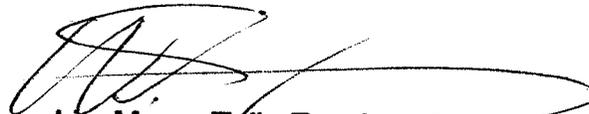
Lic. Bonilla:

Hago de su conocimiento que revisé virtualmente la tesis de la alumna **GLENDA KARINA GONZÁLEZ ALVAREZ**, con carné 201312127, que se denomina: **"DETERMINACIÓN DE LA CONMUTA Y DE LAS CONDICIONES ECONÓMICAS DEL PENADO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA"**.

El trabajo de tesis efectivamente cumple con lo requerido en el instructivo respectivo de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y en ese sentido le doy a conocer que las correcciones indicadas fueron efectivamente atendidas, motivo por el cual es procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**.

Muy atentamente.

**"ID Y ENSEÑAD A TODOS"**



Lic. Marco Tulio Escobar Herrera  
Docente Consejero de Estilo

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



Guatemala 27 de julio del año 2020

**Lic. Gustavo Bonilla**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho**



Licenciado Gustavo Bonilla:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha dieciséis de enero del año dos mil veinte, procedí a la asesoría del trabajo de tesis de la alumna **GLENDA KARINA GONZÁLEZ ALVAREZ**, que se denomina: **“DETERMINACIÓN DE LA CONMUTA Y DE LAS CONDICIONES ECONÓMICAS DEL PENADO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA”**. Después de la asesoría encomendada, le doy a conocer:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además la ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que señaló la conmuta; el sintético, indicó las condiciones económicas del penado; el inductivo, dio a conocer la problemática de actualidad, y el deductivo, estableció su regulación legal. Se utilizó la técnica de investigación documental.
3. La redacción utilizada es la adecuada. Además, los objetivos determinaron la importancia de su aplicación. La hipótesis formulada fue comprobada, dando a conocer los fundamentos jurídicos que informan la conmuta y las condiciones económicas del penado en la sociedad guatemalteca.
4. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde la ponente señala un amplio contenido relacionado con el tema investigado.
5. En relación a la conclusión discursiva, la misma se redactó de manera clara y sencilla. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. A la sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización, siempre bajo el respeto de su posición ideológica. Se hace la aclaración que entre la sustentante y el asesor no existe parentesco alguno dentro de los grados de ley.

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



La tesis que se desarrolló por la sustentante efectivamente cumple con los requisitos que establece el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

**Lic. Otto Rene Arenas Hernández**  
**Asesor de Tesis**  
**Colegiado 3,805**

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 16 de enero de 2020.**

Atentamente pase al (a) Profesional, OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
GLENDIA KARINA GONZÁLEZ ALVAREZ, con carné 201312127,  
 intitulado DETERMINACIÓN DE LA CONMUTA Y DE LAS CONDICIONES ECONÓMICAS DEL PENADO EN LA  
SOCIEDAD GUATEMALTECA.

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.

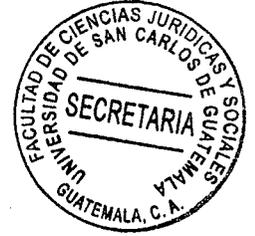
**LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ**  
**Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis**



Fecha de recepción 02 / 06 / 2020. f) -

**Asesor(a)**  
**(Firma y Sello)**  
**LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ**  
**ABOGADO Y NOTARIO**





## DEDICATORIA

### **A DIOS:**

Me diseñaste desde el vientre de mi madre, me cuidaste como la niña de tus ojos y me amas como tu hija.

### **A MIS PADRES:**

Por su esfuerzo y enseñanza brindada desde que era niña, nunca olvidaré el primer día que me llevaste a clases padre mío y a ti madre tu esfuerzo diario por apoyarme.

### **A MI HIJA:**

Por cada momento vivido desde que naciste, fuiste mi motivación, mi inspiración y te amo con todo mi corazón y ahora con André y Santhiago llenan mi vida de esperanza y amor.

### **A MI ESPOSO:**

Por su apoyo incondicional, paciencia y motivación a seguir siempre adelante, brindándome las fuerzas necesarias en momentos de pruebas difíciles.

### **A MIS AMIGOS:**

Que se convirtieron en mis hermanos y hermanas de aula, por los momentos inolvidables en mi vida que guardaré con mucho cariño.

### **A:**

La Universidad de San Carlos de Guatemala, que me permitió tener un segundo hogar, una educación de calidad y maestros que con sus enseñanzas aprendí de cada uno la experiencia de una vida, gracias catedráticos.



**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
porque en sus pasillos y aulas encontré mi  
pasión para servir a Guatemala.



## PRESENTACIÓN

Es fundamental la determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado en la sociedad guatemalteca, siendo la conmutación de las penas una institución del derecho en donde se cambia una pena establecida en una sentencia judicial luego de un juicio por una multa.

El trabajo de tesis desarrollado siguió los lineamientos de una investigación de carácter cualitativa y se enmarcó dentro del derecho de naturaleza jurídica pública. Además, cabe indicar que fue realizado en la ciudad capitalina durante los años que a continuación se indican: 2017-2019.

Una multa es una sanción que tiene que ser cumplida a través de la entrega de cierta suma de dinero y dentro de un plazo determinado. Las mismas se utilizan por el Estado como herramientas para hacer frente a los ilícitos que se han cometido día a día, en beneficio de corregir cualquier conducta que sea no deseada frente a las leyes de la sociedad guatemalteca.

El objeto de la tesis señaló la importancia del beneficiar a los condenados con la conmuta. Los sujetos en estudios fueron los condenados que puedan optar a la conmuta. El aporte académico señaló los fundamentos jurídicos que informan la determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado.



## HIPÓTESIS

La inexistencia de un análisis exhaustivo de las condiciones económicas del penado al otorgársele la conmuta no ha permitido que realmente cuenten con la disponibilidad de poder ser beneficiados debido a no contar con los recursos económicos suficientes ni con la ayuda de su familia, no permitiendo la reducción de la pena para su rápida resocialización en Guatemala.



## COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis fue comprobada y determinó las condiciones en las cuales se otorga la conmuta y del penado en el país, dando a conocer que es conmutable la prisión que no exceda a los 5 años, así como también el arresto.

Al desarrollar el trabajo de tesis que se presenta se utilizó la metodología acorde y necesaria para de esa manera recabar ordenadamente información actualizada de distintos autores expertos en la materia, con lo cual se logró la comprobación de la hipótesis. Los métodos empleados fueron: analítico, sintético, descriptivo, inductivo y deductivo, así como también la técnica documental.



# ÍNDICE

Introducción..... i

## CAPÍTULO I

1. Derecho penal..... 1

1.1. Definición..... 5

1.2. Denominaciones..... 8

1.3. Contenido..... 8

1.4. Naturaleza jurídica..... 9

1.5. Derecho penal objetivo y subjetivo..... 10

1.6. Ramas del derecho penal objetivo..... 11

## CAPÍTULO II

2. Principios del derecho penal..... 17

2.1. Principio de legalidad..... 19

2.2. Principio del acto y de autor..... 20

2.3. Principio de tipicidad..... 22

2.4. Culpabilidad..... 23

2.5. Principio de proporcionalidad de la pena..... 24

2.6. Principio del bien jurídico..... 25

2.7. Principio de intervención mínima..... 27

2.8. Principio de humanidad..... 28

2.9. Principio de antijuridicidad material..... 29



### CAPÍTULO III

3.	La pena.....	31
3.1.	Justificación de la pena.....	32
3.2.	Expiación.....	33
3.3.	La pena en atención a sus fines.....	33
3.4.	Legitimación de la pena.....	41
3.5.	Función y medidas de seguridad.....	44
3.6.	Imputabilidad e inimputabilidad.....	45

### CAPÍTULO IV

4.	La determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado.....	49
4.1.	Concepto.....	50
4.2.	Beneficiarios de la conmuta.....	50
4.3.	Documentos que se aportan para la conmutación de la pena.....	51
4.4.	Pena de multa.....	53
4.5.	Determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado en la sociedad guatemalteca.....	58
	<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....</b>	<b>65</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>67</b>



## INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis fue elegido para dar a conocer la importancia jurídica de la determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado en la sociedad guatemalteca. La privación de libertad que sustituye la multa no tiene que exceder de 5 años y el penado puede en cualquier momento hacerla cesar pagando la multa, deducida la parte correspondiente a la prisión sufrida, lo cual es un beneficio para el penado, en aquellos delitos que regulan la pena de multa y lo relativo a la conmuta.

Los objetivos de la tesis se alcanzaron y la hipótesis se comprobó dando a conocer los fundamentos jurídicos que informan la determinación de la conmuta en Guatemala. La metodología empleada fue la adecuada, habiéndose utilizado los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, descriptivo, inductivo y deductivo. También, se empleó la técnica documental.

En el caso de la comisión de hechos que constituyen delitos y faltas, resulta ser la población de escasos recursos económicos la afectada, debido a no poder beneficiarse con la conmuta, ya que la población en buenas condiciones económicas casi nunca se ha observado que cumpla una pena de prisión por delitos graves y mucho menos para aquellos penados con multa o que se pueda otorgar el beneficio de la conmuta, que implica un resarcimiento a la justicia de carácter económico, para lo cual, si se encuentran en capacidad de efectuar ese resarcimiento en materia de delitos o faltas, implica que no tienen que cumplir una pena privativa de libertad y por esas razones o circunstancias en el caso de la población de escasos recursos, se ha evidenciado que cuando el juez impone una pena de multa un poco elevada, se encuentra con que no puede hacerla efectiva, toda vez que carece de los fondos o medios económicos que sean necesarios para hacerlo y tenga por ello que sufrir la pena de prisión o privación de libertad.

Hacer una descripción de los delitos penados con multa y con prisión y multa es conveniente para el conocimiento de ambas circunstancias, y delitos que son de mayor gravedad y que no tienen pena de multa, sino únicamente de prisión, inclusive sin



oportunidad alguna de solicitar otro tipo de medidas sustitutivas, lo cual está regulado en la legislación penal en cuanto a la conmuta, debido a que si una persona es condenada a pagar una cantidad de dinero en concepto de pena, como resulta con los penados con multa, comúnmente y que se refieren a aquellos delitos que son denominados en la doctrina de poca trascendencia social, en caso de insolvencia tiene que aplicárseles la conversión, como lo señala la ley penal con relación a que tienen que cumplir una pena de prisión estimándose que en caso de deuda no hay prisión, como un principio constitucionalmente establecido.

La división de los capítulos se realizó de la siguiente forma: en el primer capítulo, se indica el derecho penal, definición, denominaciones, contenido, naturaleza jurídica, derecho penal objetivo y subjetivo y ramas del derecho penal objetivo; en el segundo capítulo, se señalan los principios del derecho penal: legalidad, del acto y de autor, tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad de la pena, bien jurídico, intervención mínima y antijuridicidad material; en el tercer capítulo, se indica la pena, justificación de la pena, expiación, la pena en atención a sus fines, legitimación de la pena, función y medidas de seguridad, imputabilidad e inimputabilidad.

El tema de la tesis es de útil consulta para la bibliografía guatemalteca y un aporte doctrinario para estudiantes, profesionales del derecho y ciudadanía en general que señala la determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado que se estiman en la propia ley e indican lo relacionado con la determinación del monto que se tiene que pagar y que el juez tiene la obligación de considerar con fundamento a una serie de diversas circunstancias que lesionan al imputado, en cuando a sus obligaciones o cargas familiares, su aptitud para el trabajo, su capacidad y lo relacionado con su condición económica.



## CAPÍTULO I

### 1. Derecho penal

“El derecho penal fue clásicamente llamado derecho criminal, en correspondencia con la traducción del término latino *ius criminale*, en donde la expresión criminal llevaba consigo una valoración negativa y hacía referencia a un conjunto de materias que lesionaban tanto al derecho sustantivo como al derecho procesal”.<sup>1</sup>

En la actualidad el concepto de derecho penal se ha generalizado, teniéndose que precisar que el término derecho penal no puede tomarse en consideración unívoco. Cuando se hace mención del mismo en sentido objetivo se está haciendo referencia al conjunto de normas que integran de forma concreta el sector del ordenamiento legal; y por otro lado, en sentido subjetivo refleja el poder de castigo del Estado más que como poder o derecho subjetivo de castigar en donde se comprende como función, facultad o potestad punitiva, o sea, la función del Estado de aplicar penas a determinados presupuestos lesivos de valores o de bienes jurídicos.

Al mencionar el derecho penal objetivo como conjunto de normas jurídicas que integran la legislación penal de un Estado, se está indicando una definición formal del derecho penal que no toma en consideración la particular configuración que puede tener el derecho penal, de acuerdo a las finalidades concretas con las cuales se puede integrar en un determinado

---

<sup>1</sup> Peña Cabrera, Raúl Sigfredo. **Tratado de derecho penal**. Pág. 88.



sistema político. Ello, es lo que exige una visión del derecho penal en sentido material, la cual se puede encargar de la aportación de mucho más que una sencilla visión formal, debido a que permite la comparación del contenido concreto del derecho penal, con las finalidades que el mismo ha pretendido otorgar en el sistema político de un Estado social y democrático de derecho. Todo lo indicado puede comprenderse que es función de la dogmática penal no únicamente para definir y describir las normas del sistema jurídico, sino también la de orientar al legislador en el perfeccionamiento del derecho y en su aplicación.

El derecho penal es una definición, comprobación y represión, no importando cual sea el modelo normativo y epistemológico que le informa y se manifiesta en restricciones sobre las personas de los potenciales desviados y de todos aquellos de los cuales se tiene sospecha o que han sido condenados. Estas restricciones se hacen sobre la base de la definición o prohibición de los comportamientos clasificados por la ley como desviados y por ende en una limitación de la libertad de acción de todas las personas; además consiste en el sometimiento coactivo a juicio penal de todo el que resulte sospechoso de una violación de las prohibiciones penales; así como también en la represión y punición de todos aquellos a quienes juzgue culpables de una de esas transgresiones.

“La historia del pensamiento jurídico filosófico de las teorías relacionadas con la justificación del derecho penal se encuentra en el positivismo jurídico que ha tenido una larga duración en el pensamiento iusnaturalista de la época de la Ilustración, entre la separación del derecho y la moral, que se desarrolló en el siglo XVII, con las teorías



iusnaturalistas y que alcanzó su madurez con los franceses y con los italianos en las doctrinas positivistas, motivo por el cual la separación se fundamenta en la concepción formal o jurídica de la validez sustancial del derecho penal de la justicia que constituye el rasgo distintivo del positivismo jurídico”.<sup>2</sup>

Es necesario hacer mención de los utilitaristas que postulan que el Estado tiene ese derecho por el imperativo de la utilidad social; y por otra parte, se tiene que anotar que la escuela histórica encontrará ese fundamento en la legislación, en donde los fundadores de la escuela positivista afirman que el derecho de castigar deriva del Estado del concepto de la defensa social.

La defensa social es aquella que surgió en el siglo XIX, con amplio impulso de renovación en cuanto al fundamento y fin de la facultad punitiva del Estado que se inspira en el sentimiento social del delito con miras a su aplicación.

El fundamento doctrinal se encuentra en la Escuela Positiva del derecho penal. Sus finalidades consisten en la preservación de la sociedad y en el peligro representado por el criminal.

En ese orden de ideas la justificación del derecho penal está concebida en dos aspectos uno objetivo y uno subjetivo, en el segundo el derecho consiste en un sinónimo de facultad o ejercicio del derecho y de todos esos derechos de forma del patrimonio donde se

---

<sup>2</sup> Mir Puig, Santiago. **Introducción a las bases del derecho penal.** Pág. 50.



encuentran los derechos penales, así el individuo tiene derechos civiles políticos pero a la vez tiene derechos penales, siendo ese patrimonio de derechos el que comprende los derechos penales.

La justificación del Estado como la personificación jurídica de la sociedad se encuentra en la ineludible obligación de defender el conjunto de ciudadanos que representan el ataque nocivo del hecho punible, siendo por ello que la acción defensiva se tiene que manifestar a través de la sanción de regla, que orienta el papel y la relación del Estado con el individuo que únicamente puede ser aceptada por quienes toman en consideración al Estado como fuente única de derechos que reconoce el individuo, tales como los derechos de carácter privado sino también de carácter público.

El fundamento del derecho a castigar por parte del Estado para el totalitarismo consiste en la concepción llamada técnico-jurídica, que no es más que un nuevo intento de superación de la antigua discusión de si el Estado tiene o no derecho de castigar, sea cual fuere el sistema político que se adopte por parte de la sanción. El derecho penal únicamente se diferencia del resto de derecho en general por su finalidad que es la sanción es decir la pena.

En la actualidad es predominante en la teoría del delito el análisis de éste de acuerdo a los parámetros de la dogmática con su enfoque analítico y formal del delito. En el aspecto del perfil político de su pensamiento muestra su proyección actual hacia el delito. Las críticas a las penas arbitrarias y desproporcionales privan el principio de que la pena tiene que ser



proporcionada a la perturbación del derecho o del bien jurídico protegido, sin llegar a exageraciones infiriendo que la humanización de los procedimientos, de su crítica y del traslado innecesario que se lleva a cabo del procesado a tribunales lejanos de su normal entorno.

La manera y forma como el poder de sancionar lo ha ejercido el Estado a través de la historia y muy especialmente en Guatemala, ha hecho que todos los sectores de la sociedad se planteen la necesidad de cambiar o transformar el poder de castigar, exigiendo una reforma a fondo, tal como se plantea en la actualidad en el momento en que la sociedad proclama reformas.

### **1.1. Definición**

En la actualidad para definir el derecho penal se sigue tomando en consideración como punto de partida la clásica definición de que es el conjunto de normas jurídicas que se encuentran establecidas a través del Estado que asocian al crimen como hecho y a la pena como legítima consecuencia.

Si bien es notorio que el delito como presupuesto y la pena como consecuencia jurídica aplicable cuando se presente el primero, son los elementos fundamentales sobre los que ha girado, el derecho penal, no es menos cierto que hoy en día se encuentra perfectamente en los sistemas penales modernos en otros dos elementos como lo son el estado peligroso y las medidas de seguridad.



“La pena exige que el sujeto realice un hecho típico, antijurídico, culpable y punible. <sup>ello</sup> es, la consideración por parte del Estado de que el sujeto puede efectivamente delinquir en el futuro, debido a que si bien la doctrina matiza que para la aplicación de una medida de seguridad se necesita al menos que el sujeto haya llevado a cabo un hecho típico y antijurídico”.<sup>3</sup>

A través de la historia se han tratado de aportar diversas definiciones de derecho penal objetivo y de esa forma se considera que el derecho penal es referente a las normas jurídicas que se encargan de asociar al delito, como presupuesto, y a las penas y medidas de seguridad, como consecuencia jurídica.

El derecho penal es el conjunto de normas jurídicas positivas, reguladoras del poder punitivo estatal que definen como delitos o estados peligrosos a determinados presupuestos a los que les asignan determinadas consecuencias jurídicas que son llamadas penas o medidas de seguridad.

También, puede definirse como aquella parte del ordenamiento legal positivo que regula el ejercicio del poder punitivo del Estado y que tiene relación con el hecho cometido, en cuanto a las penas y medidas de seguridad y prevención.

Esta disciplina jurídica es uno de los instrumentos del control social formal a través de la cual el Estado mediante un determinado sistema de normas jurídicas, o sea, de las leyes

---

<sup>3</sup> Amuchátegui Requena, Irma Griselda. **Derecho penal**. Pág. 29.



penales castiga con sanciones negativas de particular gravedad como son las penas y otras consecuencias afines a las conductas desviadas mayormente nocivas para la convivencia, asegurando de esa forma la necesaria disciplina social y la correcta socialización de los integrantes del grupo para que se asegure el bienestar social y la seguridad.

Es la parte del ordenamiento jurídico que lleva a cabo la regulación del poder punitivo del Estado que, para resguardar valores e intereses con relevancia constitucional, define como delitos o estados peligrosos determinadas conductas a cuya verificación asocia una pena o medida de seguridad.

El derecho penal es el instrumento de control social que busca la finalidad de proteger los bienes jurídicos imprescindibles para la vida en sociedad, cuando no hay medios menos drásticos de protección a través de penas y medidas de seguridad y corrección que se encaminen a alcanzar la reinserción social del delincuente y el restablecimiento de la paz social que ha sido quebrantada por el delito.

También, es de importancia indicar que se define al derecho penal como el sector normativo del ordenamiento jurídico regulador del poder punitivo del Estado que a través de la tipificación de delitos y estados peligrosos a los que asocia consecuencias jurídicas referentes a penas o medidas de seguridad, busca proteger los bienes jurídicos que integran la identidad social y que necesitan para su tutela de una intervención estatal formalizada y proporcionada.



## 1.2. Denominaciones

El nombre de una ciencia se tiene que formular comúnmente dando a conocer las notas esenciales de su contenido y también debido a las particularidades que la distinguen y caracterizan de otras disciplinas de naturaleza semejante.

“La denominación derecho penal es la mayormente empleada en la actualidad y señala su naturaleza de ciencia jurídica y el carácter mayormente específico de su contenido, referente al estudio de los actos que la legislación amenaza con una pena. Una mayor limitación se alcanza completando el título con la nacionalidad del ordenamiento legal que se está estudiando”.<sup>4</sup>

Las expresiones derecho criminal y ley criminal fueron prevalecientes hasta al siglo XVIII en las obras de distintos autores. También, al derecho penal con la finalidad de asignar un contenido diferente al de la ciencia penal o de poner en evidencia otros aspectos, como sus fundamentos o sus finalidades, le llamó derecho penal de la lucha contra el delito y teoría de las leyes de la seguridad social.

## 1.3. Contenido

En la actualidad es prevaleciente en una elevada proporción el punto de vista que fija al derecho penal la labor de sistematización de un derecho positivo vigente, interpretando los

---

<sup>4</sup> Berdugo Gómez de la Torre, Ignacio. **Temas de derecho penal**. Pág. 66.



principios que se encuentran contenidos en sus normas jurídicas con la unidad de criterio que tiene que caracterizar a los diversos aspectos de una ciencia legal.

Por derecho positivo se comprende el sistema de normas jurídicas que informan y regulan de manera eficiente la vida de una comunidad en un determinado momento de la historia.

El derecho anotado se encuentra integrado por las normas jurídicas que son efectivamente impuestas y hechas valer de manera eficiente. También, otras formas de trabajo han dado lugar a valiosos aportes para llevar a cabo el trabajo de sistematización de un ordenamiento jurídico que se ha señalado al derecho penal.

#### **1.4. Naturaleza jurídica**

Es importante anotar que el derecho penal es una ciencia legal y su estudio cumple a cabalidad una labor igualitaria y tiene la misma finalidad que el de cualquier otra rama del derecho como lo es la interpretación y elaboración de los principios contenidos en la legislación, debido a las modalidades particulares que resultan de su naturaleza de derecho de excepción.

“Al mismo tiempo que el derecho penal logra encontrar su objeto de manera adecuada, la clarificación del ámbito propio de las disciplinas dedicadas al estudio y análisis del delito y del autor en otros aspectos permiten el renacimiento del interés por las labores criminales, que abarcan el estudio del delincuente y de la delincuencia como fenómeno de grupo,



tomando en consideración de manera bien especial las características sociales y económicas de cada sector de la población en particular”.<sup>5</sup>

### 1.5. Derecho penal objetivo y subjetivo

“En su sentido más amplio el derecho penal subjetivo consiste en la facultad que el Estado tiene de definir los delitos, fijar y ejecutar las penas y medidas de seguridad y es el denominado *ius puniendi*”.<sup>6</sup>

Es una facultad debido a que únicamente él, a través de sus órganos legislativos tiene la autoridad para poder dictar las leyes penales, pero es también deber debido a que es una garantía necesaria en los Estados de derecho, lo referente a la determinación de las figuras delictivas y su amenaza de pena con antelación a cualquier intervención del Estado de carácter represivo.

Además, ese conjunto de normas jurídicas que se asocian al crimen como hecho de la pena como legítima consecuencia constituyen el derecho penal objetivo.

El mismo consiste en el régimen jurídico a través del cual el Estado se encarga de la sistematización, limitación y precisión de su facultad punitiva, cumpliendo con ello la función de garantía que al lado de la tutela de bienes jurídicos, constituyen el fin del derecho penal.

---

<sup>5</sup> Cerezo Mir, José. **Curso de derecho penal español**. Pág. 43.

<sup>6</sup> Hurtado Pozo, José. **Estudios de derecho penal**. Pág. 86.



## **1.6. Ramas del derecho penal objetivo**

El derecho penal objetivo se distingue a su vez en derecho material llamado sustantivo y el llamado derecho formal, adjetivo o procesal. La rama material abarca las disposiciones de fondo y define a los delitos, determinando a su vez las correspondientes amenazas de pena y regula los principios fundamentales en los que se tiene que sustentar la teoría del delito, como lo son la culpabilidad o la justificación y señala normas para la resolución de los problemas que tienen validez general, como el concurso de delitos, la participación y la tentativa.

Por su parte, la rama sustantiva es determinante de la forma de hacer eficientes esas disposiciones legales de llevar a la práctica la relación que existe entre el delito, la pena y el delincuente. Además, la necesidad de sancionar el derecho penal material y formal surge claramente al determinarse que ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio anterior fundado en la ley anterior al hecho del proceso.

El origen o fuente del derecho penal fija el ámbito de validez espacial, de esa manera mientras la legislación penal rige todo el territorio de la República, los códigos de procedimientos tienen limitado su ámbito de validez de manera específica al territorio señalado.

El derecho procesal penal llega hasta la sentencia definitiva mediante la cual el juez impone la pena al delincuente estableciendo de esa forma la compensación que se encarga del



restablecimiento del orden legal quebrantado a través del delito. Con ello queda cumplida la finalidad propuesta por el derecho, pero el cumplimiento material de la sanción se aleja de la ley procesal y queda al arbitrio del derecho de ejecución penal.

El Código Penal contiene distintas previsiones relacionadas con la gravedad de las penas, al cómputo de la prisión preventiva y a los términos que se necesitan para la obtención de la libertad condicional, que son objeto de desarrollo en la legislación indicada. Por su parte, el derecho de ejecución penal es tratado por la gran mayoría de los autores dentro del derecho penal y por aquellos que lo toman en consideración como una parte del derecho administrativo.

“La enciclopedia criminológica señala que la autonomía y los límites del derecho penal no han sido vistos siempre con claridad. Además, con la llegada del positivismo penal, se introduce confusión y se analizan de manera conjunta los distintos conocimientos de variada naturaleza”.<sup>7</sup>

Con el nombre de ciencia de la criminalidad o de enciclopedia criminológica se ha denominado el conjunto de disciplinas que analizan los distintos medios de combatir la delincuencia. También, las ciencias criminológicas o ciencias no jurídicas que estudian al delincuente, son constitutivas de una realidad que no puede ser dejada de tomar en consideración, tanto en lo relacionado a su existencia como en sus diversas manifestaciones de la vida práctica.

---

<sup>7</sup> *Ibid.* Pág. 90.



La función de esos conocimientos se encuentra en la actualidad precisada en sus justas limitaciones y en los criterios dogmáticos, señalando su misma naturaleza y cometido. Lo anotado se encuentra en no confundir, superponer o sustituir, pero esas equivocaciones se encuentran en la actualidad ya superadas.

Ese conjunto de disciplinas es estudiado por la sociología criminal, que toma a su mando el análisis científico del delito y del delincuente tomado en consideración como el resultado de factores individuales y sociales tanto endógenos como exógenos, lo cual es un estudio que se lleva a cabo para la sistematización de la defensa social contra el delito. La defensa represiva en cambio se tiene que realizar por intermedio del derecho penal, el procedimiento penal y la técnica carcelaria.

La criminología es el conjunto de los conocimientos y de acuerdo a la misma, su programa es referente al estudio de las motivaciones del delito o etiología criminal, así como a las distintas manifestaciones del delito y de los medios para el combate de la delincuencia o terapéutica criminal.

La tesis enciclopedista ha sido el producto de una escuela y de un momento dentro de la misma, la cual reaccionó del error conceptual que trae consigo. Los revisores de los principios de la escuela que nació volvieron a los fueros penales.

La característica común a todo el neopositivismo o positivismo crítico puede señalarse que consiste en el reconocimiento del derecho penal y en su autonomía de ciencia legal,



asignada al resto de disciplinas con funciones auxiliares y constitutivas de otra ciencia o conocimiento. En la actualidad no puede discutirse la independencia del derecho penal al igual que del resto de las disciplinas con las cuales se ha querido constituir la enciclopedia criminológica

En relación a la criminología si se toma en consideración la naturaleza de los conocimientos que busca incluir en el análisis de la misma, se comprende que su contenido se encuentra determinado de forma dispar. La tendencia mayormente aceptada considera a la misma en cuanto a que integra la antropología criminal y la sociología criminal, con las que constituyen sus dos grandes capítulos, a pesar de que una u otra sean prevalecientes en las diversas tendencias.

Por su lado, la antropología criminal es comprendida como el análisis del delincuente en su individualidad, tomando en cuenta tanto los factores internos como los externos y de manera especial el medio circundante. La sociología criminal consiste en el estudio de la delincuencia como forma social.

La referencia expresa de la psicología criminal a la neuropatología y a otras disciplinas jurídicas no es necesaria, debido a que quedan comprendidas en la conceptualización de antropología criminal. Además, la criminología estudia ese todo, con su pasado y presente inmerso en su mismo mundo y la sociología criminal no es más que una especialidad de la sociología en donde se estudia al autor del delito en la investigación criminológica llevada a cabo.



Bajo el título de ciencias auxiliares se acostumbra agrupar a la criminalística, la estadística criminal y la medicina legal. No se tiene que creer que dicha enumeración es taxativa, ni aceptada de manera unánime.

La criminalística tiene como finalidad el esclarecimiento del delito y para ello se tiene que valer de disciplinas auxiliares como la dactiloscopia que busca la identificación humana a través de huellas dactilares que llevan a cabo los distintos procedimientos para la determinación de la falsedad documental como sucede con las alteraciones, sustituciones, tiempos de escritura y elementos utilizados; la balística establece la aptitud para el tiro del arma, su calibre y si el proyectil que es objeto de la investigación fue disparado por una determinada arma de fuego; la fotografía legal y muchas ciencias que son de utilidad para la colaboración en la investigación del delito.

“La enciclopedia criminológica se nutre entre otras disciplinas de la medicina legal, la psiquiatría forense, la química legal, la estadística criminal, la penología, la política criminal y otras ciencias auxiliares”.<sup>8</sup>

La medicina legal emplea la totalidad de las ciencias médicas para otorgar una respuesta a las interrogantes legales y asume completa relevancia para la determinación expresa de la muerte y de sus motivaciones, el día y la hora en que sucedió el hecho criminoso y otras circunstancias que son de interés forense; la existencia de lesiones y sus distintos mecanismos de protección; las maniobras abortivas y la edad de las personas.

---

<sup>8</sup> *Ibid.* Pág. 99.



A través del estudio de la psiquis del imputado o de la víctima de un delito la psiquiatría forense determina las distintas funciones sustanciales como lo son la imputabilidad o inimputabilidad, la veracidad de determinadas acusaciones y el estado de salud mental del sujeto pasivo, o su edad, en función de las distintas exigencias de la figura delictiva.

La química legal es aplicada al análisis de la existencia de venenos, así como también estudia la existencia de infinidad de sustancias que se encuentran vinculadas a la investigación criminal.

La estadística criminal consiste en una herramienta de importancia que determina la política criminal del Estado y se ocupa de indicar el número de delitos que se cometen, tomando en consideración su calidad, el bien jurídico lesionado, el número de condenas y absoluciones recaídas.

La penología o ciencia de las penas atiende tanto a la faz teórica como a la práctica, resultando de gran interés en la actualidad en que se tiene que acordar lo esencial que son los establecimientos carcelarios que ha establecido el juez de ejecución penal, así como también quien tiene a su cargo el cumplimiento de la pena judicialmente establecida.

La política criminal es la ciencia de la legislación penal y a través de la misma el Estado determina qué reformas tiene que efectuar en sus normas jurídicas punitivas para el mejor cumplimiento de sus finalidades.



## CAPÍTULO II

### 2. Principios del derecho penal

El estudio del fundamento del derecho a sancionar del Estado, así como de su utilidad y el motivo de su existencia, ha contado a través de siglos con una explicación en las diferentes escuelas del derecho penal.

Es esencial el estudio y análisis legal de los principios axiológicos del derecho penal a la vista de los cambios que puede presentar el sistema penal guatemalteco y la necesidad del principio de intervención penal mínima, así como también la participación de los diferentes actores sociales, especialmente en lo relacionado a la academia, para esbozar líneas de investigación y de estudios que se puedan llevar a cabo en desarrollos posteriores.

“El derecho penal mínimo y la protección de los bienes jurídicos fundamentales tienen que encontrarse dentro de la esfera de protección de un Estado democrático, social y de derecho, regido al lado de principios y garantías. La forma actual de criminalidad y el desbordamiento ha creado una matriz de información en relación a los cambios de la legislación penal para combatir la delincuencia, para que esos cambios se encarguen de la configuración del núcleo central relacionado con el fundamento del derecho de sancionar por parte del Estado”.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Bettiol Giuseppe. **Instituciones de derecho penal y procesal penal**. Pág. 120.



Los principios que tiene que regir el derecho penal se tienen que encontrar en normas rectoras que sean reconocidas como principios rectores de la legislación penal, debido a su fundamental sentido.

El mismo, es el que se tiene que encontrar guiado por normas rectoras y donde se encuentren preceptos orientados en la legalidad, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, que tienen el doble carácter de principios del derecho penal y de elementos del concepto generalizado e institucional del delito.

La inclusión de preceptos o normas constitucionales con relevancia en el derecho penal se debe a que el Estado tiene que garantizar al ciudadano, por un lado, su libertad y otros bienes jurídicos frente al *ius puniendi* estatal y a los eventuales excesos o extralimitaciones, que son evitados mediante el marco constitucional, o sea, con la autolimitación de la potestad punitiva.

Por otra parte, se tiene que garantizar la efectiva concreción o aplicación de la misma y la precitada potestad punitiva estatal, para la protección de intereses frente a intereses ilícitos y para que el ciudadano no tenga que recurrir a hacerse justicia por sus propias manos contra el delincuente.

Dentro de un sistema penal tienen que gobernar principios que sean la fuente y fundamento de aquello que sea de utilidad y de guía en el conocimiento de la dogmática penal, o sea, en la interpretación del derecho penal.



## 2.1. Principio de legalidad

El máximo principio que consagra la legitimidad y legalidad del derecho penal consiste en el aforismo del *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*. En dicho sentido se puede indicar que el principio de legalidad de los delitos y de las penas consiste en el supremo postulado político y criminal del derecho penal moderno, siendo su importancia la que se puede observar en los derechos del hombre y del ciudadano.

“Doctrinariamente se le ha ido otorgando al postulado en mención una formulación mayormente acabada y completa mientras que de manera tradicional se enunciaba como *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia, scripta et scitra*, hoy se agrega el rasgo esencial de la ley como auténtica, o sea, los denominados tipos cerrados o leyes claras, precisas y específicas de las primeras épocas y también se incluyen las medidas de seguridad”.<sup>10</sup>

Es necesario el establecimiento de la perentoriedad de la exigencia de que tanto los delitos como las penas se encuentren determinados en la legislación, lo que le otorga el carácter de principio de reserva, con lo cual, se tiene que señalar que únicamente el legislador, no el gobierno, ni los jueces pueden asumir esa labor, lo cual es competencia consagrada a la cual le corresponde legislar en las materias de la competencia nacional, así como en la formación de las leyes. La ley consiste en el acto sancionado por un cuerpo legislador, de allí que únicamente se encuentra dada la creación de normas de carácter penal.

---

<sup>10</sup> Oré Guardia, Arsenio. **Principios de derecho penal**. Pág. 36.



Lo ideal es que la competencia privativa señale las conductas punibles y precisas a las penas que les son aplicables y que se refiera a la legislación en sentido formal, debido a que la ciudadanía a través de la democracia representativa y de los legisladores indica una determinada participación trascendental de la materia. Este principio excluye el recurso de la analogía en orden a la creación de delitos y penas o de cualquier manera de incriminación penal.

## **2.2. Principio del acto y de autor**

Se tiene que hacer referencia al acto en el momento en que las normas punitivas se encaminan a lo que el hombre realiza y no a lo que es, o sea, a su conducta en sociedad y no a su modo de ser, su carácter, temperamento, personalidad, pensamiento y afectividad o sus hábitos de vida.

En ese sentido la exigencia de un derecho constituye el fundamento de su orientación ideológica, política y se encuentra bajo la dependencia del grado en que se realice el principio en estudio, o sea, en que efectivamente la represión penal no alcance sino las acciones externas del hombre, siendo el derecho penal de acto un principio que efectivamente registra una notoria prevalencia en los ordenamientos democráticos. El hecho es la causa de la pena y a la vez el criterio de mayor importancia para la medición de la pena, como derecho penal de autor puede definirse un derecho penal que se encuentra en primer plano en la peculiaridad del autor y que también proporciona el criterio esencial para guardar la pena.



Un moderado derecho penal de autor se atiene al hecho como punto de partida de la pena a la cual sería lamentable tener que denominar y tratar como derecho penal de autor. Pero, el principio del acto consiste en el presupuesto esencial del principio de culpabilidad, siendo la cláusula de personalidad en la medida de la pena la que introduce una serie y contradictoria restricción al imperio de la culpabilidad, debido a que el derecho penal del acto concibe al delito como un conflicto que produce una lesión legal, provocado por un acto humano como decisión autónoma de un ente que sea responsable, o sea de la persona a la cual se le pueda reprochar, por ende, consiste en retribuirle el mal en la medida de la culpabilidad, de la autonomía de la voluntad con la cual actuó.

No se puede legitimar la pena debido a que ignora completamente la selectividad estructural de la criminalización secundaria, lo cual determina que la pena retributiva se tenga que convertir en una pena preferentemente dedicada a quienes no tienen conocimiento, motivo por el cual no se puede legitimar desde la ética y el derecho penal de acto a quien tiene a su cargo el reconocimiento de que no existen caracteres que diferencien los conflictos criminalizados de los que se resuelven por otra vía.

“Cuando se pretende buscar datos prejurídicos del delito, el primer argumento acostumbra ser su gravedad, existiendo delitos atroces. El derecho de autor se centra en la clasificación de un discurso que legitima el poder punitivo desde la perspectiva de las funciones manifiestas asignada a la pena por las diversas teorías que legitiman el poder punitivo y pueden reordenarse desde cualquiera de las consecuencias”.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> *Ibid.* Pág. 70.



### **2.3. Principio de tipicidad**

Para que un hecho sea típico es suficiente que una ley lo prevea, no importando de qué forma. La tipicidad consiste en un elemento del delito que implica una relación de una perfecta adecuación de completa conformidad entre un hecho de la vida real y algún tipo legal o tipo penal. Se comprende por tipo legal, la descripción de cada uno de los actos, acciones u omisiones que la ley penal considera delictivos. En dicho orden de ideas la tipicidad no se tiene que confundir con el de legalidad. La tipicidad es aquella que se presenta cuando la acción humana transgrede una norma y tiene que reunir otros elementos que encuadren en algunas de las figuras que tipifica el Código Penal, o en las leyes especiales.

La abstracción concreta que ha trazado el legislador descarta una serie de detalles innecesarios para la determinación del hecho que se tiene que catalogar en la ley como delito.

Además, el principio de legalidad comprendido en sentido formal, no quiere decir mucho en el orden de las garantías individuales, debido a que limita de manera sensible el poder punitivo del Estado.

Para que la garantía de tipicidad no sea en el moderno derecho penal liberal es completamente indispensable que la ley describa el hecho punible de forma inequívoca existente.



## 2.4. Culpabilidad

En un Estado democrático la ley no únicamente tiene que ser la expresión de un cuerpo representativo, sino que tiene que respetar los límites formales y materiales establecidos en la Constitución Política y en los tratados públicos para propiciar la creación y el fortalecimiento de las condiciones sociales para que puedan satisfacerse por las necesidades básicas de todas las personas, racionalizando los procesos sociales que se opongan a esa meta, pero respetando en todo caso la dignidad y autonomía ética del individuo y del Estado liberal.

“El concepto de culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. La imputabilidad es un supuesto necesario de la culpabilidad, siendo por ello que el autor es referente a que la imputabilidad se denomina capacidad de culpabilidad, debido a que para ser culpable se tiene que ser imputable, pero no toda persona imputable es culpable y tiene por ello que cometer un delito”.<sup>12</sup>

En la teoría normativa la culpabilidad no se agota el nexo entre autor y su hecho, aunque tiene que existir culpabilidad. Ello, es posible cuando el hecho llevado a cabo se le puede formular un juicio de reproche al sujeto, el cual no puede fundamentarse sencillamente en una relación entre el sujeto y su hecho, sino que se toma en consideración la relación del sujeto con la norma.

---

<sup>12</sup> **Ibid.** Pág. 79.



La culpabilidad es normativa debido a que consiste en una referencia de la norma y de la valoración del legislador a un juicio de valor, propiamente de la desaprobación de reproche, con conductas que representan al deber que haya sido impuesto por la norma.

De igual manera la culpabilidad tiene dos especies que definen diversos campos y requisitos de exigibilidad y son dos: el dolo y la culpa. La culpabilidad consiste en el juicio que permite la vinculación de manera personalizada del injusto a su autor y de esa manera opera como el principal indicador que, desde la teoría del delito, condiciona la magnitud del poder punitivo que se puede llegar a ejercer sobre el mismo.

## **2.5. Principio de proporcionalidad de la pena**

La idea de retribución para el surgimiento de la pena proporcionándola al grado de ejecución del delito, aumentándola o disminuyendo sus efectos de acuerdo a las causas generales de agravación de la responsabilidad y partiendo de las consecuencias a la persona en la comisión del hecho punible impone una misma pena para todos los delitos iguales, existiendo un fin correccional de la ejecución de las condenas.

La fijación de límites mínimos en la escalas legislativas penales suele explicarse mediante la máxima utilitarista de que la ventaja del delito no tiene que superar la desventaja de la pena, motivo por el cual la pena sería una tasa que posibilita la función disuasoria, fundamentada sobre el supuesto de que el ser humano actúa siempre de manera racional y antes de la comisión de cualquier delito.



Todas las teorías positivas de la pena responden a las estructuras siguientes: asignar a la pena una función manifiesta determinada; al derecho penal la interpretación de las leyes que disponen una coacción que se ajuste a esa función de acuerdo a la interpretación de las coacciones con la función asignada en las agencias jurídicas que deciden a su respecto en cada caso, con exclusión de todo el resto de la coacción del Estado.

## **2.6. Principio del bien jurídico**

Por daño o lesión se tiene que comprender la forma de la pérdida, destrucción o disminución de un bien jurídico o daño real, o al menos la creación de un riesgo que sea innecesario e indebido daño potencial o peligro concreto.

Algunos sectores de la doctrina hablan de conductas idóneas para lesionar los bienes jurídicos, así como del peligro abstracto. Cuando el concepto se limita al daño público propio de todo delito como alarma social, se estimula la desconfianza en el orden jurídico, desvinculándolo de su relación con bienes jurídicos concretos.

El daño público se tiene que producir debido a la afectación del bien jurídico y no por otras causas y es únicamente el bien jurídico el que puede ser individual, social o estatal. El bien jurídico implica siempre una valoración masiva y universal y se trata de determinadas relaciones sociales que son tomadas en consideración democráticamente esenciales para el sistema que haya sido elegido con relación a todos sus integrantes, como el caso de la vida, el honor y la libertad.



“Los bienes jurídicos resguardados por el sistema penal se encuentran en relación con aquellos que constituyen sus fundamentos y condiciones, o sea, son tendientes a asegurar la libertad e igualdad material de los sujetos, en tanto que los bienes jurídicos colectivos consisten en una relación social fundamentada en la satisfacción de necesidades al funcionamiento del sistema social. Los bienes jurídicos colectivos e institucionales no son autónomos sino complementarios con relación a los del individuo, debido a que con ello se trata de atender de forma material a sus necesidades”.<sup>13</sup>

El derecho penal se traduce en el principio de lesividad en el cual se afirma que ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico que sea comprendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo.

La conceptualización del bien jurídico tiene relación con el derecho penal para la realización de este principio, pero de forma inmediata se tiene que proceder a equiparar el bien jurídico lesionado o afectado con bienes jurídicos tutelados e identificados en dos conceptos sustancialmente diferentes, debido a que nada prueba que la ley penal tutela un bien jurídico, debido a que lo único verificable es que confisque un conflicto que lo lesiona o ponga en peligro.

Por su parte, el principio del bien jurídico señala que todo delito supone la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, lo cual radica claramente en la esencia del hecho punible.

---

<sup>13</sup> Velásquez Velásquez, Fernando. **Derecho penal**. Pág. 20.



Justamente es el derecho penal el que se encuentra destinado a resguardar los bienes y valores cuya protección se tiene que considerar necesaria para la existencia de la sociedad. Por ende, todos los delitos suponen un peligro para un bien jurídico.

## **2.7. Principio de intervención mínima**

La criminalización alcanza un límite de irracionalidad que no es tolerable cuando el conflicto penal sobre cuya base opera es de ínfima lesividad o cuando no siéndolo, la afectación de los derechos que importan la desproporcionalidad con la magnitud de la lesividad del conflicto, debido a que no es posible demostrar la racionalidad de la pena, las agencias jurídicas tienen que constatar al menos que el costo de los derechos de la suspensión del conflicto guarden un mínimo de proporcionalidad con el grado de la lesión que haya sido provocado, llamándole principio de proporcionalidad mínima de la pena con la magnitud de la lesión.

Con este principio no se legitima la pena debido a que como retribución continua siendo una intervención selectiva del poder que se tiene que limitar a la suspensión del conflicto sin resolverlo.

La postura anterior afirma que debido a que el derecho penal tiene que escoger entre irracionalidades, para impedir el paso del mayor contenido no puede admitirse una nota de mayor irracionalidad por la que se lesionen los bienes de una persona en desproporción con máxima irracionalidad, por la cual se afecten bienes de una persona en desproporción



con el mal que haya sido provocado, lo cual trae como consecuencia que se tengan que jerarquizar las lesiones y se establezca un grado de mínima coherencia entre la magnitud de penas a cada conflicto penal.

## **2.8. Principio de humanidad**

Es el que se vincula con la prohibición de las penas de tortura y de cualquier forma de tormento y está regulado de manera expresa en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Artículo 5, en el Protocolo Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el Artículo 7 y en la Comisión Americana de Derechos Humanos en el Artículo 5.

Este principio de humanidad trae consigo la eliminación de la tortura y de las penas crueles e inhumanas y aunque es consagrado en los tratados internacionales de máxima jerarquía, es el principio más ignorado del poder penal.

En dicho sentido y en función del principio de humanidad es cruel toda pena que resulte en sus consecuencias brutal como las que crean un impedimento que compromete toda la vida del sujeto.

Igualmente son crueles las consecuencias jurídicas que se busca mantener hasta la muerte de la persona, al asignarle una marca legal que la convierte en una persona de inferior dignidad. Toda consecuencia consiste en una punición que tiene que cesar en algún momento, por largo que sea el tiempo que tenga que transcurrir.



## 2.9. Principio de antijuridicidad material

De acuerdo con la disposición teológica y protectora los tipos penales encuentran su motivo de ser y los límites de su funcionamiento en la tutela punitiva de determinados bienes jurídicos.

Ello, quiere decir sobre todo que el delito no se agota de manera formal en la previsión o definición que de él hace la legislación, sino que materialmente consiste en una conducta del ser humano que lesiona o amenaza seriamente uno o varios de esos bienes. Realmente, es por esa lesividad real o potencial para los bienes jurídicos y por ende para la paz social por la cual la ley utiliza el delito que se amenaza con pena criminal una determinada conducta, siendo ello la razón de la ley y su finalidad no es más que el del otorgamiento a esos bienes de la mayor protección de que el derecho positivo dispone, como lo es la de amenazar con la imposición de una pena determinadas acciones que atenten contra la legalidad.

“La pena consiste en una función exclusiva del Estado y debido a ella los funcionarios u órganos de la misma no pueden crearla o aplicarla sino para resguardar la vida, honra y bienes de las personas o para garantizar que el mismo Estado o los particulares cumplan sus deberes sociales, siendo inconstitucional la ley que instituya penas que no tengan por fin evidente la tutela de los bienes jurídicos determinados de los ciudadanos o del Estado, o sea, que defina como hechos punibles aquellas conductas que no los afecten”.<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Ibid. Pág. 30.





## CAPÍTULO III

### 3. La pena

El monopolio estatal de la actividad punitiva obliga al ensayo de un discurso legitimador que únicamente se puede construir a partir de la racionalidad de la pena, siendo la misma la que está bajo la dependencia de su coherencia con los elementos del sistema penal que anteceden en su actuación.

Por ende, la función de la pena estatal tiene que sintonizarse con la función de la norma de conducta y sobre todo con la finalidad última del derecho penal, protegiendo la libertad de actuación de las personas como presupuesto para el libre desarrollo de la personalidad de todos por igual.

La indicación legitimadora de la pena que asuma el planteamiento indicado como punto de partida tiene que soportar luego de ser confrontado las consecuencias jurídicas que genera la aplicación de la pena. Las consecuencias naturales de la pena como la ausencia del condenado del seno familiar que experimenta la víctima cuando se condena a su agresor quedan al margen del análisis.

La libertad de actuación que la sanción del Estado reivindica consiste en la que deriva de los valores tanto éticos como sociales que guían la convivencia pacífica de las personas,



o de los valores que permiten que todas las personas por igual diseñen su proyecto de vida y desarrollen libremente su personalidad.

### **3.1. Justificación de la pena**

“Para las teorías absolutas la pena retribuye o expía la culpabilidad del autor y en la literatura científica se acostumbra calificar a las teorías absolutas como teorías retributivas por comprenderse que no buscan la prevención de la comisión de delitos. La pena se tiene que desvincular de su efecto social y se busca una sencilla retribución por un mal ocasionado”.<sup>15</sup>

De esa forma las teorías absolutas no serían teorías sobre los fines de la pena sino teorías penales. Ello, siempre y cuando el término fin se comprenda como utilidad social derivada de la imposición de la pena debido a que inclusive la pena concebida como retribución de la culpabilidad cumple la función del restablecimiento del orden jurídico y de realizar justicia.

Las teorías absolutas no rechazan la posibilidad de que la pena se encuentre en condiciones de alcanzar una finalidad reparadora, resocializadora o de neutralización de delincuentes, pero ello no es de interés en su legitimación. Las ideas filosóficas que subyacen a otras teorías conciben al ser humano como sujeto capaz de determinación de sí mismo, y al Estado como custodio de la libertad individual.

---

<sup>15</sup> Mir. Op. Cit. Pág. 69.



### **3.2. Expiación**

De acuerdo a la idea de expiación el sentido de la pena consiste en conciliar al infractor consigo mismo y con la sociedad y ayudarlo para el alcance de nuevo de la plena posesión de su dignidad.

Para demostrar la imposibilidad de alcanzar la expiación a través de la pena es suficiente con citar los conocidos ejemplos de quien se arrepiente antes de la condena o de quien habiendo cumplido su pena no tiene conciencia alguna o inclusive considera que actuó de forma correcta y toma la decisión de volver a delinquir. A ello, se le tiene que añadir la estigmatización social que acostumbra recaer en el condenado.

Las críticas frente al desempeño práctico de la expiación son abundantes en la principal oposición que se le tiene que formular como finalidad de la pena desde el Estado de derecho, debido a que la coerción no consiste en un mecanismo para moldear los sentimientos en un sistema legal que reconoce la libertad de pensamiento como derecho esencial.

### **3.3. La pena en atención a sus fines**

Las teorías que asignan un fin a la pena se conocen como teorías relacionadas con la pena y por norma general el fin con el cual justifican la pena consiste en la prevención del delito y de acuerdo a quiénes se dirige se tienen que distinguir entre prevención especial y



buscan evitar que el condenado vuelva a delinquir en el futuro, mientras que la prevención especial busca la prevención.

- a) Prevención especial: se le atribuye a Franz von Lizst ser el impulsador de la prevención especial y el mismo fue quien sostuvo que la pena consiste en una coacción que se encamina contra la voluntad del delincuente y le proporciona los motivos que se necesitan para disuadirlo de cometer el delito, debido a que refuerza los ya existentes.

Este autor distinguió tres manifestaciones diferentes a la prevención especial en función del tipo de delincuente al cual se dirige la pena. En primer lugar para los delincuentes incorregibles propuso la inocuización o una pena de prisión por tiempo determinado, bajo el comprendido de que la sociedad tiene el derecho de poder defenderse de aquellos que al igual que los delincuentes por convicción no desisten en su intento por delinquir; en segundo término, para los delincuentes habituales postuló la corrección; y en tercer lugar, la intimidación para los delincuentes ocasionales. El mismo no negó que la ejecución de la pena implica un determinado grado de retribución, pero ello es únicamente para alcanzar la prevención debido a que la misma se lleva a cabo a través de la represión.

El arraigo que logró la idea de resocialización al lado del dato criminológico de que las cárceles no son contribuyentes a la reeducación, permitió que la doctrina postulara una serie de alternativas penales menos aflictivas que la privación de



libertad y que eviten los efectos nocivos del encierro. En dicho contexto tomaron especial importancia los mecanismos para la sustitución de la pena de prisión. La posibilidad de convertir la pena privativa de libertad, la suspensión de la ejecución de la pena, la reserva del fallo condenatorio y la exención de pena, así como la gran mayoría de beneficios penitenciarios dan cuenta de lo indicado.

“La prevención especial y sus postulados de corregir mediante la pena pueden notarse a primera vista, pero un análisis mayormente detallado aconseja prudencia frente a la resocialización como la idea legitimadora de la pena y no se entiende como idea legitimadora de la pena”.<sup>16</sup>

No se comprende la forma en la cual el infractor puede resocializarse si se le confina a un centro penitenciario en el cual el contacto social es restringido cuando no nulo y en donde son imperantes los códigos de conducta o de supervivencia que distan mucho del modelo que la resocialización indica como válido para la convivencia pacífica.

Si bien es verdad que el trabajo y la educación permiten redimir parte de la pena y que todo ello puede ser tomado en consideración como una preparación para la vida en sociedad, también lo es que las carencias materiales de los Estados limitan que en la mayoría de los casos en el trabajo o estudio al interior del centro penitenciario se cumpla con dicho objetivo.

---

<sup>16</sup> Albin, Eser. **Temas de derecho penal y procesal penal**. Pág. 95.



La resocialización no deja de ser una hipótesis cuyo fracaso se tiene que comprobar con la reincidencia y su eventual éxito no se puede imputar con seguridad a la pena sino a la eficacia del sistema de persecución penal. De esa manera lo demuestra la frecuente comisión de delitos a pesar de que se lesiona con penas severas.

Además, la resocialización no ofrece respuestas a los casos de delincuencia por convicción y de acuerdo a la lógica interna admite las penas indeterminadas por encima o debajo de la culpabilidad del infractor, debido a que si la finalidad de las penas consiste en el tratamiento del sujeto, las mismas tienen que contar con una duración necesaria para asegurar que el déficit de la socialización sea saldado. Pero, no es posible legitimar las penas indeterminadas no únicamente por el riesgo que representa para la seguridad jurídica, sino también debido a que una pena cuya duración se determine con arreglo a criterios ajenos al comportamiento antijurídico olvida que la sanción penal es una reacción jurídico-penal frente a la infracción de la norma de conducta, y como tal, su determinación y legitimación tienen que orientarse a la mitigación de los efectos jurídico-penales del delito. Ello, no puede ser ofrecido por la resocialización, debido a que centra su atención en el déficit de socialización en donde la pena se tiene que vincular con el delito como hecho antijurídico, sino con el sujeto como persona necesitada de tratamiento.

De esa manera la tesis de resocialización tiene que prescindir de la pena debido a la falta de necesidad de tratamiento en los casos en los cuales el sujeto se arrepiente y da muestras certeras de que no volverá a delinquir, a pesar de que de nuevo



diffícilmente alguien pueda ser de la opinión de que el arrepentimiento pueda operar como norma general de exención de la pena, sobre todo en los delitos graves. No es ajeno entonces que en su versión original la prevención especial no se restrinja a la resocialización del infractor, sino que se pregone el encierro permanente de los incorregibles y la sencilla forma para los delincuentes ocasionales.

Todo lo indicado conduce a que la resocialización tiene que ser valorada únicamente como postulado político criminal que inspira la ejecución de la pena privativa de libertad, pero no como finalidad de la sanción penal.

La reeducación, rehabilitación y reincorporación quieren decir aprender a hacer utilización responsable de la libertad en la cual el término responsable es sinónimo de respeto por las normas de convivencia social. Pero, a pesar de ello no puede permitirse el mérito de la prevención especial al poner en alerta la responsabilidad que asume el Estado frente a la población carcelaria, así como su importancia en la previsión de mecanismos alternativos a la pena privativa de libertad efectiva.

- b) **Prevención general negativa:** en los comienzos del siglo XIX, se impulsó esta clase de prevención al postular que el padecimiento de la pena, al contar con un lugar con posterioridad a la perpetración del delito no es suficiente para la prevención de delitos. De ello, que se ponga énfasis en la necesidad de una coacción psicológica que se anticipe a la comisión del delito, lo cual se consigue al tener conocimiento de



que cada uno sepa que a su hecho tenga que obtenerse un mal que será mayor que la emergente insatisfacción de su impulso al hecho.

La seriedad de la coacción psicológica se tiene que encontrar supeditada a que se tenga que confirmar su aplicación. Algunos autores señalan un psicoanálisis para justificar que la sociedad acuda a la amenaza de una pena para la obtención de que se respeten las normas elementales de convivencia.

La prevención en estudio se comprende como una coacción psicológica y tiene el mérito de ilustrar con suficiente claridad lo que verdaderamente sucede con la pena, debido a que por más que se logre construir un discurso resocializador, la realidad muestra que la pena es empleada como una amenaza.

Además, y a pesar de que en un principio parezca lo contrario, al disciplinar los comportamientos de acuerdo a la norma penal y no convencer de las eventuales virtudes de la pena, la prevención general negativa respeta la libertad de pensamiento propia del Estado de derecho.

“Más que una teoría de la pena, la prevención general negativa consiste en una teoría de la norma penal. En efecto, al postular que la coacción se tiene que verificar previo a la imposición de la pena, más todavía tiene que darse a conocer cuando se aplica a la prevención y no ha podido neutralizar los deseos de los criminales”.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Cabrera Acosta, Benigno Humberto. **La ley penal**. Pág. 105.



Además, se tienen que advertir otros motivos que revelan la poca idoneidad de la prevención general negativa en donde se tiene que autorizar la recurrencia a penas desproporcionadas frente a la culpabilidad, cuando de esa manera lo exijan las necesidades preventivas, siendo endeble frente a los delincuentes por convicción en quienes la pena únicamente genera temor, al presuponer que las personas a quienes la pena coacciona son sujetos que actúan de manera razonable, olvidando que en muchos casos el delito se tiene que cometer sin que exista una decisión que importe en cuanto a los costos y beneficios, y cuando no es de esa manera, se acostumbra tomar en consideración aspectos adicionales de la pena como lo es la posibilidad de ser descubierto y la posibilidad de tener que sustraerse del sistema de persecución penal.

- c) Prevención general positiva: es la encargada de que se postule la prevención de delitos a través de la afirmación del derecho. A partir de este postulado se tienen que diferenciar dos grandes corrientes de la prevención general positiva. En primer lugar, la prevención integradora, para la cual la pena reafirma la conciencia social de validez de la norma vulnerada con el delito.

Con ello, se tiene que generar confianza en la sociedad sobre el adecuado funcionamiento del derecho, debido a que se ha impuesto una pena por el delito perpetrado y ello quiere decir que el Estado ha reaccionado frente al delito. Con ello, la pena integra a la sociedad, en el sentido que se busca propiciar la confianza de la colectividad y facilitar el respeto hacia el derecho.



En segundo lugar, la prevención estabilizadora proclama que la pena es la encargada del restablecimiento de la vigencia de la norma penal que haya sido cuestionada con el delito. La prevención estabilizadora prescinde de cualquier finalidad preventiva. Ello, si a la pena se le asigna como única función estabilizar el derecho que el delincuente desconoce como infracción, y que el significado de la pena consiste en explicitar que el comportamiento contrario a la norma no marca la pauta a continuar sino que la misma es fijada por la norma penal.

Al reivindicar el derecho que haya sido vulnerado por el delito, la prevención general positiva asume que la legitimación de la pena se tiene que indicar derivado de la relación entre la primera y la norma de conducta. Ello, es lo que le permite el mantenimiento de la coherencia frente al funcionamiento del sistema penal en donde la norma de conducta que haya sido vulnerada, se legitima como una expresión de la libertad jurídicamente garantizada, y continua siendo necesario y cuenta con plena vigencia como pauta de conducta en la sociedad, al punto que se tiene que imponer una pena debido a su desconocimiento. Pero, la prevención general positiva ha sido resistida por un sector de la doctrina que es incapaz del ofrecimiento de alternativas de la forma en la cual opera el sistema penal y de postular mejoras a su funcionamiento. Ello, se tiene que enunciar sobre todo contra la prevención estabilizadora en donde se hace una descripción de qué es lo que ocurre cuando se impone una pena, y como descripción de un proceso no se valoran los fines políticos del sistema jurídico en cuya defensa se tiene que imponer la pena. Si el derecho que haya sido restablecido se ajusta al modelo democrático o tiene déficits de



participación ciudadana, es algo que la pena como instrumento al servicio del sistema jurídico no se encuentra en capacidad de cuestionar.

### **3.4. Legitimación de la pena**

La legitimación de la pena tiene que discurrir en relación a dos ideas rectoras. En primer lugar, no se tiene que recargar a la pena asignándole funciones que otras instituciones del derecho penal tienen que cumplir. Ello, es lo que presupone la ubicación a la pena dentro del sistema penal tomando en consideración el momento en el que actúa, y relacionarla con la finalidad del derecho penal. En segundo lugar, los parámetros de legitimación que se utilicen tienen que ser reales, posibles y actuales, siendo este el planteamiento que descarta la validez de las teorías absolutas, en tanto se niega cualquier utilidad de la pena y se justifica en sí misma o en postulados diferentes.

También, se tienen que descartar otras teorías que se ubican en la finalidad de la pena en situaciones diferentes de su imposición. Ello, es lo que sucede con la prevención general negativa que tiene incidencia en la amenaza de la pena a quien todavía no delinque y se enfoca en un estadio anterior a la pena, lo cual tiene que llevarse a cabo en coherencia de sus postulados en cuanto que la pena se tiene que determinar en función de la neutralización de los estímulos del infractor y no con arreglo al daño social del delito.

“Del hecho de que la pena se imponga a consecuencia de la comisión delictiva se deduce que no cuenta con la capacidad de prevención ni para la protección de bienes jurídicos.



Su presencia, por tardía que sea al respecto no deja otra alternativa que la aceptación en cuanto a la relación entre la pena y la prevención de delitos y protección de bienes jurídicos, en el mejor de los casos, la primera se encarga de reforzar la función de motivación y con ello se señala la protección de los bienes jurídicos”.<sup>18</sup>

A partir de lo indicado se puede señalar el fin de la pena como lo es la norma de la conducta que expresa la distribución de la libertad de actuación de la sociedad; y el delito, como la infracción de la norma que cuestiona dicha distribución de libertades, mereciendo la imposición de una pena que expresa que la norma vulnerada continúa rigiendo como modelo de conducta.

La función de la pena consiste en reivindicar la distribución de libertades que expresa la norma penal. Ello, debido a que la pena se vincula íntimamente con la norma de conducta y el derecho penal le asigna un sentido y un valor jurídico para la superación de la eventual crítica que puede ser merecedora de la prevención general en donde las funciones de la norma penal y del derecho penal se encuentran condicionadas por el modelo de Estado constitucional de derecho en el cual se tienen que insertar las penas en una distribución justa de libertades.

Únicamente si se toma en consideración el sentido de justicia que tiene que expresar la pena, puede entonces su imposición ser contribuyente de manera legítima al reforzamiento cognitivo de la confianza de la sociedad en la norma de conducta.

---

<sup>18</sup> *Ibid.* Pág. 110.



El discurso legitimador de la pena ofrece un margen de crítica frente a la forma en que el Estado ejercita la actividad punitiva en donde la pena siempre sancionará, pero únicamente se legitimará como reivindicación de una distribución justa de libertades cuando el juicio de merecimiento de pena recae sobre el comportamiento prohibido y descansa detrás de toda norma de conducta que responde a criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad que rigen la protección penal de los bienes jurídicos. Ello, no ocurre cuando el comportamiento que se prohíbe no supera el mínimo de lesividad que legitima la intervención del derecho penal, a pesar de que el legislador se haya empeñado en lo contrario. La previsión de la ley de un delito no asegura en ningún momento que se trate de un comportamiento.

La legitimidad de la pena no se agota en la legitimidad de la norma de conducta y abarca a la vez su determinación, debido a que quien desee mantenerse bajo el principio de proporcionalidad tiene que admitir que la pena deberá responder de manera conjunta a la gravedad del injusto cometido y a las necesidades sociales de la pena que puedan llegar a existir de forma conjunta a la gravedad del injusto que haya sido cometido y a las necesidades sociales de pena que puedan presentarse al momento de su imposición y durante su ejecución. En dicho sentido, tiene que afirmarse que la pena es retributiva si el presupuesto de la norma de sanción consiste en la infracción de la norma de conducta, y todos los aspectos que se tienen que considerar para su determinación para que se encuentre de esa manera su origen. La pena, de forma irremediable consiste en una reacción coercitiva que se tiene que imponer al responsable del acto antijurídico llevado a cabo.



La pena al confirmar los valores de convivencia que dan lugar a la norma de conducta que haya sido infringida, expresa un reproche de contenido ético y social. Tal es su esencia y razón última de su legitimación que la protección penal de bienes jurídicos responde a la vital importancia que tienen para el libre desarrollo de la personalidad y mantenimiento del orden jurídico.

Ello, debiendo aceptarse después que los bienes jurídicos cuenten con una carga social, al punto que su naturaleza únicamente puede ser aprehendida en su verdadera dimensión si se admite que la calificación de determinadas realidades vienen precedidas por su razón de ser en la consideración como valores sin los cuales la convivencia pacífica y democrática sea inevitable.

La pena explicita un reproche social por el hecho cometido o mejor por la valoración que recae sobre la reconstrucción del hecho que haya sido cometido y que tiene lugar en el proceso penal reforzando la necesidad de autoprotección que tiene la sociedad.

### **3.5. Función y medidas de seguridad**

Afiliándose al modelo dualista que se ha impuesto en derecho comparado desde mediados del siglo pasado, el Código Penal hace la distinción entre penas y medidas de seguridad, de acuerdo a si el infractor es imputable o inimputable, respectivamente. En dicho esquema, la pena se corresponde a la culpabilidad del sujeto, mientras que la medida de seguridad se orienta a hacer mención de la peligrosidad.



“La finalidad de las medidas de seguridad es preventiva y especial, lo cual señala que las medidas de seguridad persiguen fines de tutela y rehabilitación de acuerdo a la concreta medida de seguridad de la cual se hace referencia, siendo esos fines los que acentúan o deterioran el tratamiento ambulatorio que busca la rehabilitación”.<sup>19</sup>

En su origen las medidas de seguridad fueron penadas como reacción destinada a la reeducación, corrección y obtención que el infractor torne inofensiva. Las penas se fundamentan en un juicio retrospectivo sobre el hecho que haya sido cometido, siendo las medidas de seguridad las que responden a un análisis prospectivo sobre la peligrosidad futura del sujeto.

### **3.6. Imputabilidad e inimputabilidad**

Tanto las personas a quienes la legislación denomina imputables como a quienes califica de inimputables comparten la capacidad para la vulneración de la conducta y de perpetrar los comportamientos penalmente antijurídicos. De esa manera la razón explica que unos necesiten penas y otros medidas de seguridad ubicando para el efecto la intensidad con la que se les exige la adecuación de sus actos al mandato normativo de quienes cuentan con la capacidad para la comprensión del sentido normativo de sus actos imputables que responden con una pena, pero quienes únicamente han empezado a desarrollar esa capacidad al momento de la comisión del hecho antijurídico no han alcanzado todavía el nivel que les permita comprender completamente el sentido normativo de sus actuaciones

---

<sup>19</sup> Delgado Barrio, Juan Hernando. **El delito y la ley penal**. Pág. 75.



no logrando desarrollar toda su capacidad para comprender el sentido normativo de sus actos o han perdido y responden con las medidas de seguridad.

De lo anotado se derivan consecuencias de importancia para la sistemática de la teoría del delito. Una de las mismas es la que hace la diferencia sustancial entre los presupuestos de las penas y de las medidas de seguridad y radica en la capacidad e incapacidad de culpabilidad del sujeto a quien se le imponen, debido a que ambas son culpables por el injusto que haya sido cometido y por la magnitud de dicha capacidad y también por aquella otra en mérito a la cual no se puede comprender el sentido normativo de sus actuaciones o de la adecuación de su conducta a la comprensión, no pudiendo realizarse un comportamiento penalmente antijurídico o injusto, no siendo lógico afirmar que una norma de conducta tenga que ser vulnerada por quien no cuenta con la capacidad para su comprensión.

Para que un hecho pueda ser desvalorado como antijurídico tiene que encontrarse vinculado con un sujeto. Un hecho de la naturaleza no puede ser antijurídico y la intensidad o naturaleza de esa vinculación es la que genera discusión, pero se tiene que aceptar que el sujeto le tiene que aportar algo al hecho de lo que determina su antijuridicidad.

Ese algo consiste en la capacidad para convertir el hecho en algo antijurídico, y ello, de manera necesaria presupone que el sujeto cuente con la capacidad para la transformación de un hecho valorativamente neutro en un comportamiento penalmente desvalorado que exista.



La íntima relación entre el planteamiento llevado a cabo y el proceso de socialización sobre el que labora el derecho penal se aprecia claramente con el grado de socialización del imputable que hace innecesario el nivel de comprensión de la realidad que ya detenta. Por el contrario, el inimputable todavía no ha culminado su proceso de socialización, siendo la medida de seguridad la que legitima no únicamente la sanción retributiva por el injusto cometido, sino también por mecanismos de reducción del déficit de socialización.

La interpretación de la peligrosidad post-delictual como déficit de socialización penal justifica que no se imponga en ningún momento la medida de seguridad cuando el proceso de socialización pueda efectivamente continuar sin el refuerzo de la medida de seguridad y también el balance entre la retribución y el tratamiento que encierran las medidas de seguridad, lejos de lo que a primera vista pueda llegar a parecer, para que se inserte en el modelo de Estado de derecho.

Lo anterior tiene lugar debido a los casos en que el sujeto padece alguna grave enfermedad o los casos de infantes que ni siquiera cuentan con la posibilidad de aproximarse a la comprensión normativa de la realidad relacionada en que en estos supuestos tienen que renunciar a la medida de seguridad que no sea tratable o corregible, sino con el hecho de que ni siquiera existe una infracción de la norma penal. Ello, no consiste en la situación de ausencia de necesidad social de la reacción penal, sino de carencia de merecimiento de la sanción, debido a que no es legítimo castigar ni socializar con mecanismos penales a quien ni siquiera ha comenzado el proceso de socialización y no se puede afirmar que lo hará en algún momento.



En dicho sentido, la medida de seguridad únicamente se encuentra legitimada para la complementación de los mecanismos penales en el proceso de socialización penal y no para suplirlos en dicha función que originariamente corresponde.



## CAPÍTULO IV

### 4. La determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado

La conmuta se entiende como la posibilidad de cambiar una pena por otra y deriva del latín *conmutatio* que quiere decir el trueque o cambio que se lleva a cabo de una cosa por otra. Básicamente permite la sustitución de penas cortas de prisión, por multa u otras sanciones alternativas, debido a que el cumplimiento de una pena privativa de libertad puede llegar a ser contraída en referencia a los principios de prevención especial en determinados casos.

Cuando un delincuente ha sido sancionado con una pena, es facultad del poder judicial del ramo de justicia variarla por otra que sea menos rigurosa, siendo de allí de donde deriva la síntesis conceptual de la conmutación de la pena, siendo lo anotado uno de los procedimientos de individualización administrativa de la pena.

La conmutación de sanciones o penas se comprende como el indulto parcial que lesiona la naturaleza del castigo en beneficio del reo, o la sustitución de una sanción por otra, debido a que al realizar un estudio de la figura legal de la conmuta se puede indicar que no es justamente una pena, sino un beneficio que se le otorga al condenado a través del cual la pena de prisión no exceda de 5 años, o sea de arresto y se puede volver una pena de multa. Pero, no puede ser otorgada a los reincidentes y delincuentes habituales, ni a los condenados por hurto o robo ni a los peligrosos sociales a juicio del juez.



#### **4.1. Concepto**

“La conmutación de la pena consiste en una medida alternativa al cumplimiento de la pena de privación de libertad que se encuentra autorizada por el juez de cumplimiento y se fundamenta en la participación del sentenciado en los programas de estudio o trabajo, dentro o fuera del penal atendiendo las recomendaciones penitenciarias y al comportamiento de la persona”.<sup>20</sup>

#### **4.2. Beneficiarios de la conmuta**

Pueden conmutar la pena todos los privados y privadas de libertad que se encuentren condenados y que:

- a) Lleven a cabo trabajos intramuros o extramuros no remunerados.
- b) Quienes realicen estudios con provecho académico en sus modalidades presenciales y a través de módulos, abarcando todos los niveles de enseñanza básica, media y superior.
- c) Los que participen como instructores de cursos de alfabetización, de educación, adiestramiento y capacitación, la cual se tiene que computar por el número de horas que hayan sido laboradas como un día de trabajo.

---

<sup>20</sup> Hurtado. **Op. Cit.** Pág. 189.



- d) Las personas condenadas que hayan trabajado, estudiado o que sean instructores y que estén en detención preventiva se pueden considerar a los efectos de conmutación de la pena, siempre que los mismos cumplan con los requisitos legales.

#### **4.3. Documentos que se aportan para la conmutación de la pena**

Son los siguientes:

a) Por estudio:

- Solicitud del privado de libertad.
- Copia de mandamiento.
- Lista de asistencia.
- Certificación de aprobación de curso y de créditos escolares.
- Documento de cálculo matemático.
- Acta certificada.

b) Por trabajo intramuros:



- **Solicitud del privado de libertad.**
  
- **Copia de mandamiento.**
  
- **Resolución de aprobación del trabajo.**
  
- **Certificación de los períodos laborados.**
  
- **Registro de asistencia.**
  
- **Certificación judicial de causa penal no pendiente.**
  
- **Documento de cálculo matemático.**
  
- **Acta certificada.**
  
- c) **Por trabajo extramuros:**
  - **Solicitud del privado de libertad.**
  
  - **Copia del mandamiento.**
  
  - **Registro de asistencia por parte de la autoridad que solicitó al privado de libertad.**



- Resolución de la clasificación de la libertad vigilada.
  
  - Resolución de aprobación del Director General del Sistema Penitenciario donde se aprueba la participación del privado de libertad en trabajo comunitario.
  
  - Documento de cálculo matemático.
  
  - Acta certificada.
- d) En calidad de instructor:
- Solicitud del privado de libertad.
  
  - Copia del mandamiento.
  
  - Aprobación por parte de la institución que le otorgó la idoneidad.
  
  - Resolución de la Junta Directiva aprobando su participación como instructor.

#### **4.4. Pena de multa**

La multa en la medida en la cual tenga que ser satisfecha en dinero es constitutiva de una pena pecuniaria, pero en tanto es susceptible de padecer una novación admite la



posibilidad de sustituirla en los supuestos en los que no sea satisfecha de forma voluntaria o por la vía de apremio por una responsabilidad subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, que inclusive tratándose de delitos leves, puede llegar a cumplirse a través de la localización permanente, participando a la vez también de la naturaleza de las penas privativas de libertad.

La misma ha tenido en la actualidad mayores partidarios entre la doctrina, enumerando y exponiendo para el efecto diversas ventajas como son su capacidad de ocasionar daño, a diferencia de lo que sucede con las penas privativas de libertad, en donde el penado no pierde su empleo ni abandona a los suyos, constituyendo una fuente de ingresos para el estado de quien por otra parte se encuentra exento de gastos que son innecesarios para la ejecución de la pena de prisión, y por último se tiene que adaptar como ninguna otra a la capacidad o situación económica en la que se encuentra la persona condenada.

Tanto los objetores como los detractores de la pena pecuniaria señalan una aparente desigualdad, debido a que una misma cantidad puede ser insignificante para una persona de un elevado nivel económico y sin embargo puede arruinar la economía de quien no cuenta con un elevado nivel.

Esa objeción reconocida por casi la totalidad de la doctrina ha buscado ser tomada en consideración con la propuesta de varios remedios y soluciones y así mientras unos abogan por tomar como punto de partida los impuestos, también se tiene que anotar la



importancia de adaptar el importe de la multa a la capacidad económica del penado en una cuantía que sea proporcional.

Esa postura es de importancia y ha sido tomada en consideración en los textos legales punitivos, que señalan que el juez para fijar el importe de una multa tiene que atender no únicamente el capital del penado, sino a su vez su estado civil y a las cargas familiares que tenga a su cargo.

“En la aplicación de las multas los tribunales pueden tomar en consideración toda la extensión de la ley para su imposición, consultando en cada caso su cuantía y no únicamente las circunstancias atenuantes y agravantes del hecho, sino esencialmente el caudal o facultades del responsable”.<sup>21</sup>

Pero, si el acusado resulta insolvente y no concurren las circunstancias del caso, no se le puede imponer el máximo de la multa permitida y en los casos en los cuales el tribunal de instancia no razona los motivos por los cuales a un insolvente sin condiciones y posibilidades de pago se le impone el máximo de la sanción pecuniaria, el tribunal debe intervenir.

Por ende, en los casos en que el tribunal de instancia sin circunstancias modificativas y tratándose de un insolvente impone con completa arbitrariedad la multa máxima y completamente desproporcionada, el tribunal debe observar la falta de motivación y de

---

<sup>21</sup> Berdugo. **Op. Cit.** Pág. 160.



razonabilidad, así como la ausencia de finalidad por razones de economía procesal y evitación de dilaciones que a nadie benefician de manera alguna y que admiten que la ausencia de motivación pueda subsanarse en la vía de casación.

La individualización de la pena exige que se facilite al juzgador los elementos necesarios para el conocimiento de la situación económica del acusado, o sea, la pena pecuniaria requiere de un sistema de cuotas y de un conocimiento real de la situación económica del reo, deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones y cargas de familia, así como del resto de circunstancias personales del mismo.

Es fundamental que durante la instrucción de cualquier causa penal se lleve a cabo una averiguación de la capacidad económica del responsable del delito. Esa diligencia se tiene que llevar a cabo de manera tradicional, es decir, cuando el hecho genera un daño o perjuicio.

Cuando en el sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, se mandará por el juez a que preste fianza para asegurar las responsabilidades pecuniarias que en definitiva pueden declararse procedentes, decretándose en el mismo auto el embargo de bienes suficientes para cubrir con dichas responsabilidades si no se prestare la fianza.

La cantidad de ésta es de importancia dar a conocer que se fija en el mismo auto y no puede bajar de la tercera parte de todo el importe probable de las responsabilidades pecuniarias existentes.



La utilización del término genérico responsabilidades pecuniarias puede dar lugar a dudas en relación a la extensión del mismo, y en concreto, se tiene que entender incluido en él, únicamente aquellas cantidades que se puedan reputar necesarias para cubrir la reparación del daño ocasionado y la indemnización de perjuicios materiales, o si también tiene que hacerse extensiva a las posibles cantidades que se encuentren previstas como sanción de multa por el ilícito penal del cual dimana el sumario.

Para perfilar debidamente la situación económica de las personas implicadas en hechos delictivos, es necesaria la introducción de reformas que permitan la agilización y perfeccionamiento de la tramitación de las piezas de responsabilidad, pero mientras esas modificaciones llegan, se tiene que partir de lo que realmente existe y que no es otra cosa que la forma insatisfactoria de determinación de los ingresos de los acusados y condenados.

La insolvencia declarada no es limitación alguna para que la cuantía del día multa se fije en cantidades que superen el mínimo legal, siempre que las consecuencias derivadas del impago no resulten manifiestamente desproporcionadas. La responsabilidad personal subsidiaria, si no satisface la multa es equivalente a privación de libertad.

A pesar de que la facultad judicial de individualización se encuentre vinculada a los principios de proporcionalidad y tipicidad, ambos se encuentran vinculados al principio de legalidad, siendo innegable el arbitrio judicial en la determinación de la cuantía de las multas, así como en la determinación de los pronunciamientos judiciales respectivos, que



han venido a configurar una doble línea jurisprudencial frente a las sentencias que en ausencia de investigación acerca de la capacidad económica del acusado señalen las resoluciones judiciales que se tienen que pronunciar en beneficio de no requerir fundamento alguno para la aplicación de una cuota.

#### **4.5. Determinación de la conmuta y de las condiciones económicas del penado en la sociedad guatemalteca**

Las penas en la legislación guatemalteca están reguladas en el Código Penal y las mismas pueden ser principales o accesorias. Dentro de las principales se pueden mencionar la de muerte, prisión, arresto y multa. En algunos delitos las penas pueden ser conmutadas, o sea, que se puede cambiar la pena por otras menos graves, como sucede con las penas privativas de libertad que se conmutan con el pago de una multa.

El Artículo 50 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Artículo 50. "Son conmutables:

1. La prisión que no exceda de cinco años. La conmuta se regulará entre un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día, atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado;
2. El arresto".

En el país la conmutación de las penas tiene relación con las penas privativas de libertad. De acuerdo con el Código Penal es conmutable la prisión que no exceda de 5 años de



prisión y el arresto, regulándose en un mínimo de Q.5.00 y un máximo de Q.100.00 por cada día atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado.

El Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 51: "Inconmutables. La conmutación no se otorgará:

1. A los reincidentes y delincuentes habituales;
2. A los condenados por hurto y robo;
3. Cuando así lo prescriban otras leyes;
4. Cuando apreciadas las condiciones personales del penado, los móviles de su conducta y las circunstancias del hecho, se establezca, a juicio del juez, su peligrosidad social.
5. A los condenados por los delitos de defraudación tributaria, defraudación aduanera, contrabando aduanero, apropiación indebida de tributos y resistencia a la acción fiscalizadora de la Administración Tributaria."
6. A los condenados por los delitos contemplados en los artículos contenidos en el Capítulo I del Título III.
7. A los condenados por los delitos contra la administración pública y la administración de la justicia".

El Artículo 52 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Multa. La pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez fijará, dentro de los límites legales.



Para la aplicación de la conmutación de la pena se tiene que solicitar la misma al juez, quien tiene que encargarse de practicar el cómputo correspondiente y previa comprobación del pago ordenará la libertad. La conmutación de la pena no puede aplicarse a todos los delitos, debido a que existen delitos que son incommutables.

La multa tiene carácter personal y será determinada de acuerdo con la capacidad económica del reo; su salario, su sueldo o renta que perciba; su aptitud para el trabajo, o capacidad de producción; cargas familiares debidamente comprobadas y las demás circunstancias que indiquen su situación económica.

La multa deberá ser pagada por el condenado dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha en que la sentencia quedó ejecutoriada.

Previo otorgamiento de caución real o personal, a solicitud del condenado, podrá autorizarse el pago de la multa por amortizaciones periódicas, cuyo monto y fechas de pago señalará el juzgador teniendo en cuenta las condiciones económicas del obligado; en ningún caso excederá de un año el término en que deberán hacerse los pagos de las amortizaciones.

Los penados con multa que no la hicieren efectiva en el término legal, o que no cumplieren con efectuar las amortizaciones para su debido pago, o fueren insolventes, cumplirán su condena con privación de libertad, regulándose el tiempo, según la naturaleza del hecho y las condiciones personales del penado, entre cinco quetzales y cien quetzales por día.



Conjuntamente con la pena principal, se impondrá la de inhabilitación especial, cuando el hecho delictuoso se cometiere con abuso del ejercicio o con infracción de sus deberes inherentes a una profesión o actividad.

La pena de prisión lleva consigo la suspensión de los derechos políticos, durante el tiempo de la condena, aunque ésta se conmute, salvo que obtenga su rehabilitación.

El comiso consiste en la pérdida, a favor del Estado, de los objetos que provengan de un delito o falta, y de los instrumentos con que se hubieren cometido, a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del hecho.

Cuando los objetos referidos fueren de uso prohibido o no sean de lícito comercio, se acordará el comiso, aunque no llegue a declararse la existencia del delito o la culpabilidad del imputado. Los objetos decomisados de ilícito comercio, se venderán y el producto de la venta incrementará los fondos privativos del Organismo Judicial.

La publicación de la sentencia es pena accesoria a la principal que se imponga por los delitos contra el honor de este Código. A petición del ofendido o de sus herederos, el juez, a su prudente arbitrio, ordenará la publicación de la sentencia en uno o dos periódicos de los de mayor circulación en la República, a costa del condenado o de los solicitantes subsidiariamente, cuando estime que la publicidad pueda contribuir a reparar el daño moral causado por el delito. En ningún caso podrá ordenarse la publicación de la sentencia cuando afecte a menores o a terceros.



Doctrinariamente se pueden analizar diversos puntos de vista en el derecho comparado como la sustitución de las penas y ello implica el poder de reemplazar las penas privativas de libertad de hasta tres años por penas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres.

“La conmutación de penas consiste en una medida motivada por la voluntad política de corregir los errores judiciales que hayan sido cometidos en la aplicación de la legislación penal y supone la sustitución de la pena privativa de libertad que haya sido impuesta al sentenciado por una sanción de menor duración pero de igual naturaleza”.<sup>22</sup>

La revisión legal y empírica que se ha podido llevar a cabo sobre la conversión de penas y su aplicación en el país permite señalar que el sistema normativo adolece de vacíos y de excesos que perjudican la eficacia de dicha medida.

También, es de importancia verificar que los operadores del sistema demuestran escasa predilección por el uso funcional del sustitutivo penal. Ello, parece encontrarse en relación con el poco desarrollo teórico que la doctrina ha brindado a la conversión de penas y a la difusión de su función preventiva especial. Por último, para el mejoramiento del marco normativo de la conversión de penas, se considera importante llevar a cabo el establecimiento del límite de tres años de pena privativa de libertad para la aplicación de la conversión, así como fijar una equivalencia para la conversión de penas limitativas de derechos de la misma, o sea de una jornada de servicio a la comunidad o una de limitación

---

<sup>22</sup> Albin, Eser. **Temas de derecho penal y procesal penal**. Pág. 120.



de días libres por cada siete días de pena privativa de libertad e incluir los requisitos necesarios para la aplicación de la conversión para motivar al juzgador a apreciar la condición personal del agente de manera similar a lo exigido para la suspensión de la ejecución de la pena o la reserva de fallos condenatorios.

La conversión de la pena privativa de libertad se puede hacer con penas de multa, de prestación de servicios a la comunidad y de limitación de días libres. En otros países, en cambio la conmutación se suele llevar a cabo solamente con penas de multa y para que sea procedente esa medida se tienen que exigir dos condiciones que son que la pena impuesta en la sentencia condenatoria no sea excedente a un determinado tiempo de pena privativa de libertad y que en el caso concreto no sea posible la aplicación al sentenciado de una suspensión en la ejecución de la pena o una reserva de fallo condenatorio. Esos dos requisitos son los que permiten diferenciar la conversión de la sustitución de las penas.

Al asumir la primera una condición excepcional y subsidiaria frente a la segunda y ante otras medidas alternativas cabe objetar lo excesivo del término cronológico de cumplimiento de las penas convertidas en prestación de servicios a la comunidad y de limitación de los días libres, motivo por el cual al igual que en el caso de la sustitución de penas, es necesaria la modificación de la proporción de la conversión para las sanciones, considerando que cada cierto tiempo de privación de libertad se conviertan en una jornada de descuentos que se tengan que aplicar en caso de revocatoria por incumplimiento de penas convertidas, o debido a la comisión de un nuevo delito dentro del plazo de ejecución de la pena controvertida.



En caso de revocatoria de la medida se tiene que producir una reconversión que llevará al condenado al cumplimiento de la pena privativa de libertad que le haya sido impuesta en la sentencia, con los descuentos respectivos. Al igual que lo sucedido con la sustitución de las penas, el empleo judicial de la reconversión de penas privativas de libertad ha sido bien limitado.

En relación a la conmuta de la pena se puede señalar que es un sustituto penal que puede definirse como la conmutación de la pena privativa de libertad impuesta en la sentencia por una sanción de diversa naturaleza.

La pena de arresto con la cual se sanciona puede ser sustituible por otra manera de cumplir con la responsabilidad penal que es mediante el pago de determinada cantidad de dinero que se tiene que graduar entre un mínimo de cinco y un máximo de cien quetzales por cada día de arresto, siendo ello, la forma de sustituir la privación de libertad por el pago de dinero que es lo que se conoce como la conmutación de la pena.



## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La conmutación de la pena es un beneficio que se otorga al condenado a la pena de prisión cuando no exceda de 5 años y se convierte en pena de multa, debido a que en caso contrario cuando el condenado con multa fuere insolvente, la pena se transforma en prisión. La pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez tiene que fijar dentro de los límites legales y en relación a la determinación del monto en vista de que tiene un carácter personal y ésta tiene que ser determinada de acuerdo a la capacidad económica del reo, respecto de su salario, sueldo o renta que perciba, su aptitud para el trabajo o capacidad de producción, cargas familiares debidamente comprobadas y demás circunstancias que indiquen su situación económica. La conversión aplicada en derecho penal tiene como efecto que los penados con multa que no la hicieren efectiva en el término legal, o que no cumplan con efectuar las amortizaciones para su debido pago, o fueren insolventes cumplirán su condena con privación de libertad, regulándose el tiempo, de acuerdo a la naturaleza del hecho y a las condiciones personales del penado, entre cinco y cien quetzales por cada día de arresto.

Lo que se recomienda es tomar en consideración la naturaleza del hecho y las condiciones personales del penado, debido a que deja abierto a una serie de suposiciones que pueden radicar en que se evalúe mediante un estudio socioeconómico llevado a cabo por la trabajadora social de cada juzgado para la imposición de la multa y que no se tome en consideración únicamente el tiempo de su condena.





## BIBLIOGRAFÍA

- ALBIN, Eser. 5ª. ed. **Temas de derecho penal y procesal penal**. Madrid, España: Ed. Idemsa, 1995.
- AMUCHÁTEGUI REQUENA, Irma Griselda. 3ª. ed. **Derecho penal**. México, D.F.: Ed. Harla, 1993.
- BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. 5ª. ed. **Lineamientos de la teoría del delito**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1978.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio. 7ª. ed. **Temas de derecho penal**. Lima, Perú: Ed. Cuzco Editores, 1993.
- BETTIOL, Giuseppe. 6ª. ed. **Instituciones de derecho penal y procesal penal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1988.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. 4ª. ed. **Introducción al derecho penal**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1996.
- CABRERA ACOSTA, Benigno Humberto. 5ª. ed. **La ley penal**. Madrid, España: Ed. Jurídica Gustavo Ibañez, 2000.
- CEREZO MIR, José. 4ª. ed. **Curso de derecho penal español**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 1990.
- DELGADO BARRIO, Juan Hernando. 3ª. ed. **El delito y la ley penal**. Lima, Perú: Ed. Grijley, 1995.
- GIMENO SENDRA, José Vicente. 4ª. ed. **Derecho procesal penal**. Barcelona, España: Ed. Colex, 1989.
- HURTADO POZO, José. 6ª. ed. **Estudios de derecho penal**. Lima, Perú: Ed. EDDILI, 1984.



MIR PUIG, Santiago. 4<sup>a</sup>. ed. **Introducción a las bases del derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Bosch, 1986.

ORÉ GUARDIA, Arsenio. 2<sup>a</sup>. ed. **Manual de derecho procesal penal.** Lima, Perú: Ed. Alternativas, 1982.

OSORIO, Manuel. 11<sup>a</sup>. ed. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1981.

PEÑA CABRERA, Raúl Sigfredo. 2<sup>a</sup>. ed. **Tratado de derecho penal.** Lima, Perú: Ed. Grijley, 1989.

SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. 2<sup>a</sup>. ed. **Derecho procesal penal.** Barcelona, España: Ed. Gráficos, 1996.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. 9<sup>a</sup>. ed. **Derecho penal.** Lima, Perú: Ed. San Marcos, 1998.

#### **Legislación:**

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

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

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