

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

**EL RECURSO DE GRACIA EN LA
LEGISLACION 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

LUIS ALFREDO BELTETON REYES

Previo a optar al Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Abril de 1995

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

1
(3970)
104

JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

| | |
|------------|---|
| DECANO | Lic. Juan Francisco Flores Juárez |
| VOCAL I | Lic. Luis César López Permouth |
| VOCAL II | Lic. José Francisco De Mata Vela |
| VOCAL III | Lic. Roosevelt Guevara Padilla |
| VOCAL IV | Br. Erick Fernando Rosales Orizábal |
| VOCAL V | Br. Fredy Armando López Folgar |
| SECRETARIO | Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt |

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

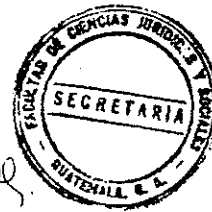
1

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



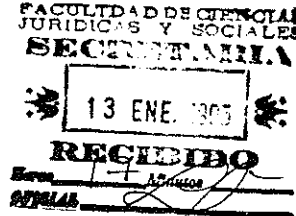
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica

Guatemala,
Enero 13 de 1995



90-95

Lic. Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria, Zona 12



Señor Decano:

Por este medio y de forma atenta le comunico que cumplí con su designación de asesorar al alumno LUIS ALFREDO BELTETON REYES, carnet número 8811320, en la elaboración de su trabajo de tesis; y al respecto opino:

- A. La monografía es mejor titularla "EL RECURSO DE GRACIA EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA";
- B. El trabajo cumple con todos y cada uno de los requisitos que para este tipo de investigaciones señala la legislación universitaria;
- C. La estructura de la tesis es adecuada al tema desarrollado y se denota en su elaboración que el estudiante hizo un esfuerzo meritorio; y
- D. Por lo anterior, debe considerarse el nombramiento de un especialista para revisar el trabajo aludido.

Sin otro particular, me suscribo seguro servidor,

"ID. Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. César Augusto Conde Rada

c.c. archivo

D DE SAN CARLOS
GUATEMALA



DE CIENCIAS
Y SOCIALES
Secretaría, Zona 12
Centroamérica

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
JEFES DE DEPARTAMENTO.

19 FEB 1995

RECIBIDO
Horas 17 Minutos 30
Oficial *[Signature]*



[Signature]

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, enero dieciocho, de mil novecientos novecicinco;

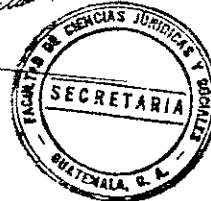
Atentamente pase a la Licenciada AURA DEL CARMEN DIAZ DUBON,
para que proceda a revisar el trabajo de tesis del Bachiller
LUIS ALFREDO BELTETON REYES y en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. -----

[Signature]

ahg/



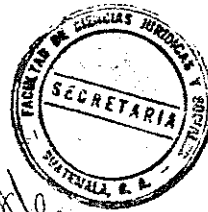
[Signature]



REPUBLICA DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Universidad de San Carlos
Ciudad Universitaria, Zona 12
Ciudad de Guatemala, Centroamérica



JFS 787-95

Guatemala, 7 de marzo de 1,995

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

07 MAR. 1995

RECIBIDO
Horas 7:00 Minutos 50
OFICIAL [Firma]

Licenciado
Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria, Zona 12.

Señor Decano.

En cumplimiento de la resolución de ese Decanato, procedí a revisar el trabajo de tesis presentado por el bachiller LUIS ALFREDO BELTETON REYES, intitulado "EL RECURSO DE GRACIA EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA", el cual fué asesorado por el Licenciado César Augusto Conde Rada.

Comparto el criterio del asesor, en el sentido que el trabajo es meritorio y considero que llena los requisitos exigidos para un trabajo de esta naturaleza, por lo que emito DICTAMEN FAVORABLE y puede ordenarse su impresión, para ser discutido en el examen público correspondiente.

Al agradecer su atención, aprovecho la oportunidad para suscribir con las muestras de mi consideración y respeto.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

[Firma]
LICDA. CARMEN DIAZ BUBON
Revisora.

c.c. archivo.
ANEXO: Tesis indicada (82 folios incluyendo el presente).

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Universidad, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



Handwritten signature

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, marzo ocho, de mil novecientos noventicinco.--

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis del Bachiller LUIS ALFREDO
BELTETON REYES intitulado "EL RECURSO DE GRACIA EN LA LE_
GISLACION GUATEMALTECA". Artículo 22 del Reglamento para
Exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis. -----



Large handwritten signature



DEDICATORIA

A DIOS:

ORIGEN ULTIMO DE TODO JUSTO DERECHO Y POR SER
LA LUZ QUE GUIA MIS PASOS.

A MIS PADRES:

Venancio Beltetón Godínez y
Milagro Reyes Díaz.
QUE EL DIA DE HOY OBTENGAN EL FRUTO DE LO
SEBRADO POR ELLOS.

A MIS HERMANOS:

Mirtala, Marta Julia, Aura Alicia, Irma
Leticia y Victor Hugo, Beltetón Reyes.
QUE EL TRIUNFO OBTENIDO SEA EJEMPLO DE
SUPERACION.

A LA FAMILIA ALDANA, CON ESPECIAL CARINO:

Dr. Raúl Antonio Aldana Alonzo.
A su señora esposa, Carmen Aida Ferrate de
Aldana.

A SUS HIJOS:

Dr. Raúl Antonio, Claudia Fabiola, Rodolfo
Alejandro, Carmen Verónica, Aldana Martínez.

POR SU APOYO INCONDICIONAL, A TODOS ELLOS
AGRADECIMIENTO ETERNO.

A LA GLORIOSA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

I N D I C E

INTRODUCCION

i

CAPITULO I

| | |
|---|---|
| 1. Aspectos generales sobre la pena de muerte..... | 1 |
| 1.1 Antecedentes históricos de la pena de muerte..... | 1 |
| 1.1.1 Edad antigua..... | 1 |
| 1.1.1.1 Asia..... | 1 |
| 1.1.1.2 Persia..... | 1 |
| 1.1.1.3 Egipto..... | 1 |
| 1.1.1.3.1 Imperio antiguo..... | 1 |
| 1.1.1.3.2 Imperio medio y nuevo..... | 1 |
| 1.1.1.4 Hebreo..... | 2 |
| 1.1.1.5 Grecia..... | 2 |
| 1.1.1.5.1 Esparta..... | 2 |
| 1.1.1.6 Roma..... | 2 |
| 1.1.1.6.1 Los primeros tiempos..... | 2 |
| 1.1.1.6.2 La fundación de Roma..... | 3 |
| 1.1.1.6.3 Surgimiento de la República..... | 3 |
| 1.1.1.6.4 El imperio..... | 3 |
| 1.1.2 Edad media..... | 3 |
| 1.1.2.1 España..... | 3 |
| 1.1.2.1.1 El fuero juzgo..... | 4 |
| 1.1.2.1.2 El fuero municipal..... | 4 |
| 1.1.2.1.3 Las siete partidas..... | 4 |
| 1.1.2.1.4 El fuero real..... | 4 |

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

| | |
|---|----|
| 1.1.2.1.5 El libre de les costums de tortosa..... | |
| 1.1.3 Edad moderna..... | |
| 1.1.4 Edad contemporanea..... | |
| 1.2 Discusiones doctrinarias..... | |
| 1.3 Reflexiones filosóficas sobre la pena de muerte..... | |
| 1.4 Argumentos en pro y en contra de la pena de muerte..... | |
| 1.4.1 Corrientes en favor de su imposición..... | |
| 1.4.2 Corriente abolicionista de la pena de muerte..... | 1 |
| 1.4.3 Tesis ecléctica..... | 11 |
| 1.5 Ejecución de la pena capital y la lucha del aboliciona- lismo en el mundo..... | 14 |
| 1.6 Regulación de la pena de muerte en guatemala..... | 15 |
| 1.6.1 Antecedentes..... | 15 |
| 1.6.1.1 Los Mayas..... | 15 |
| 1.6.1.2 Los Quiches..... | 16 |
| 1.6.2 Como se incorporó la pena de muerte a la legislación guatemalteca..... | 16 |
| 1.6.3 Regulación de la pena de muerte en la legislación guatemalteca..... | 16 |
| 1.6.3.1 Regulación constitucional | 16 |
| 1.6.3.1.1 Periodo Pre-independiente..... | 16 |
| 1.6.3.1.1.1 Constitución de Bayona..... | 17 |
| 1.6.3.1.1.2 Constitución de la Monarquía Española..... | 17 |
| 1.6.3.1.2 Periodo Independiente..... | 17 |
| 1.6.3.1.2.1 Constitución de la República Federal..... | 17 |
| 1.6.3.1.2.2 Primera Constitución de la República de Guatemala..... | 17 |

| | | |
|-------------|---|----|
| 1.6.3.1.2.3 | Declaración de los Derechos del Estado y sus Habitantes..... | 18 |
| 1.6.3.1.2.4 | Ley Constitutiva de la República de Guatemala, 1879. | 18 |
| 1.6.3.1.2.5 | Constitución Política de la República de Centro América, 1921..... | 18 |
| 1.6.3.2 | Regulación penal..... | 18 |
| 1.6.3.2.1 | Código Penal de la República de Guatemala de 1877..... | 19 |
| 1.6.3.2.2 | Código Militar..... | 19 |
| 1.6.3.2.3 | Código Penal de 1889..... | 21 |
| 1.6.3.2.4 | Código Penal de la República de Guatemala de 1936..... | 21 |
| 1.6.3.2.5 | Código Penal de la República de Guatemala, Decreto 17-73, del Congreso de la República..... | 23 |
| 1.6.3.2.6 | Ley de Tribunales del Fuero Especial... | 24 |
| 1.6.3.2.7 | Cuadro sinóptico de Regulación Constitucional y Penal sobre la Pena de Muerte en Guatemala..... | 26 |

CAPITULO II

| | | |
|-------|--|----|
| | El Recurso de Gracia en Guatemala..... | 27 |
| 2.1 | El Recurso de Gracia (Definición)..... | 27 |
| 2.2 | Origen del Recurso de Gracia..... | 27 |
| 2.3 | Vigencia del Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa | 29 |
| 2.4 | Estudio comparado del derecho constitucional nacional.... | 30 |
| 2.4.1 | Constitución de la República de Guatemala, 1945..... | 30 |
| 2.4.2 | Constitución de la República de Guatemala, 1956..... | 30 |
| 2.4.3 | Constitución de la República de Guatemala, 1965..... | 30 |
| 2.4.4 | Constitución de la República de Guatemala, 1985..... | 30 |
| 2.4.5 | Opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad. | 31 |

2.4.6 Cuadro sinóptico sobre la Regulación del Recurso de Gracia en la Legislación Constitucional Guatemalteca (Constituciones de 1945, 1956, 1965 y 1985).

CAPITULO III

3. Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos.....

3.1 Derechos humanos.....

3.1.1 Definición.....

3.1.2 Breve desarrollo histórico.....

3.1.2.1 Primera generación de derechos humanos.....

3.1.2.1.1 Los derechos y libertades civiles.....

3.1.2.1.2 Derechos y libertades políticas.....

3.1.2.2 Segunda generación de derechos humanos.....

3.1.2.3 Tercera generación de derechos humanos.....

3.1.2.3.1 Los derechos humanos al plano internacional.....

3.1.3 Los derechos humanos y su protección internacional...

3.1.3.1 Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, 1789.....

3.1.3.2 La Carta de las Naciones Unidas.....

3.1.3.3 La Declaración Universal de los Derechos Humanos.....

3.2 Los tratados internacionales sobre derechos humanos y el derecho interno.....

3.2.1 Desde el punto de vista constitucional.....

3.3 Relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno.....

3.4 Aplicación del derecho internacional dentro del Estado...

3.5 Estudio comparado de los tratados internacionales.....

3.5.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos.....

3.5.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos..

CAPITULO IV

| | |
|---|----|
| 4. Competencia para conocer del indulto, amnistia o conmutación establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. | 47 |
| 4.1 Concepto de competencia..... | 47 |
| 4.2 Defensa de la constitución..... | 47 |
| 4.3 Medios de defensa constitucional..... | 48 |
| 4.3.1 Politicos..... | 48 |
| 4.3.2 Económicos..... | 48 |
| 4.3.3 Sociales..... | 48 |
| 4.3.4 Estrictamente Juridico..... | 48 |
| 4.3.5 Garantias Constitucionales..... | 49 |
| 4.4 Competencia en el derecho constitucional guatemalteco.... | 49 |
| 4.4.1 Constitución de la República de Guatemala, 1945..... | 49 |
| 4.4.2 Constitución de la República de Guatemala, 1956..... | 49 |
| 4.4.3 Constitución de la República de Guatemala, 1965..... | 50 |
| 4.4.4 Constitución de la República de Guatemala, 1985..... | 50 |
| 4.5 Funciones de los órganos del Estado..... | 50 |
| 4.5.1 Función legislativa..... | 50 |
| 4.5.1.1 Función legislativa ordinaria..... | 51 |
| 4.5.1.2 Función legislativa extraordinaria..... | 52 |
| 4.5.1.3 Sistema unicameral..... | 52 |
| 4.5.1.4 Sistema bicameral..... | 52 |
| 4.5.1.5 El Congreso en nuestra legislación..... | 53 |
| 4.5.2 Función ejecutiva..... | 53 |
| 4.5.2.1 Funciones del Organismo Ejecutivo de conformidad a la Constitución Política de la República de Guatemala, 1985..... | 54 |
| 4.5.2.2 Regulación del Decreto 93, del Congreso de la República de Guatemala (Ley del Organismo Ejecutivo, emitido en abril 25 de 1945)..... | 57 |

| | |
|---|----|
| 4.6 Función Judicial..... | 5 |
| 4.6.1 Clasificación..... | 5 |
| 4.6.1.1 Material..... | 5 |
| 4.6.1.2 Formal..... | 5 |
| 4.6.2 Bases fundamentales de la administración de justicia. | 5 |
| 4.6.3 Potestad del Organismo Judicial de conformidad a la Constitución Política de la República de Guatemala, 1985..... | 51 |
| 5. Conclusiones..... | 6 |
| 6. Bibliografía..... | 62 |
| 7. Anexos..... | 68 |
| 7.1 Cuadro sinóptico de algunos casos de ejecución de la pena de muerte en Guatemala..... | 67 |
| 7.2 Fotografía de la primera mujer fusilada, caso " El Tecomate"..... | 69 |
| 7.3 Decreto Gubernativo No. 2448, de Oct. 8 de 1940..... | 70 |
| 7.4 Solicitud de la opinión consultiva a la Corte de Constitucionalidad, por el Presidente de la República de Guatemala..... | 71 |
| 7.5 Opinión Consultiva de la Corte de Constitucionalidad.... | 75 |
| 7.6 Información periódica del conflicto sobre a qué órgano del estado compete resolver lo relativo al recurso de gracia. Prensa Libre. 3 de marzo de 1,985..... | 77 |

I N T R O D U C C I O N :

El mundo de las ciencias sociales es uno de los más amplios dentro del contexto cultural de la humanidad; dentro del mismo se encuentra a las ciencias jurídicas las cuales a su vez se constituyen por diversas áreas y ramas del derecho, evidenciando la complejidad de los aspectos atinentes a las mismas.

La investigación que se presenta en este trabajo constituye en el universo antes mencionado tan sólo una molécula del mismo, así pues, se considera de suma importancia el planteamiento del tema que conforma este estudio, pretendiendo con esto contribuir a un mejor conocimiento del mismo.

Como se sabe, dentro del derecho no puede decirse que este o cualquier otra tema sea más importante, simplemente puede apuntarse algo sobre la injerencia de uno u otro en determinado momento. En tal virtud todos y cada uno de los tópicos jurídicos se encuentran interrelacionados.

El objeto del examen público profesional no debe ser únicamente la transcripción y anotación de datos que lo vean como un requisito para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos de Abogado y Notario; sino debe ser visto como la oportunidad de manifestarse sobre un respectivo tema con el fin de que el mismo sea útil, valiéndose por el deseo de investigación.

En estos días reviste actualidad el tema de la pena de muerte, debido a la controversia surgida a raíz de determinar qué órgano del Estado está facultado legalmente para conocer y en su caso denegar o conceder el indulto, amnistía o conmutación establecidos en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por consiguiente con la presentación de éste trabajo, se pretende desarrollar dicho tema, el cual está formado en cuatro capítulos de la forma siguiente:

El CAPITULO PRIMERO trata de los aspectos generales sobre la pena de muerte, entre ellos, una breve reseña histórica, discusiones, reflexiones, argumentos en pro y en contra de la pena de muerte, ejecución y la lucha de su abolicionalismo en el mundo, así también cómo se incorporó la misma a nuestra legislación, su regulación constitucional desde la constitución de bayona, hasta la actual carta magna y la regulación penal, partiendo del código penal de 1877, hasta el

Decreto 17-73 del Congreso de la República, código penal vigente

El desarrollo del presente Capítulo, es con el fin de que conozca como ha venido imponiéndose la pena de muerte en las distintas etapas evolutivas del mundo y lo que es aún más importante, cómo se ha venido regulando constitucionalmente en Guatemala.

El CAPÍTULO SEGUNDO se refiere al Recurso de Gracia en Guatemala, empezando por su origen y luego la vigencia del Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa, que viene constituir un punto esencial, ya que a través del estudio que se hace del mismo, se puede establecer que dicho decreto se encuentra derogado y que no existe en la Constitución, acción del recurso de gracia.

Mientras que en el CAPÍTULO TERCERO se desarrolla lo que son los derechos humanos y cómo ha venido regulándose a través de los diversos tratados internacionales como consecuencia de la comunidad internacional organizada, tendientes a proteger los derechos fundamentales del ser humano y específicamente la protección a la vida humana.

Otro de los puntos abordados en el capítulo tercero es el estudio comparado de los tratados internacionales, con vista establecer como está regulado el derecho de las personas condenadas a la pena de muerte, a solicitar el indulto, amnistía o conmutación.

El CAPÍTULO CUARTO comprende lo referente a la competencia para conocer del indulto, amnistía o conmutación regulado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos desde el punto de vista constitucional, ya que no se establece en el ámbito constitucional, en la convención ni el pacto, la autoridad competente para conocer de la solicitud de las personas condenadas a la pena de muerte.

Unido a todo esto, es de vital importancia que se conozca también las funciones de los órganos del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), para establecer si hay o no injerencia de la función del Organismo Ejecutivo en la función del Organismo Judicial de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado y poder acatar de una mejor forma el espíritu de nuestra carta magna para evitar cualquier tipo de injerencia entre los mismos.

La pretensión de ser útil es el motivo de esta investigación, dedicando tiempo y recursos a fin de que este trabajo logre en alguna medida beneficiar tanto al Sistema Judicial, específicamente penal y constitucional guatemalteco, como a nuestra sociedad.

CAPITULO I

1. ASPECTOS GENERALES SOBRE LA PENA DE MUERTE

1.1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENA DE MUERTE.

1.1.1. EDAD ANTIGUA:

1.1.1.1. ASIA:

En este continente se dictó el más antiguo ordenamiento jurídico-penal que se conoce; El Código de Hammurabi; Ammurabi o Yammurabi, monarca de la primera dinastía babilónica que reinó 22 siglos antes de Jesucristo, reguló ampliamente el Talión, estableció crueles disposiciones para castigar los delitos, la pena de muerte se debía cumplir en la hoguera o echando al agua al culpable, reguló y facilitó la aplicación de penas como la deportación, las mutilaciones corporales y las penas económicas.

1.1.1.2. PERSIA:

El derecho penal persa en su primera época impartió la justicia entre aquel pueblo aceptando la venganza de sangre y el talión. En una segunda etapa castigó los hechos que atentaban contra la majestad del soberano a quien se identificó con el Estado mismo. El soberano tenía ilimitada facultad para aplicar penas muy crueles como la crucifixión, la decapitación, el descuartizamiento, la lapidación y las mutilaciones. (1)

1.1.1.3. EGIPTO:

Entre los egipcios, la pena de muerte aparejaba, a la vez que una sanción jurídica, una imposición de carácter religioso.

Es preciso señalar que en Egipto la aplicabilidad de la pena de muerte fué variable, tal como se puede apreciar en base a lo siguiente:

1.1.1.3.1. IMPERIO ANTIGUO:

En el Imperio Antiguo sobre todo en tiempos de Amosés, se aplicaba probablemente para toda especie de delitos.

1.1.1.3.2. IMPERIO MEDIO Y NUEVO:

Se cree que durante estos imperios, la aplicación de la pena de muerte era de práctica solo con relación a los delitos

(1) Jorge Alfonso Palacios Motta. Apuntes de Derecho Penal. Primera Parte. Impreso en Talleres de impresiones Gordisa. Guatemala, 1970 Págs. 45 y 46.

contra las divinidades y contra el orden político.

1.1.1.4. HEBREOS:

Entre los hebreos se castigó con la pena de muerte el homicidio doloso (intencional), los delitos contra la divinidad y los atentados más graves contra la moral y las buenas costumbres. La pena de muerte se aplicaba por medio de suplicio del fuego, la lapidación, (apedramiento) la exterminación, el estrangulamiento y la asfixia. (2)

1.1.1.5. GRECIA:

1.1.1.5.1. ESPARTA:

Otras de las civilizaciones en las que se imponía la pena de muerte era en Esparta, ya que la pena de muerte instituida por las leyes de Dracón y Licurgo, era utilizada para reprimir en principio, los delitos contra el orden público y la seguridad de los individuos. Los reos eran generalmente ejecutados por estrangulación o por horca en sus celdas para evitar las reacciones de composición que pudiera originar la publicidad de la ejecución. La legislación de Solón fue en cambio más benévola, restringió notablemente el catálogo de delitos sancionados con la pena de muerte, reduciéndolo a los de sacrilegio y profanación, atentados contra el orden político y homicidio doloso. La ejecución tenía lugar por medio del hacha, la cuerda, el despeñamiento o el veneno. (3)

1.1.1.6. ROMA:

1.1.1.6.1. LOS PRIMEROS TIEMPOS:

Los tratadistas consideran que en este periodo el Derecho Penal Romano se caracterizó por regular sanciones que perseguían la expiación religiosa del infractor: Las penas eran sagradas. La venganza privada era obligatoria para los miembros de las familias y los integrantes de la Gens. El pater familias (padre de familia o jefe de casa) tiene igual que el Estado sobre los miembros de la colectividad un poder ilimitado sobre los integrantes de su grupo, pudiendo incluso llegar a disponer del derecho a la vida o a la muerte de cada uno de ellos.

Es así como el pater familias podía proceder por cualquier acción contra el Estado cometida por algún miembro de la familia, o sea que podía juzgar indistintamente un delito público o un delito privado. Como se puede apreciar, el concepto de pena no estaba fijado legalmente y por ello se aplicaron el suplicio, los castigos corporales, la relegación fuera de Roma.

(2) Ibid., Pág. 47.

(3) Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XXI. Buenos Aires Argentina, 1978. Págs. 974 y 975.

1.1.1.6.2. LA FUNDACION DE ROMA:

Durante esta época de Reyes perdura el carácter religioso

de la pena. En sus orígenes, Roma tuvo un gobierno militar y civil cuyo jefe es simultáneamente ministro del culto y los sacerdotes son funcionarios del gobierno. Comienza en este período a consolidarse la idea de la Venganza Pública, de la pena pública que ejercía el poder semi-teocrático y político. El Rey es a la vez sacerdote y tiene amplia jurisdicción criminal.

En el lapso de este período la Pena de Muerte se aplicaba por medio de la decapitación con hacha, la crucifixión.

1.1.1.6.3. SURGIMIENTO DE LA REPUBLICA:

En tiempos de la República, los Cónsules establecieron la decapitación que, al principio era aplicable a todo condenado a muerte y más tarde, sólo a los militares. Además de estas formas se aplicaron ocasionalmente la pena de ahogamiento, que consistía en encerrar en un saco al reo y arrojarlo al río, y la de azotes, que se ejecutaba flagelando al reo atado a un poste hasta que dejase de existir los esclavos tenían por lo general una específica forma de morir cuando eran condenados a la pena capital; la crucifixión. Era ésta la sanción más infamante. En ocasiones se fijaba al reo en la cruz y se le abandonaba hasta que muriese; en otras se afijaba con humo al crucificado, y en otras, las manos, algún soldado pladoso quitaba la vida al reo de un lanzazo en el pecho. Por respeto a Jesucristo quien también sufrió dicha condena, el emperador Constantino abolió esta forma de pena capital, en los últimos años de la República.

1.1.1.6.4. EL IMPERIO:

A la caída de la República sobreviene el Imperio en cuyos orígenes o principios la Justicia siguió impartándose por el procedimiento de los tribunales questio, estos tribunales fueron en definitiva sustituidos por los tribunales de funcionarios Imperiales que se transformaron en los órganos ordinarios de la Justicia penal, estos tribunales recibieron el nombre de Cognitio extra ordinem.

Durante el imperio hay un nuevo recrudescimiento de las penas, resurge la pena de muerte y los trabajos forzados. Es así como se consagró que el fin de la pena es la intimidación, con vistas a conseguir la prevención general.(4)

1.1.2. EDAD MEDIA:**1.1.2.1. ESPAÑA:**

(4) Jorge Alfonso Palacios Motta, Op. cit., Págs. 50 y 51.

Es necesario hacer referencia que en las antiguas Leyes de España la pena de muerte se imponía con extraordinaria frecuencia, entre éstas leyes tenemos: El Fuero Juzgo, El Fuero Municipal, Las Siete Partidas, El Fuero Real y El Libre de les Costums de Tortosa, las cuales consistían en la forma siguiente:

1.1.2.1.1. EL FUERO JUZGO:

Esta ley establece entre otras formas de ejecución la muerte en la hoguera, en el caso de la cohabitación de la mujer libre con el propio esclavo.

1.1.2.1.2. EL FUERO MUNICIPAL:

En la presente ley se haya la más completa variedad de suplicios: En Cuenca y Bejar se entierra vivo al asesino debajo del cadáver de su víctima; otras veces al condenado se le corta en pedazos.

En España eran variables los medios de ejecución. En general se usaba la decapitación por hacha o la hoguera.

1.1.2.1.3. LAS SIETE PARTIDAS:

En las siete partidas se institúan así mismo la pena de muerte para numerosos delitos unificaban la aplicación de medios, según sus prescripciones el condenado a muerte debía ser ejecutado por decapitación con cuchillo o espada, o por horca y hoguera o por las fieras, pero no podía ser apedreado ni crucificado ni despeñado. La ejecución debía ser pública en el lugar indicado por el rollo (piedra jurisdiccional) y el cadáver del reo era entregado a los parientes o religiosos.

1.1.2.1.4. EL FUERO REAL:

Durante el Fuero Real se imponía la pena de muerte con la agravación del arrastramiento a los traidores y alevosos.

1.1.2.1.5. EL LIBRE DE LES COSTUMS DE TORTOSA:

Este penaba el adulterio entre cristianos y meros o judíos, al infiel con la muerte por arrastramiento, y a la mujer quemándola viva en una hoguera. En varias Pragmáticas de Felipe IV se dispone que los salteadores que robaren en cuadrilla sean arrastrados, ahorcados y descuartizados; y sus cuerpos puestos en los caminos.(5)

1.1.3. EDAD MODERNA:

Durante la edad moderna, la aplicación de la pena capital es monopolio exclusivo del Estado en los países europeos.

1.1.4. EDAD CONTEMPORANEA:

(5) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Parte General. Volumen I. Casa Editorial S.A., Barcelona España, 1975. Pág. 76.

En la época contemporánea con una concepción más humanista y notablemente influenciada por las ideas de Beccaria, Soumenfels y sus continuadores señala el comienzo de la gran polémica doctrinaria en torno a la necesidad y congruencia sociales de la institución de la pena de muerte y la polémica llevada a esfera legislativa, produjo como consecuencia notables movimientos de revisión de los supuestos filosóficos y políticos en que se fundamentan el instituto.

Como resultado de este proceso muchos Estados contemporáneos han abolido la pena de muerte de su legislación penal ordinaria, conservándola sólo con relación a algunos delitos de orden político o militar.

1.2. DISCUSIONES DOCTRINARIAS:

En la antigüedad no se promovió ninguna clase de polémica en torno a la licitud y necesidad de la pena de muerte. Quizá el primero que opinó sobre el instituto ha sido PLATÓN, quien lo admitió y justificó como un medio político para eliminar de la sociedad un elemento nocivo y pernicioso. La fundamentación de Platón es desde luego, más filosófica que jurídica, pues considera que el delincuente incorregible es un enfermo anímico incurable y que por serlo constituye el germen de aberraciones y perturbaciones de otros individuos. Siendo ella así, la vida no constituye para esta especie de hombres una situación ideal ni ventajosa, por lo cual la muerte es el único recurso que existe para solucionar socialmente el problema. La doctrina Platónica fue, en cierto modo, continuada por Lucio Anneo Séneca en su obra De ira, pero la fundamentación de Séneca es trasladada del plano meramente filosófico al plano psicológico, ya que los criminales son considerados por este autor como la resultante de un conjunto de anomalías mentales y biológicas cuya extirpación solo es posible conseguir mediante la muerte.

Santo Tomás de Aquino expresa que todo poder correctivo y sancionatorio proviene de Dios, dueño de la vida y de la muerte quien lo delega a la sociedad humana.

El poder público puede, pues, como representante de Dios, imponer toda especie de sanciones jurídicas debidamente instituidas con el objeto de sanear los males sociales y defender la salud de la sociedad misma. Y de la misma manera que es lícito y conveniente amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo lo es también eliminar al criminal pervertido mediante la pena capital para salvar al resto de la sociedad.

La pena de muerte ha sido admitida, asimismo, por los sostenedores de la Escuela Clásica del Derecho Natural, con variantes en sus argumentaciones (Hugo Broccio, Juan Bodin y Samuel Puffendorf) coinciden en afirmar la necesidad del instituto como instrumento de presión. Es particularmente interesante la fundamentación desarrollada por el último de los autores nombrados, quien expresa que no existe contradicción

alguna entre el principio del pacto social y el de la institución de la pena de muerte.

Quien inicia la corriente abolicionista de la pena de muerte desde un punto de vista doctrinario es Beccaria, cuya obra titulada *Dei Delitti delle pene*, alcanzó extraordinaria difusión. Según este autor, ningún poder terreno ni ultraterreno puede conceder a un hombre el derecho de matar a un semejante pues la publicidad a veces terrorífica de una ejecución no produce las saludables consecuencias que desde un punto de vista político pueden perseguirse con la institución de la pena capital. Incluso, la vanidad o el fanatismo de muchos criminales se transforman en una especie de fuerza moral que hace que estos se conduzcan heroicamente frente al patíbulo y adopten actitudes de serenidad y valentía que generalizan la confusión cuando no suscitan la admiración de los espectadores. BECCARIA admite, sin embargo, dos excepciones al principio abolicionistas, que son:

* LA PRIMERA: Es el caso relativo al peligro que implicaran la estabilidad de un gobierno constituido, la vida de un hombre que ejerce una profunda influencia política; * LA SEGUNDA: Es la hipótesis en que la eliminación de un peligroso delincuente sea el único freno que pueda oponerse al crimen organizado. Cabe recordar que el propio Beccaria, siendo consejero de José II, votó por la institución de la pena de muerte para el delito de conspiración contra el poder del monarca.

En los comienzos del siglo XIX, el problema de la congruencia político-jurídica de la pena capital se transforma en el objeto de numerosos debates doctrinarios. Mittermanier se refirió a esta cuestión en una serie de monografías en las que expone sus puntos de vista sobre la abolición de la pena de muerte en los Estados Unidos, Italia, Francia, y Alemania. Y la Escuela Positiva aumentó notablemente el caudal de argumentaciones en pro de la institución de la pena de muerte a través de sus enfoques antropológicos y sociológicos. Son notables en este sentido los trabajos de Lombroso, Ferri y Garófalo, y no menos interesantes las argumentaciones desarrolladas por Romagnosi con un criterio prevalentemente político-social.

El Estado actual de la discusión doctrinaria permite delimitar dos series contrapuestas de argumentaciones en torno a la necesidad social de la pena de muerte.

En favor del mantenimiento de la misma se formulan las siguientes consideraciones:

1o. Que es un instituto de necesidad imperiosa para lograr el orden y la seguridad sociales, por la tremenda fuerza inhibitoria que genera.

2o. Que es un medio insustituible para eliminar radicalmente a individuos cuya personalidad aberrante no ofrezca posibilidad alguna de readaptación social.

30. Que a pesar de su rigor, evita a los condenados inadaptables los sufrimientos físicos y espirituales implicados en una prisión a perpetuidad.

En contra del mantenimiento de la pena de muerte se alega:

10. La inviolabilidad de la existencia humana.
20. La irreparabilidad de los efectos de la sanción en los casos de condenaciones injustas.
30. La rigidez de la pena, es decir, su imposibilidad de ser graduada, condicionada o dividida.

1.3. REFLEXIONES FILOSOFICAS SOBRE LA PENA DE MUERTE:

La cultura humana es un proceso de desarrollo de ese espíritu transmutable de generación en generación, enfoquemos a esa pena capital con el sentido normativo que ella ha tenido en las grandes etapas del camino recorrido por la humanidad que hemos analizado.

La mente del hombre primitivo ruda e inflexible no tenía por cierto estructurada al modo del hombre actual una rigurosa lógica normativa que delimitase con precisión las distintas modalidades del obrar.

El hombre primitivo vivía y actuaba en función de impulsos incontralados de necesidades inmediatas. Y la producción de los fenómenos sociales parecía moverse como a través de una concatenación de fuerzas ocultas de misterioso origen y fatal finalidad.

En aberrante forma de imputación, las primeras sociedades sacrificaban al individuo, aniquilaban la vida humana para evitarlo para aplacar la ira de los dioses ya cuando el mágico hechizo lo ordenaba, ya cuando el ancestral tabú era violado. Las primitivas modalidades de ilicitud no establecían relación alguna entre el hombre y su conducta, ni entre el medio criminoso y el fin social.

La vida humana carecía de sentido autónomo, solo tenía el valor secundario que le asignaba la caprichosa y complicada construcción de una cultura incipiente, fuertemente impregnada de superstición y como consecuencia, la pena de muerte tenía en ella un significado trascendente: un marcado carácter mágico-religioso.

Cuando los pueblos se sedentarizan, cuando las sociedades humanas comienzan a organizar sus poderes y a sistematizar sus sanciones, la pena de muerte adquiere, recién entonces, un señalado carácter retributivo. La venganza privada, que es su medio más generalizado de ejecución, se asienta ahora, sobre la idea restrictiva de que el castigo por la ilicitud debe equivaler

al daño causado por el ofensor. Tal es el sentido de la vieja prescripción mosaica. "Ojo por Ojo; diente por diente". Es dura, la inflexible concepción talional que va ha presidir orientar al derecho penal durante toda la antigüedad.

La misma Roma fue un exponente cabal de esa concepción. aun cuando la excedió en magnitud aun cuando la vida humana careció de significado frente al poder absorbente del imperio y la arbitrariedad muchos emperadores, Roma fijó un punto de apoyo cierto, un punto de partida que más tarde permitió despojar a la sanción jurídica de su primitivo sentido de venganza: Es el señalado carácter público que tuvo en Roma el Derecho Penal.

Posteriormente el Derecho Germano; en incesante evolución por vía consuetudinaria según hemos visto una notable innovación que constituyó, a su manera, todo un progreso en la rigidez de la pena capital. Fue el sistema compositivo que permitió al condenado salvar el pago de una indemnización equivalente al daño causado. Hoy calificamos este sistema de injusto e inmoral. Injusto, porque la vida del delincuente no era perdonada, por muy justificada que estuviese su delito, si carecía de medios para resarcir el daño. Inmoral, porque la vida humana y la profunda significación de la sanción capital eran emitidas según módulos pecuniarios y a tenor de valores económicos. Una mera Época bajo la influencia del cristianismo y tras el proceso de formación de los Estados iniciase a fines de la edad moderna en paralelo proceso de humanización del castigo jurídico. Se advierte así que la pena de muerte va adquiriendo con el tiempo un carácter excepcional en materia de delitos comunes.

Unos de los aportes más significativos de nuestra época contemporánea en el ámbito del derecho penal ha sido, sin duda, el de haber fijado la naturaleza social y prospectiva, de la sanción jurídica y el de haber generalizado un concepto restrictivo para la incriminación. El principio Nullum Crimen Sine Lege, que veda imputar una sanción penal sin la preexistencia de una norma que establezca la ilicitud condicionante, constituye hoy un límite infranqueable para la arbitrariedad y el capricho incriminatorio.

La pena ha dejado de ser en otra parte la manifestación de una venganza o la administración de un martirio equivalente en intensidad al daño causado.

La creciente espiritualización de los métodos punitivos ha llevado a caracterizar a la sanción penal no como la exacta retribución de un mal, sino como la restricción de un bien; restricción que encierra un sentido correctivo y contiene una marcada orientación socializadora.

Sin embargo, pese a este concepto clasificado, pese a esta tendencia humanizadora, la pena de muerte subsiste.

Congruente o incongruente, necesaria o innecesaria, piadosa o despiadada, la pena de muerte subsiste. Y subsiste como ha

subsistido a través del tiempo, porque se fundamenta con mayor o menor extensión en el supremo en el inefable valor jurídico: Justicia.

Pero aquí en este punto, se apodera del espíritu una duda profunda: Es y ha sido en realidad la pena capital una concreción del valor Justicia?

Y en caso de serlo, porqué los fines sociales deban prevalecer sobre los fines individuales.

Aunque resulte crudo decirlo y doloroso reconocerlo, la pena de muerte por delitos políticos no ha seguido la misma curva de humanización que la pena de muerte por delitos comunes.

Casi todas las teorías y opiniones que se desarrollan o ensayan en la actualidad con el objeto de fundamentar el mantenimiento de la pena de muerte suelen coincidir en un punto: El de que la institución jurídica de la pena de capital constituye, más que un medio específico de sanción, un método, el más importante y eficaz para preservar por vía de inhibición psicológica el orden y la seguridad sociales.

Finalmente en lo que concierne a la argumentación central del positivismo que aflora en las concepciones no abolicionistas, en el sentido de que la pena de muerte es un recurso necesario y eficaz para eliminar de la sociedad al delincuente morbos, peligroso o incorregible, creemos que tal argumentación no coincide con el criterio humanista con que son enfocados los problemas sociales en el mundo actual, ya que la sociedad cuenta con los medios suficientes para preservar de aquella peligrosidad mediante una internación y un tratamiento adecuados.

Se estima que estas consideraciones son, al menos, suficientes para plantear el interrogante de si ha llegado el momento de rever definitivamente los fundamentos en que se apoya el instituto de la pena capital.

1.4. ARGUMENTOS EN PRO Y EN CONTRA DE LA PENA DE MUERTE:

1.4.1. CORRIENTES EN FAVOR DE SU IMPOSICION:

Los argumentos favorables a la justicia o sea legitimidad de la pena capital, giran alrededor de la frase de Alfonso Karr: "Yo también soy partidario de la abolición de la pena de muerte, pero que empiecen los asesinos..." Se supone, pues que este suplicio es justa retribución para los delitos contra la vida: esto es el talión, cuya época quedó lejana. Los que apoyan dicha pena fundándola en razones de utilidad social, hacen las siguientes consideraciones: (6)

a) Esta pena es el medio más adecuado para la selección

(6) José Antón Oneca. Derecho Penal. Editorial Reus S.A., Madrid, España, 1922. pág. 124.

artificial que la sociedad debe realizar eliminando de su seno a los individuos antisociales o inadaptables a la vida social.(7)

Garófalo es quien ha desenvuelto más autorizante esta argumentación. Quien agrega: Aunque podría emplearse otros medios menos crueles, como la prisión perpetua, ninguno presentaría tantas ventajas como aquél. La reclusión por toda la vida no hace imposible la vuelta del criminal a la sociedad pues son numerosas las evasiones, revoluciones, indultos y amnistias que abren frecuentemente las puertas de las cárceles. Pero contra este argumento se ha dicho: No cabe duda acerca de la eficacia seleccionadora de la pena capital, pero para conseguirla sería preciso hacer verdaderas hecatombes que repugnan con el común sentir de los pueblos civilizados.

b) No se puede negar su eficacia intimidante, pues aunque no atemorice a todos los malhechores, atemoriza a un gran número que son insensibles a la amenaza de prisión. Este influjo no se limita a los asesinos, a los grandes criminales, sino que obra también sobre la criminalidad inferior, porque el hombre que se inclina por el sendero del crimen no puede prever a donde llegará, ni la pena que habría de merecer.(8)

Este argumento ha sido contestado así por los abolicionistas: No es intimidante la pena de muerte: los condenados a ella generalmente han sido testigos de anteriores ejecuciones. Tampoco es aseguradora dicha pena; a lo sumo queda convertida en un instrumento cruel de represión, al servicio de la venganza de quienes ejercitan el poder del Estado, como el mismo Beccaria no dejó de reconocer.(9) Por todo lo cual puede concluirse que la pena de muerte es superflua desde el momento en que la intimidación y el aseguramiento pueden conseguirse por otros medios penales o con medidas de seguridad.

c) Esta pena es ejemplar e insustituible y las que se proponen para reemplazarla, o son más crueles que la misma muerte o son de una dulzura extremada. La prisión perpetua, única pena que podría sustituir a aquella o se ejecutaría en condiciones de tan gran rigor, de tan extraordinaria severidad, que harían al preso desear la muerte como una liberación o por humanidad se trataría a los condenados con una suavidad injustificada.(10)

Respecto a la ejemplaridad que se le asigna a la pena capital, González de la Vega ha insistido en que: La pena de muerte es, en efecto, ejemplar, pero no en el sentido ingenuo que le otorgan sus partidarios; es ejemplar porque enseña a derramar sangre.(11)

(7) Eugenio Cuello Calón. Op. cit. Pág. 67.

(8) José Antón Oneca. Op. cit. Pág. 124.

(9) Raúl Carranca y Trujillo. Derecho Penal Mexicano. Parte General. 1a. Edición. Depto. Autónomo de Publicidad y Propaganda de la Universidad Nacional de México, 1937. Pág. 408.

(10) Eugenio Cuello Calón. Op. cit. Pág. 68.

(11) Raúl Carranca y Trujillo. Op. cit. Pág. 409.

d) La pena de muerte ahorra a la sociedad el mantenimiento de un ser que le es enemigo. Hoy gasta el Estado considerables cantidades en cubrir todas las necesidades de alimentación, vestido, alojamiento y custodia de los criminales, y los recursos para estas partidas se obtienen mediante tributos que pagan las mismas familias de las víctimas. (12)

1.4.2. CORRIENTE ABOLICIONISTA DE LA PENA DE MUERTE:

Como en el caso de los argumentos expresados por los partidarios de la pena capital; los abolicionistas, que involucra a jurisconsultos, sociólogos, poetas, etc., también se plantean los cuestiones fundamentales con relación a la pena de muerte: LA PRIMERA, si ella es justa en si, esto es, si es legítima; LA SEGUNDA, si es útil en un momento dado, esto es, si es oportuna. Sobre la primera cuestión ya había escrito Beccaria, con la emoción humana que vive cautiva en las páginas de su inmortal tratado (De los delitos y de las penas), que la soberanía y las leyes no son más que una suma de cortas porciones de libertad de cada uno, que representan la voluntad general como agregado de las particulares; que nadie ha querido dejar a los otros hombres el arbitrio de hacerlo morir; que la vida es el más grande de todos los bienes y no está incluido en el corto sacrificio de la libertad que cada particular ha hecho; y que si el hombre no es dueño de matarse, menos ha podido serlo de dar a otro, la sociedad entera, el mismo dominio; en suma, la sociedad entera no tiene derecho a matar y si lo hace es porque lo juzga útil y necesario nada más. (13)

Sobre la utilidad y necesidad de dicha pena se alega para fundarla, su efecto intimidante y asegurador, de la muerte de un ciudadano sea el verdadero y único freno que contuviese a los otros porque su existencia pueda producir una revolución peligrosa en la forma de gobierno establecida, si es útil la pena de muerte (Beccaria). Pero a propósito ya comentaba Voltaire, con fina ironía, que un hombre ahorcado no es útil para nada y que veinte ladrones vigorosos condenados a trabajar en las obras públicas todo el curso de sus vidas son útiles al Estado por sus suplicios, en tanto que su muerte sólo habría sido útil al verdugo, que cobra por matar públicamente a los hombres. (14)

En forma similar referiase Martín Sarmiento, quien argumentaba: Por malvado que sea un hombre, será más útil vivo que muerto a la sociedad, si se le separa de ella donde se le haga trabajar. Eso de que un castigo de muerte sirve para escarmiento de otro está bien pensado; pero no corresponde en la práctica. Lo que se logra no es el escarmiento, pues cada día se multiplican las maldades de todo género: sólo se logra, si, el quitarle en medio éstos y otros malvados. Quitase, en hora buena; pero para colocarlos en donde por toda su vida no puedan hacer daño,

(12) José Antón Oneca. Op. Cit. Pág. 124.

(13) Citado por Raúl Carranca y Trujillo. Op. Cit. Pág. 407.

(14) Ibid., Pág. 408.

y trabajar en utilidad de la República. (15)

A los argumentos señalados habría que agregar los expresados por otros connotados tratadistas (Fontán Balestra, Ellero, Cuell Calón, etc.), quienes con relación a la referida pena, opinan:

- a) La pena de muerte es un acto impío, inhumano, vergonzoso. La justicia humana al imponer esta pena, se atribuye el carácter absoluto que no pertenece más que a los juicios de Dios, como expresión de la divina omiscencia.
- b) Es contraria a las buenas costumbres, los países más civilizados y que han alcanzado un grado elevado de cultura, han abolido la pena de muerte.
- c) La pena de capital carece de eficacia intimidatoria, está muy lejos de ser como sostienen sus defensores, las más idónea para apartar a los hombres del delito, así lo prueban estadísticas criminales de aquellos países que han abolido, de hecho o de derecho, la pena de muerte, sin que la criminalidad castigada con esta pena haya aumentado. (16)
- d) La pena de muerte no opera como el disuador contra el homicidio que la amenaza de un escalamiento prolongado, como lo prueba el resultado de la comparación de dos regiones de los Estados Unidos, diferentes y contiguos, una con y la otra sin pena capital. (17)
- e) Uno de los requisitos fundamentales de la justicia de las penas, se ha dicho es que éstas sean proporcionadas al delito, esto es, ni más ni menos graves de lo necesario para impedirlo. La pena de muerte no llena este requisito, es siempre desigual, ya que no se puede morir más o menos, sino que simplemente se muere. Es pues, esta una pena que carece de divisibilidad y de proporcionalidad, condiciones sin las cuales no puede darse una pena justa. (18)
- f) El demasiado rigor contra el culpable repugna a la humanidad porque no está aún decidido por los principios del derecho natural, hasta que punto la vida de un hombre llega a estar en el poder de los demás. (19)
- g) Quizás el principal argumento de los opositores a dicha pena sea su irreparabilidad en caso de errores judiciales. La

(15) Cita de José Antón Oneca. Op. cit. Pág. 122.

(16) Eugenio Cuello Calón. Op. cit. Págs. 58 y 59.

(17) Franklin E. Zimring y Gordon J. Hamkins. La Utilidad del Castigo, estudio sobre el crimen y su represión. Editores Asociados S.A., México D.F. 1977. Pág. 260.

(18) Eugenio Cuello Calón. Op. cit. Pág. 65.

(19) Opinión del Barón de Bielfeld, en su obra Institución Política. Citado por el Marques Cesare Bonesana Beccaria, en su obra Tratado de los Delitos y las Penas. Imprenta Albán, Madrid, 1822. Pág. 86.

Justicia humana, dice Prins, siendo relativa, necesita penas relativas, graduales y eventualmente reparables. La pena de muerte participa de lo absoluto. No ofrece ningún recurso contra el error judicial, cuando los hombres son falibles y los errores judiciales posibles como la historia prueba con numerosos ejemplos. (20)

h) En término parecidos se refiere el Dr. Rodolfo R. Varola, cuando recuerda que todos los códigos admiten la posibilidad del error en los fallos judiciales reglamentando el derecho de revisión a fin de subsanarlo, y que ello sería absurdo frente a la irreparabilidad de la pena de muerte. (21)

1.4.3. TESIS ECLECTICA:

En múltiples instituciones jurídicas, encontramos posturas eclécticas, es decir aquellas que rehuyen las decisiones o criterios extremos, y buscan la conciliación entre las diversas escuelas científicas o principios de transición, ya en los fundamentos doctrinales, ya en las soluciones prácticas.

Con relación a la pena de muerte, también algunos tratadistas, que en principio son abolicionistas (Beccaria, Cuello Calón, P. Montes, etc.), estiman que en casos extraordinarios es necesaria la pena capital, adoptando con ello, lo que se ha considerado como posturas eclécticas. (22)

P. Montes y Eugenio Cuello Calón, manifiestan: "Que la necesidad es lo que justifica desde un plano policopenal, la aplicación de la pena de muerte". (23)

Los citados autores condicionan la aplicación de la pena de muerte a los requisitos siguientes:

- 1) Que sólo ha de aplicarse cuando se trate de delitos gravísimos.
- 2) Que exista prueba plena y humanamente cierta de la culpabilidad del condenado.
- 3) Que se ejecute del modo que haga menos sufrir al reo, y
- 4) Que no se aplique en presencia del pueblo.

(20) Eugenio Cuello Calón. Op. cit., Pág. 62.

(21) Dr. Rivarola. Citado por Carlos Fontán Balestra. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. 2da. Edición. Parte General. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1970. Pág. 301.

(22) Citado por Raúl Carranca y Trujillo. Op. cit., Pág. 408.

(23) Federico Puig Peña. Derecho Penal. Tomo II. Parte General. Sexta Edición. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1969. Pág. 128.

Carrara, prácticamente coincide con los requisitos mencionados, al señalar, que en la hipótesis de que la pena de muerte deba ser conservada, deben adoptarse en su aplicación, las siguientes reglas:

- 1) Debe reservarse a aquellos delitos que están al extremo de la escala delictuosa.
- 2) Debe ser inflingida del modo que menos haga sufrir al paciente.
- 3) No se aplicará en presencia del pueblo para evitar que la presencia de la sangre excite la crueldad de las almas; el principio de publicidad debe substituirse por el de notoriedad. (24)

Del criterio sustentado por tan ilustres tratadistas, al compartir con ellos la tesis ecléctica propuesta, porque dicha postura intermedia tal y como es planteada, es precisamente la que adopta nuestro ordenamiento jurídico; conclusión a que se llega del examen de las condiciones que los mencionados autores citan como necesarias para justificar el suplicio capital en casos extraordinarios, por lo que aceptando la referida tesis, es estar de acuerdo con la imposición de la pena de muerte en nuestro país.

1.5. EJECUCION DE LA PENA CAPITAL Y LA LUCHA DEL ABOLICIONALISMO EN EL MUNDO;

Conocidas y distintas formas de aplicación de la pena de muerte en el derecho antiguo y moderno, las oposiciones y réplicas de sus opositores, las tendencias de aquellos autores y corrientes de opinión que siguen creyendo en la eficacia del castigo supremo, ya sea como medio de represión, de prevención, de intimidación y ejemplarización, así como enfocado como una medida de seguridad y defensa social. La controversia continuará sin duda alguna, mientras en algún código perdido de la tierra se incluya este "remedio" a los males que la delincuencia acarrea.

En el campo de los autores y tratadistas la necesidad de mantener la pena suprema en los códigos, para contrarrestar evidentemente la acción funesta y deletérea de los elementos antisociales e inadaptables a un mínimo ordenamiento jurídico, cabe destacar que han oído voces que propugnan una humanización, paulatina y una suerte de dulcificación del tráfico recurso legal que estudiamos. El desideratum en este punto, consiste en eliminar la ferocidad de la ejecución tanto para el desdichado que está sometido a ella, como para las personas que, por diversos motivos, deben hacerse presentes en la ceremonia, como para la opinión pública en general que lee la crónica y puede ser una víctima indirecta de la compasión o de la imitación. Por lo pronto la mayoría de los códigos que admiten la pena suprema han,

(24) José Antón Oneca. Op. cit., Pág. 128.

consolidado la tendencia de matar sin hacer sufrir a haciendo sufrir en la medida más infima posible. En la antigüedad clásica, y casi sin excepción la muerte sobrevenia después de los más crueles sufrimientos inspirados en el propósitos de dar una lección de ejemplaridad a los demás.

El movimiento inicial en la historia del derecho positivo en favor de la supresión de esos exponentes de inhumana conducta debe radicarse en la revolución francesa de 1791, que internó al derecho penal en este aspecto por cauces nunca frecuentados. Al decretar que la pena de muerte consistiría "en la simple privación de la vida" dióse un paso definitivo en esta nueva dirección siendo remarcable el beneficioso efecto que este texto habla de provocar en la mayoría de las legislaciones que se inspiraron en la ley penal francesa.

Los medios macrónicos y bárbaros de imponer el suplicio de la rueda, la hoguera, la mutilación paulatina y a la vista de un público mitad horrorizado por el hacha del verdugo etc, han sido eliminados paulatinamente para dar lugar a nuevos sistemas más respetuosos de la dignidad de la víctima como de la opinión pública en general.

1.6. REGULACION DE LA PENA DE MUERTE EN GUATEMALA:

1.6.1. ANTECEDENTES:

1.6.1.1. LOS MAYAS:

Los Mayas se gobernaron por leyes propias que regularon con excesivo rigor una serie de delitos, aplicándole algunos de ellos la pena de muerte, de los cuales encontramos los siguientes:

1. En caso de homicidio, aún cuando hubiese sido culposo, llevaba siempre aparejada la pena de muerte, a menos que los parientes estuvieren dispuestos a indemnizar a los deudos de la víctima. Todo homicidio era considerado doloso y la pena de muerte se ejecutaba en una trampa que colocaban los sobrevivientes de la víctima.

2. El sacrificar una bestia equivalía a cometer homicidio, y quien quiera que arrebatara una vida y vertiere sangre, se carreaba el desprecio social que los sujetaba a la disciplina de la tribu transformándose en pena de muerte o esclavitud.

3. La pena por el delito de Adulterio era la Muerte. Para aplicarla era preciso que los adúlteros fueren sorprendidos infranganti. Si este requisito se llenaba, el seductor de la mujer casada era llevado amarrado ante los Jueces Holpop, quienes escuchaban a los testigos y sentenciaban al autor entregando al culpable al esposo "ofendido" para que éste ejecutara la pena. Se conceptuaba más como una ofensa a la propiedad que a la virtud. El adúltero era ejecutado por el esposo agraviado dejando caer una piedra desde gran altura sobre la cabeza, del seductor. Si

el caso involucraba a la mujer de un noble, se le abría el ombligo al culpable sacándole los intestinos por la herida, hasta que muriera.

1.6.1.2. LOS QUICHES:

En los reinos quicheanos la brujería y hechicería se penaban con la muerte en la hoguera, debido a que desafiaba la autoridad sacerdotal. En cambio, si tales actos mágicos eran practicados por los señores, se interpretaba como manifestación de legítimo poder. (25)

El adulterio se sancionaba con la muerte para el transgresor si se cometía con una mujer noble, ésta se ejecutaba por despeñamiento por considerarse pena degradante para el vasallo. El adulterio en la mujer DABA COMO RESULTADO LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO, tanto entre los vasallos como entre los señores.

1.6.2. COMO SE INCORPORA LA PENA DE MUERTE A LA LEGISLACION GUATEMALTECA:

En la antigua legislación española la pena de muerte tuvo, como en todos los países, frecuente aplicación, hechos cuya criminalidad reputamos insignificantes, hechos no penados por la legislación actual, se castigaban con la pena capital. La Pena Capital en nuestro ordenamiento jurídico penal, se puede decir es un legado que nos viene del derecho penal español, debido a que antes de nuestra independencia política, fuimos una colonia española. (26)

1.6.3. REGULACION DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA:

1.6.3.1. REGULACION CONSTITUCIONAL.

En la historia de nuestro país, a habido dos épocas que podríamos llamar importantes:

El período pre-independiente, que para nuestro caso es el desarrollado antes de la independencia de 1821, y el período independiente que es el que actualmente vivimos aunque no en toda su magnitud, y que se cuenta a partir del 15 de septiembre de 1821.

Esbozado este pequeño recordatorio a modo de introducción, entraremos a investigar la regulación constitucional de la pena de muerte.

1.6.3.1.1. PERIODO PRE-INDEPENDIENTE:

(25) Roberto Carmack. En Historia Social de los Quiches. Editorial Tecnos, Madrid, 1976. Pág. 74.

(26) La nación. Origen, incorporación de la pena de muerte en la legislación de Guatemala. Edición de Abril 16 de 1975. Pág. 10.

1.6.3.1.1.1. CONSTITUCION DE BAYONA:

En el digesto constitucional aparece que la primera ley fundamental que rigió en nuestro país, antes de su independencia de España, fue la Constitución de Bayona, llamada así en atención de haber sido promulgada en Bayona España, el 6 de Julio de 1808. (27). Al revisar este documento histórico encontramos que el título X " De los Reinos y Provincias españolas de América y Asia", está dedicado como su nombre lo indica, a legislar las posesiones que en esa época tenía España en América y Asia. Y consultados los 146 artículos de que consta, vemos que en ninguno de ellos se menciona a la pena de muerte.

1.6.3.1.1.2. CONSTITUCION DE LA MONARQUIA ESPANOLA:

El Capítulo I: "Del Territorio de España". Esta carta magna enumera en el Artículo 10, lo que comprendía en ese entonces el territorio español, donde figuraba América Septentrional, incluyendo a Guatemala, nombre con el cual en principio se le conocía a nuestro país. Del examen de este documento, podemos deducir que la pena de muerte no estaba contemplada en esa época, como sanción penal en las posesiones de España. Esto precisamente, porque en los Artículos: 287 y 303 respectivamente preceptuaban:

"...Ningún español podrá ser preso, sin que proceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal..."; "No se usará nunca el tormento ni los apremios". (28)

1.6.3.1.2. PERIODO INDEPENDIENTE:

1.6.3.1.2.1. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA FEDERAL:

Esta constitución, promulgada el 22 de Noviembre de 1824, constituye el primer documento legal en que aparece señalada la pena capital para determinados delitos. Lo anterior lo podemos confirmar por el Artículo 152, que textualmente decía: "No podrá imponerse pena de muerte, sino en los delitos que atentan directamente contra el orden público y en el de asesinato premeditado seguro". (29)

1.6.3.1.2.2. PRIMERA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA:

La primera ley fundamental de nuestro país, decretada el 11 de Octubre de 1825, siguiendo el ejemplo de la Constitución de la República Federal, adopta en igual forma, en el Artículo 182, la norma jurídica relativa a la pena de muerte, y por ser idéntica

(27) Digesto Constitucional, texto que contiene todas las constituciones que ha habido en nuestro país, fué publicado en la revista del Colegio de Abogados de Guatemala, Nos. 4, 5, 6 y 7, de 1976, 1977 y 1978. Pág. 67.

(28) Ibid., Pág. 68

(29) Loc. cit.

no la transcribo de nuevo.

1.6.3.1.2.3. DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL ESTADO Y SUS HABITANTES:

El 14 de diciembre de 1839, la Asamblea Nacional Constituyente emite el Decreto No. 76, para hacer una declaración sobre los derechos del Estado y sus Habitantes. Lo más importante de este pronunciamiento lo constituye el contenido del Artículo 20, que literalmente dice: "En lo sucesivo, los Jueces y tribunales, así civiles como militares, sólo podrán imponer la pena capital por aquellos delitos determinados por las leyes vigentes, después de promulgada la constitución del Estado de 1825, y por los delitos puramente militares, mientras éstas y aquellas leyes no fueren alteradas o derogadas. Mas esta pena no podrá establecerse por otros casos que los designados en dichas disposiciones". (30)

1.6.3.1.2.4. LEY CONSTITUTIVA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1879:

La carta fundamental que fuera decretada el 11 de Diciembre de 1879 y en sus numerosas reformas que sufrió durante todo el tiempo de su vigencia, no hace alusión en ninguno de sus artículos a la pena capital. Probablemente ese silencio se haya debido porque para ese entonces ya estaba contenida en los respectivos códigos penales. (31)

1.6.3.1.2.5. CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE CENTRO AMERICA 1921:

La carta magna, decretada el 9 de septiembre de dicho año, por una Asamblea Nacional Constituyente, con representación de los Estados de: Guatemala, El Salvador y Honduras, en un pacto de Unión firmado en San José de Costa Rica, el 19 de enero de 1921, en el Título IV " De los derechos y garantías ", preceptuaba: Artículo 32. " La Constitución garantiza a los habitantes de la república, la vida, la honra, la seguridad individual, la libertad, la propiedad, la igualdad ante la ley y el derecho de defensa. Queda en consecuencia abolida la pena de muerte."

Una de las razones invocadas por dichos representantes, para tomar tal determinación se cree encontrarla en la introducción del mismo documento, cuando dicen: " Inspirados en el sentimiento general de los habitantes de esta parte del continente americano".(32)

1.6.3.2. REGULACION PENAL:

(30) Ibid., Pág. 152.

(31) Ibid., Pág. 151.

(32) Ibid., Págs. 207 y 208.

1.6.3.2.1. CODIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA DE 1877:(33)

Al analizar este código penal, que fué el primero que existió en nuestro país, observamos que el mismo ya contemplaba la imposición de la pena de muerte por determinados delitos, tanto para hombres como para mujeres. Según se establece por el artículo 66, que dice: "No se ejecutará la pena de muerte en la mujer que se halle encinta, ni se le notificará la sentencia en que se le imponga hasta que hayan pasado cuarenta días después del alumbramiento".

El Artículo 22 del mismo código estipulaba: Que la pena de muerte sólo podría aplicarse mientras no se hallare organizado el sistema penitenciario. Mientras que el Artículo 65, señalaba el procedimiento a seguir para su ejecución, al indicar que todo condenado a muerte será pasado por las armas, (fusilado) procedimiento que hasta la fecha persiste en nuestra legislación.

Los delitos castigados con la pena de muerte, durante la vigencia del primer código penal de Guatemala, eran los siguientes:

) Delito de Traición (Arto. 89)

) Delito contra el Derecho de Gentes (Arto. 98), entendiéndose como tal, al hecho de dar muerte a un Jefe de Estado, residente en Guatemala, según definición del propio código.

) Delito de Parricidio (Arto.256).

) Delito de Robo cuando con motivo u ocasión del mismo, esultare homicidio (Arto. 341).

Posteriormente, mediante Decreto Gubernativo 316 del 10 de febrero de 1885, se reforma este código, disponiéndose en el Art. 10: Que el que matare al Presidente de la República se le impondrá la pena de muerte (Invariablemente que fuera en los rados de delito consumado, frustado o tentativa).

Con dicha reforma, se buscó evitar los constantes atentados, que en esa época sufrían los mandatarios.

1.6.3.2.2. CODIGO MILITAR: (34)

Fuera del contexto penal, es necesario hacer mención del código militar vigente, ya que juega un rol muy importante en la imposición de la pena de muerte en Guatemala, el mismo regula en torno a la institución castrense es decir, el orden militar.

33) Primer código penal de Guatemala, emitido mediante Decreto 75. Durante el Gobierno del Gral. Justo Rufino Barrios, 1878.

34) Código Militar, Decreto 214, emitido por la secretaria de Guerra del Gobierno del Gral. Justo Rufino Barrios. Guatemala, 1878.

Del estudio de dicho código se puede observar que las acciones que el mismo tipifica como delitos o faltas militares se agravan dependiendo que los hechos hayan sido cometidos en tiempos de guerra o de paz, al grado que ciertos delitos que en tiempos normales son sancionados con pena de prisión, por ejemplo: En épocas de guerra o de excepción como también se llama, imponen la pena de muerte.

Delitos sancionados con la pena de muerte:

En virtud de que la naturaleza del código militar entendemos que es la de lograr o al menos pretender la mayor disciplina y lealtad de sus miembros. Entre los delitos que dicho código sanciona con más drasticidad, imponiendo la pena de muerte, se encuentran los siguientes:

1. Delitos de Traición y Espionaje (Los casos contenidos tipificados como delitos de Traición o Espionaje, sancionados con la pena de muerte, están comprendidos en los Artículos: 34, 35, 39, 40, 41, 43, 44 y 46 del Código Militar, 1ra. Parte).
2. Delitos de Rebelión y Sedición (Determinados por los Artículos: 46, 47, 49, 50, 51, 53, 57 del Código Militar, 1ra. Parte).
3. Delitos contra el Servicio Militar (Véase Artículos: 78, 80, 86, 94, 95, 99, 102, 104, 108, 109, 110, 111, 112, 113 y 120 del Código Militar, 1ra. Parte).
4. Delitos contra autoridad militar y contra centinela: (Ver Artículos 124 y 127 de dicho Código, en su primera parte).
5. Delitos de Robo en tiempo de guerra (Arto. 130 C.M. 1ra. Parte).

El procedimiento para la aplicación de la pena capital, es pasar al reo por las armas. (Arto. 13 del C.M.)

Personas que gozan o están afectas al fuero de guerra:

De conformidad con el Artículo 4to. de la 2da. parte del código militar, son:

1. Todos los individuos que componen el Ejército de la República.
2. Los empleados del Ministerio de la Defensa Nacional.
3. Los individuos que componen la música militar y demás especialistas.
4. Toda persona que con motivo de cualquier ocupación, figure en los presupuestos militares.
5. Los auditores, fiscales de plaza y demás dependientes de las

Jefaturas de zona.

6. Los alumnos y dependientes de la Escuela Politecnica.

1.6.3.2.3. CODIGO PENAL DE 1889:

La vigencia del primer código penal de Guatemala finalizó con la promulgación de un nuevo código, emitido por Decreto Gubernativo 419, el 15 de Febrero de 1889, durante el Gobierno del General Manuel Lizandro Barillas.

La Comisión nombrada con anterioridad, para la emisión del proyecto del nuevo código, integrada por los señores: Salvador Escobar, Nery Prado, Antonio G. Saravia y José Pinto, al presentar su informe, dijeron: "La pena de muerte ha tenido rarísima aplicación entre nosotros; La comisión considera ser un progreso abolirla, obedeciendo a los principios modernos sobre la filosofía del derecho penal y teniendo presente que no puede justificar su existencia, ninguna de las conveniencias que en su favor suelen alegarse". (35)

Por esa razón y atendiendo las consideraciones de dicha comisión, fue que al promulgarse el nuevo código penal, el mismo ya no contemplaba como sanción máxima, la pena de muerte.

Dicho código fue reformado mediante Decreto Legislativo 387, del 15 de Abril de 1898, el cual reestablecía la pena de muerte.

Seguidamente se emitió el Decreto Gubernativo 887, del 14 de Febrero de 1925, que estipulaba en el Artículo 1 : Que serán castigados con la pena de muerte los delitos de robo, que especifican el Art. 377, del código penal.

El Artículo 2 : Si los delitos a que se refiere el Artículo anterior, hubieren sido ejecutados en cuadrilla o en despoblado, se consideran como autores de ellos a todos los que forman parte de la cuadrilla y se le impondrá la pena antes citada.

El Artículo 3 : El homicidio perpetrado por dos o más personas en despoblado, se castigará como asesinato, imponiendo la pena de muerte. (36)

El Decreto Gubernativo 887, fue aprobado por el Decreto Legislativo 1366, del 30 de Marzo de 1925.

1.6.3.2.4. CODIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA DE 1936:

Durante la vigencia del Código Penal de 1889, sufrió varias reformas, siendo finalmente derogado, por el Decreto Gubernativo 1790, del 14 de Febrero de 1936, el cual estipulaba en su Artículos 44: Las penas que los tribunales imponen, son las

(35) Código penal, considerandos, Decreto Gubernativo 419, Guatemala, 1889.

(36) Rosendo Méndez. Recopilación de leyes de la República de Guatemala. Tomo 43. 1925. Pág. 115.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

comprendidas en la siguiente escala general:

PENAS PRINCIPALES

Muerte;
Prisión Correccional;
Arresto Mayor;
Arresto Menor;
Prisión Simple;
Multas.

En el Artículo 45 estipulaba: Que la pena de muerte se aplicará dentro de 24 horas de notificada la sentencia firme o la denegatoria del Recurso de Gracia si se hubiere solicitado. (37)

Sin embargo, por causas que se desconocen, el nuevo código solo estuvo vigente por espacio de 3 meses, para ser nuevamente substituido mediante Decreto Legislativo 2164, del 29 de Abril de 1936, cuando gobernaba el país el General Jorge Ubico, el cual regulaba de la misma manera que el Decreto Gubernativo 1790, en sus Artículos 44 y 45 respectivamente. (38)

Luego surge la reforma del Artículo 45, del código penal Decreto Legislativo 2164, a través del Decreto Gubernativo 2448, del 8 de Octubre de 1940, que igual que el código penal de 1937, imponía la pena de muerte tanto para hombres como para mujeres, con la variante de que este cuerpo legal ya desarrollaba en forma amplia el tema, especialmente por medio del Artículo 45, que decía: La pena de muerte se aplicará dentro de veinticuatro horas después de notificada la sentencia firme o la denegatoria del Recurso de Gracia, si se hubiere solicitado.

Si la mujer condenada a la pena de muerte se encuentra embarazada, la pena se aplicará por lo menos tres meses después del parto.

Delitos sancionados con la pena de muerte:

Los delitos que según este código merecían la pena capital los encontramos señalados en el Libro II: De los Delitos y las Penas, pudiendo observar que son los mismos a los que se ha hecho referencia al estudiar los otros códigos, por lo que se considera innecesario repetirlos. (39)

El Decreto Legislativo 2164, fué substituido por el Decreto 147, del Congreso del 30 de Agosto de 1945, el cual reformaba en su Artículo 3o. al Art. 45, que queda así: La pena de muerte se aplicará dentro de 24 horas después de notificada la sentencia firme o la denegatoria del Recurso de Gracia, si se hubiere solicitado.

(37) Ibid., Pág. 116.

(38) Ibid., Tomo 55. Pág. 121.

(39) Ibid., Tomo 59. Pág. 233.

A las mujeres delincuentes, no puede aplicarse la pena de muerte. (40)

Posteriormente entra en vigor el Decreto 51-70 del Congreso, que reformaba en su Art. 24, al Art. 369, el que queda así: El Plagio o Secuestro de una persona u otro propósito, se castigaba con la Pena de quince años de prisión correccional.

Si el plagio o secuestro a que se contrae el párrafo anterior se ejecutará por dos o más personas, los responsables incurrirán en pena de veinte años de prisión correccional.

Si como consecuencia del plagio o secuestro a que se refiere los dos párrafos anteriores, el plagio o secuestro resultare afectado mentalmente, se impondrá a los responsables, además la pena de ocho años sin perjuicio de los que corresponde al delito de lesiones.

Con la pena de muerte se castigará a los responsables cuando la persona secuestrada, cualquiera que fuera la causa de su muerte. (41)

El Decreto 51-70 del Congreso, fué derogado por el Decreto 17-73 del Congreso, el 5 de Julio de 1973, que constituye el actual código penal.

**1.6.3.2.6. CODIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA,
DECRETO 17-73, DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA:**

a) Penas Principales:

Las penas que los tribunales del país, pueden imponer con arreglo a nuestro código penal vigente, son las siguientes:

Pena de Muerte,
Pena de Prisión,
Pena de Arresto y
Multa.

De la anterior clasificación, por razones obvias, sólo nos referiremos a la pena de muerte.

b) De conformidad con el Artículo 43, del código penal que estamos examinando, la pena de muerte tiene carácter extraordinario, de consiguiente sólo podrá aplicarse en los casos expresamente consignados en la ley, y no se ejecutará sino después de agotarse los recursos legales.

c) Casos en que no podrá imponerse dicha pena:

(40) Ibid., Tomo 64. Pág. 530.

(41) Ibid., Tomo 90. Pág. 121.

El mismo Artículo 43, determina los casos en que no podrá aplicarse la pena capital, los cuales también se contemplan en el Artículo 18 de la actual Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales son:

1. Por delitos políticos,
2. Cuando la condena se fundamente en presunciones,
3. A mujeres,
4. A varones mayores de sesenta años,
5. A personas cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición.

En los casos en que la pena de muerte fuere conmutada por la de privación de libertad, se aplicará la de presidio en su límite máximo, o sea 30 años, de conformidad con el Artículo 44 del C.P.

d) Delitos Sancionados con la Pena Capital:

1. Delito de Parricidio (Arto. 131 C.P.)
2. Delito de Asesinato (Arto. 132. C.P.)
3. Violación Calificada (Arto. 201 C.P.)

Este último delito se consuma, cuando con motivo o consecuencia de la violación, resultare la muerte de la ofendida, si ésta no hubiere cumplido diez años de edad.

4. Plagio o Secuestro (Arto. 201 C.P.)

En los supuestos de que: a) Si se tratase de menores de doce años de edad, o personas mayores de sesenta años y b) cuando con motivo u ocasión de plagio o secuestro, la persona secuestrada resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere.

5. En caso de muerte del Presidente de la República o del Vice-Presidente (Arto. 383 C.P.)

1.6.3.2.6. LEY DE TRIBUNALES DEL FUERO ESPECIAL:

Se ha indicado anteriormente en el ámbito de la legislación penal, como ha venido regulándose la pena de muerte en diversos delitos, por lo que es de vital importancia hacer un énfasis sobre el Decreto 46-82, Ley de Tribunales del Fuero Especial, la cual se desarrollará a continuación:

La Ley que regulaba el funcionamiento de los llamados "Tribunales de fuero especial". que existieron durante el periodo de 1982 a 1983, fueron creados mediante Decreto Ley 46-82 de fecha 10. de Julio de 1982.

De su examen se deduce que la misma tenía dedicatoria

especial para reprimir o combatir a los "delincuentes subversivos del país", calificativo que les asignaba la propia ley en sus considerandos que aparecen al principio, y con los cuales se trató de justificar la necesidad de su creación.

Delitos sancionados con la pena de muerte según el Artículo 4o.:

- 1) Delito de Plagio o Secuestro (Arto. 201 del Código Penal).
- 2) Delito de Incendio agravado (Arto. 283 C.P.).
- 3) Delito de Inutilización de defensas (Arto. 286 C.P.).
- 4) Delito de Fabricación o tenencia de materiales explosivos (Arto. 287 C.P.).
- 5) Delito de Desastre ferroviario (Arto. 289 C.P.).
- 6) Delito de Atentado contra la seguridad de los transportes marítimos, fluviales o aéreos (Arto. 290 C.P.).
- 7) Delito de Desastre marítimo, fluvial o aéreo (Arto. 291 C.P.).
- 8) Delito de Atentado contra otros medios de transporte (Arto. 292 C.P.).
- 9) Delito de Atentado contra la seguridad de servicios de utilidad pública (Arto. 294 C.P.).
- 10) Delito de Piratería (Arto. 299 C.P.).
- 11) Delito de Piratería Aérea (Arto. 300 C.P.).
- 12) Delito de Envenenamiento de agua o substancia alimenticia o medicinal (Arto. 302 C. P.).
- 13) Delito de Traición Propia (Arto. 350 C.P.).
- 14) Delito de Atentado contra la integridad o independencia del Estado (Arto. 360 C.P.).
- 15) Delito de Traición Impropia (Arto. 361 C.P.).
- 16) Delito de Genocidio (Arto. 376 C.P.).
- 17) Delito de Terrorismo (Arto. 391 C.P.).
- 18) Delito de depósitos de armas o municiones (Arto. 401 C.P.).
- 19) Delito de Tráfico de explosivos (Arto. 404 C.P.).

Los citados tribunales, fueron suprimidos mediante Decreto Ley No. 93-83, del 16 de Agosto de 1983.

REGULACION DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION CONSTITUCIONAL
GUATEMALTECA.

| P E N A D E M U E R T E | | | | |
|---------------------------|----------------|---------------|------|---------------|
| PERIODO PRE-INDEPENDIENTE | | | | |
| CONSTITUCIONES | | | | |
| 1808 | no | | 1812 | no |
| PERIODO INDEPENDIENTE | | | | |
| 1824 | 1825 | 1839 | 1879 | 1921 |
| Art. 152 si | Art. 182 si | Art. 20 si | no | Art. 32 no |

REGULACION DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION PENAL
GUATEMALTECA.

| CODIGOS PENALES | | | | |
|-----------------------|---|---|-------------------|---|
| 1877 | 1889 | 1936 | 1973 | Otras Leyes |
| Art. 22, 65, 66 si | no | Art. 44, 45 si | Art. 41, 43 si | Código Militar si |
| | REFORMAS | REFORMAS | | Ley de Tribu nales de Fue ro Especial. ro Especial si |
| | Dto. Legisla tivo 387. si | Dto. Legisla tivo 2164. Art. 44 y 45 si | | |
| | Dto. Guberna tivo 887. Art 1, 2, 3. si | Dto. Guberna tivo 2448. Art. 45 si | | |
| | | Dto. del Con greso 147. Art. 45 si | | |
| | | Dto. del Con greso 51-70 Art. 24, 369 si | | |

CAPITULO II

2. EL RECURSO DE GRACIA EN GUATEMALA

2.1. EL RECURSO DE GRACIA: (DEFINICION).

Doctrinariamente no está incluido como alguno de los medios de impugnación tendientes a anular, modificar o revocar una sentencia. Sin embargo, si se le localiza definido como Recurso Extraordinario, en la siguiente forma: " Recurso extraordinario es el de súplica dirigido al Jefe del Estado (y más frecuentemente, en la antigüedad, a los reyes), para solicitar alguna gracia o merced en materia criminal, sobre todo el indulto en las penas de muerte, en virtud de las prerrogativas constitucionales o tradicionales que para conmutar tal condena, y sin motivación alguna, poseen los Jefes del poder ejecutivo o moderador".(1) Asimismo, encontramos definido en la forma siguiente el vocablo GRACIA: Para Guillermo Cabanellas, es " el perdón o indulto que concede el poder ejecutivo y suscribe el jefe de Estado o el Poder Público competente". Eugenio Cuello Calón por su parte, no habla particularmente del Recurso o Derecho de Gracia, y prefiere referirse en términos generales, al explicar las causas de extinción de la responsabilidad penal, hablándonos de la amnistía y el indulto; definiendo a este último como "la gracia otorgada por el Jefe de Estado a los condenados por sentencia firme remitiéndoles toda pena impuesta, o parte de ella, o alguna o algunas de las penas impuestas o parte de ellas, o conmutándolas por otra o por otras más leves".(2)

Mientras que el Lic. Mario Roberto España Martínez en su tesis de Graduación manifiesta que el Recurso de Gracia es un derecho, el cual asiste a todo condenado a la Pena Capital impuesta en sentencia firme, a solicitar al Jefe del ejecutivo, la remisión de la pena impuesta por la inmediata inferior, como último recurso para salvar la vida. (3)

2.2. ORIGEN DEL RECURSO DE GRACIA:

El origen del "RECURSO DE GRACIA" o mejor dicho Derecho de

(1) Guillermo Cabanellas. Diccionario de Derecho Usual. 11a. Edición. Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1976. Pág. 496.

(2) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Parte Gral. Vol. I, Editorial Bosch S.A., Barcelona España, 1975. Pág. 747.

(3) Mario España Martínez. Tesis "Estudio Crítico del Recurso de Gracia." USAC. 1977. Págs. 21 y 22.

(4) Eugenio Cuello Calón. Op. cit., Págs. 746 y 747

Gracia, como lo llaman distinguidos tratadistas, entre otros Eugenio Cuello Calón y José Antón Oneca, debemos de buscarlo en las antiguas monarquías, especialmente en la idea del perdón, que era un don del cual hacían gala los monarcas absolutistas para festejar faustos acontecimientos y así aparecer a los ojos de sus súbditos, como ejemplos de misericordia, bondad y sabiduría. (4) Un típico ejemplo de perdón, es el pasaje bíblico de Barrabás a quien Poncio Pilatos le perdonó la vida siguiendo una tradición religiosa, de perdonarle la vida a un delincuente, en época de pascua. (5) En Roma existían la amnistía y la gracia. La amnistía anulaba la acusación, el juicio y la pena. La gracia solamente anulaba total o parcialmente la pena. En el antiguo derecho se ejerció por el pueblo en los comicios; los jueces que dictaban la sentencia debían permitir al penado que implorase la gracia de la asamblea mediante la provocatio ad populum. (6)

Como ya hemos visto anteriormente, durante las diferentes etapas o periodos de la historia del Derecho Penal (de la Venganza Privada, la Venganza Divina y el de la Venganza Pública), ha existido represión penal en forma severa. Sin embargo, durante el Periodo Humanista, en el cual tuvo gran influencia la participación eclesiástica, se buscó atenuar la rigurosidad de las penas, en la época del "Iluminismo" la iglesia inspirada en las ideas de caridad y compasión creó un sistema suave y moderado, el cual nació bajo el influjo de los escritos de los franceses: D'Albert, Voltaire y Rousseau. Al amparo de este sistema, la iglesia procuró no agravar las penas correspondientes a los delitos, que ya de por sí eran crueles, sino que por el contrario, se las ingenió para confortar el ánimo del culpable para que se resignará al castigo, con la esperanza del perdón y con la idea de una nueva en el más allá. Aquí vemos que se vislumbra el perdón como precursor de la gracia, aunque si no para la vida terrenal, si un perdón de los pecados o delitos cometidos en la tierra por el pecador delincuente, que le traería consigo una estancia feliz en la "otra vida". Lo anterior nos demuestra, que aparejada a la ejecución de las penas más crueles, nació la idea del perdón; desde el perdón divino, ejercido por Dios a través de sus ministros los sacerdotes, hasta el perdón humano que ejercitaban, en principio, los monarcas, considerados como dueños y señores de la vida humana, para quienes otorgar el perdón (más tarde hacer gracia), era un don divino que los hacía a los ojos de sus súbditos más bondadosos, más perfectos y con lo cual ganaban la gratitud eterna de los favorecidos, y sus familias; y hacían crecer su imagen beatificadora ante los ojos de todos. También hoy día los Jefes de Estado, los gobiernos y el poder legislativo poseen igual facultad, pero mientras en los antiguos tiempos el Derecho de Gracia solamente se ejercía como acto personalísimo del monarca (para conmemorar faustos sucesos o quizás como un acto de piedad

(5) Santa Biblia. Libro Mateo. Cap. 27. Versículo del 15 al 26. Nuevo Testamento, Editorial Verbo Divino, 1989. Pág. 52.

(6) Eugenio Cuello Calón. Op. cit., Pág. 744.

compasión hacia el delincuente, etc.), actualmente su ejercicio, se intenta fundamentarlo en los Derechos Humanos, ya que la tendencia de los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos, como protectores de la vida del ser humano, es la de abolir la pena de muerte en todos los países del mundo, por esa razón tratan de limitar la imposición de la pena de muerte en aquellos países cuyo ordenamiento jurídico interno todavía la imponen y por la misma razón tratan de garantizar a los condenados a muerte el ejercicio de todos los recursos que establecen las legislaciones penales, debido al carácter irremediable que tiene dicha pena.

2.3. VIGENCIA DEL DECRETO 159 DE LA ASAMBLEA NACIONAL LEGISLATIVA:

Este Decreto fué emitido por la Asamblea Nacional Legislativa el 19 de abril de 1892 y fué sancionado y promulgado por el Presidente de la República el 21 del mismo mes y año.

Por medio de este decreto se perseguía regular la facultad que la constitución de ese entonces otorgaba al ejecutivo, para: a) Hacer gracia de la pena capital, conmutándola en la inmediata inferior; b) Conceder indultos por delitos políticos y militares, de contrabando y defraudación de la hacienda pública; c) conceder indultos por delitos comunes.

Se decía también en esa ley que "...decretar indultos generales, solamente es atribución del poder legislativo..."

Es decir, que esta ley desarrollaba la facultad que le otorgaba la Constitución vigente en ese entonces, en su artículo 78, al Presidente de la República, además de los indultos, "Para hacer gracia de la pena capital, conmutándola en la inmediata inferior".

Este Decreto permaneció vigente hasta que fué reformado por el Decreto 45 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, emitido el 23 de Diciembre de 1944 y aprobado por el Decreto número 98 del Congreso de la República el 14 de mayo de 1945, que en el artículo lo., establecía: "Mientras se emite la nueva carta magna de la república, conservará su vigor y fuerza legal el Decreto Legislativo número 159, de diez y nueve de abril de mil ochocientos noventa y dos, con las modificaciones que especifican los artículos siguientes:" y en el artículo 4o. establecía: "El presente decreto cesará sus efectos al entrar en vigor la nueva constitución que se emita".

Posteriormente se emitió, en efecto, la constitución de 1945, el 15 de marzo de ese año.

Con base en lo expresado cabe concluir que el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa de 1892, tuvo una primera etapa de vigencia comprendida del 21 de abril de 1892, al día 22 de diciembre de 1944 y que la nueva vigencia determinada que tuvo dicho decreto con modificaciones, fué el tiempo

comprendido entre el 23 de diciembre de 1944 y el 14 de marzo de 1945.

2.4. ESTUDIO COMPARADO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL NACIONAL.

Con el objeto de poder determinar la vigencia o no del RECURSO DE GRACIA, a nivel de atribución constitucional, se procederá a estudiar en forma comparativa las constituciones de 1945, 1956, 1965 y la actual de 1985.

2.4.1. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA 1945:

La constitución de 1945, que estuvo en vigencia a partir del 15 de marzo de 1945, contenía las siguientes disposiciones relacionadas con la materia objeto de estudio:

a) El artículo 52, al referirse a la pena de muerte estableció: "Contra tales sentencias que nunca podrán fundarse en prueba de presunciones cabrán siempre todos los recursos legales existentes, inclusive los de casación y gracia, exceptuándose los casos de invasión del territorio, plaza o ciudad sitiadas o movilización con motivo de guerra".

2.4.2. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1956:

La constitución de 1956 estipulaba lo siguiente:

a) El artículo 69, en relación con la pena de muerte, establecía, en su parte conducente: "Contra las sentencias que impongan esta pena, serán admisibles todos los recursos legales existentes inclusive los de casación y gracia. Los dos últimos recursos no serán admitidos en los casos de invasión del territorio, plaza o ciudad sitiadas o movilización con motivo de guerra.

2.4.3. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1965:

La Constitución de 1965, establecía:

a) El artículo 54 en su parte conducente estipulaba: "Contra las sentencias que impongan la pena de muerte serán admisibles todos los recursos legales pertinentes, inclusive los de casación y de gracia. Estos dos recursos no serán admitidos en los casos de invasión del territorio, plaza o ciudad sitiadas o movilización con motivo de guerra"

2.4.4. CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1985:

El artículo 18 en su parte conducente establece: "Contra la sentencia que imponga la pena de muerte, serán admisibles todos los recursos legales pertinentes, inclusive el de Casación; éste siempre será admitido para su trámite. La pena se ejecutará después de agotados todos los recursos".

Como se desprende de lo anteriormente expuesto, el Recurso de Gracia estuvo establecido en las constituciones de 1945, 1956 y 1965, pero en la constitución vigente (1985), en la parte conducente de la pena de muerte, cuando se refiere a los recursos únicamente dice: "... Recursos legales pertinentes, inclusive el de casación..."; ya no menciona el de gracia, como las anteriores constituciones.

2.4.5. OPINION CONSULTIVA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:

La Corte de Constitucionalidad, con base en el estudio establecido a raíz de la solicitud realizada por el Presidente de la República, opina lo siguiente:

Dicha solicitud de opinión consultiva contiene las siguientes preguntas:

(I) Si conforme a la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales suscritos por Guatemala, la pena de muerte se encuentra vigente y en consecuencia es legalmente aplicable.

(II) Si el Recurso de Gracia, contenido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa se encuentra vigente y en consecuencia es legalmente aplicable

Opinión de la Corte de Constitucionalidad:

(I) Conforme a la Constitución Política de la República y los Tratados aprobados y ratificados por Guatemala, la pena de muerte se encuentra vigente.

(II) El Recurso de Gracia contenido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa no se encuentra vigente.

(III) El Recurso de Gracia se encuentra vigente en Guatemala, en aplicación de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

(IV) Por lo tanto, el recurso de gracia asume la calidad de un recurso legal pertinente y, por ende, admisible contra la sentencia que imponga la pena de muerte, según el contexto del artículo 18, tercer párrafo, de la Constitución Política de la República.

REGULACION DEL RECURSO DE GRACIA EN LA LEGISLACION
CONSTITUCIONAL GUATEMALTECA

R E C U R S O D E G R A C I A

CONSTITUCIONES

| 1945 | 1956 | 1965 | 1985 |
|---------|---------|---------|---------|
| Art. 52 | Art. 69 | Art. 54 | Art. 18 |
| si | si | si | no |

CAPITULO III

3. TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS

3.1. DERECHOS HUMANOS:

3.1.1. DEFINICION:

Es el conjunto de derechos y libertades civiles, políticas, económicas y culturales fundamentales del hombre, sin cuyo respeto no puede conseguirse su normal desenvolvimiento y progreso como miembro de la Humanidad. (1)

3.1.2. BREVE DESARROLLO HISTORICO (2)

La historia de los derechos humanos, es tan antigua como la humanidad. El atropello a la dignidad del hombre, la desigualdad jurídica, económica y social; y la lucha de los pueblos por superar esa situación, ha sido una constante a través de los siglos y solo como resultado de esas batallas unas veces violentas y otras pacíficas, los pueblos han ido paulatinamente conquistando una serie de derechos y libertades básicas que en su conjunto, modernamente, denominamos derechos humanos, los que desde el punto de vista de su desarrollo histórico, se ha dividido en primera, segunda y tercera generación.

3.1.2.1. PRIMERA GENERACION DE DERECHOS HUMANOS:

El contenido de los derechos y libertades fundamentales que pertenecen a esta generación son de carácter INDIVIDUAL, ya que su destinatario es el hombre individualmente hablando. Dentro de este concepto se tutelan:

3.1.2.1.1. LOS DERECHOS Y LIBERTADES CIVILES:

Como el derecho a la vida, la libertad, la igualdad; el derecho a adquirir y poseer propiedad, seguridad etc.

3.1.2.1.2. DERECHOS Y LIBERTADES POLITICAS:

Como el derecho de todo ciudadano a participar en la formación de la ley, igualdad para ser admitidos a optar a cargos y empleos públicos etc.

Estos derechos y libertades fundamentales giran en torno a los postulados del INDIVIDUALISMO y del LIBERALISMO ECONOMICO Y POLITICO del siglo XVIII y son plasmados por primera vez en la Declaración de Derechos de Virginia de 1776, en lo que hoy

(1) Julio Cesar Zenteno Barillas. Derecho Internacional Público. Impreso en el Depto. de Reproducciones de Materiales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC. Guatemala, 1991, Pág. 71.

(2) Ibid., Pág. 72 y 73.

conocemos como los Estados Unidos de América y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, producto de la revolución francesa de 1789, que coadyuva a enterrar las estructuras feudales en Europa.

Tanto la independencia de los Estados Unidos como la revolución francesa, provocan un proceso transformador en Europa y América, con la promulgación de constituciones políticas que incluyen estos derechos y libertades de carácter civil y político.

3.1.2.2. SEGUNDA GENERACION DE DERECHOS HUMANOS:

Esta generación de derechos y libertades fundamentales del hombre, constituye un desarrollo, cualitativo, en virtud de las luchas reivindicativas de beneficio COLECTIVO que se dieron a partir del siglo pasado y que incluyen derechos y libertades económicas, sociales y culturales como: El derecho al trabajo y a la libre elección del mismo; fijación de salarios mínimos etc.

Estos derechos y libertades de carácter colectivo, son producto de las reivindicaciones desde finales del siglo XVIII, porque se mejorarán las condiciones de trabajo, se implementarán proyectos de carácter social y se reconociera el derecho de la población a la cultura; lucha que se vio nutrida por el desarrollo del pensamiento social que se opuso al liberalismo y al individualismo, factores que forzaron a varios estados a legislar sobre estas materias a finales del siglo XIX. En el presente siglo estos derechos y libertades económicas, sociales y culturales son elevadas al rango de normas constitucionales y cabe a México el mérito de ser la primera constitución del mundo en plasmarlos el 5 de febrero de 1917 y así sucesivamente se van incorporando en la mayoría de constituciones del mundo. En lo que a Guatemala respecta, esta generación de derechos humanos es incorporada a la constitución de 1945, como producto de la llamada revolución de octubre.

3.1.2.3. TERCERA GENERACION DE DERECHOS HUMANOS:

Esta generación de derechos humanos, a los que algunos autores denominan DERECHOS DE SOLIDARIDAD y que se enmarcan dentro de los nuevos derechos que pertenecen a la humanidad, trascienden en algunos casos el ámbito territorial en el cual el Estado ejerce su soberanía incursionando en áreas que hasta hace poco tiempo no eran objeto de regulación jurídica.

En esta generación encontramos tutelados, entre otros, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la paz, el derecho al desarrollo, el derecho al patrimonio común de la humanidad, el derecho a la libre determinación de los pueblos, etc.

Sobre esta generación de derechos humanos, Karen Vasak sostiene que: " Los nuevos derechos humanos podrían denominarse derechos de solidaridad, puesto que reflejan una cierta concepción de la vida en comunidad, sólo pueden adquirir existencia real mediante los esfuerzos conjuntos de todos los

componentes de la sociedad: Individuos, Estado, Entidades Públicas o Privadas. Así ocurre, por ejemplo, con el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la paz. En lo que se refiere a estos nuevos derechos humanos aunque existen propuestas en tal sentido " (3).

Estos derechos no son producto de la inventiva del hombre, sino que nacen de los problemas generados por la contaminación del ambiente, de los ríos, lagos y mares, la degradación del suelo y la desertificación, la extinción de algunas especies animales, los más profundos problemas de los países subdesarrollados en vías de deterioro, los problemas de la explotación y utilización del espacio ultraterrestre, etc.

3.1.2.3.1. LOS DERECHOS HUMANOS AL PLANO INTERNACIONAL:

El tránsito de los derechos humanos al plano internacional, comienza en 1919, al incorporarse en el Tratado de Versalles que puso fin a la I Guerra Mundial, un capítulo que crea la Organización Internacional del Trabajo OIT; que es producto del esfuerzo de las organizaciones obreras de varios países y que tiene por objeto la universalización del concepto de justicia social y la dignificación del trabajo, mediante el establecimiento de un mínimo de garantías sociales, aplicables a todos los trabajadores de la tierra sin distinción de ninguna naturaleza.

Luego, los derechos humanos entran definitivamente al campo internacional el 26 de junio de 1945, con la suscripción de la carta de la organización de las naciones unidas; la cual es un tratado multilateral firmado originalmente por 51 Estados entre los cuales se encuentra Guatemala el cual agrupa 158 Estados, constituyendo la organización internacional mas completa de toda la historia de la humanidad.

Es apartir de la Carta de ONU, en la que se hace referencia a los derechos humanos, que esta materia se convierte en objeto de regulación del derecho internacional, la cual ha tenido un desarrollo tal, que hoy día hablamos de un derecho internacional humanitario, un derecho internacional de los refugiados, etc. que si bien pertenece al campo de los derechos humanos, han adquirido independencia propia, de la infinidad de instrumentos internacionales que regulan esta materia con fundamento en las situaciones de hecho que han generado su regulación y la creación de organismos internacionales que tienen por objeto promover y vigilar la observancia de los derechos humanos.

3.1.3. LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PROTECCION INTERNACIONAL:

La existencia de la comunidad internacional organizada a

(3) Karen Vasak. citado por Hector Gros Espiell. Estudio sobre Derechos Humanos. Editorial Juridica, Venezolana, Ediciones del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Caracas, 1985. Pág. 40.

nivel mundial y la lucha de los pueblos porque la observancia de los derechos y libertades fundamentales fueran objeto de un mejor control y vigilancia que trascendiera el derecho interno, generó la ampliación de la regulación de esta materia al campo internacional la cual es de vital importancia que se conozca con ha venido regulándose el rubro de los Derechos Humanos específicamente el derecho a la vida: (4)

3.1.3.1. DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO 1789:

Esta Declaración fué aprobada el 26 de agosto de 1789, por la Asamblea Nacional Francesa, siendo firmada por el Rey (que se encontraba prisionero) el 5 de septiembre de 1789 e incorporada por la Asamblea Nacional como preámbulo de la Constitución Francesa de 1791.

En su Artículo 2, señala que la meta de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre indicando que los principales derechos humanos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.(5)

3.1.3.2. LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS:

Este tratado multilateral, dió nacimiento a la Organización de las Naciones Unidas, el cual fue suscrito en la ciudad de San Francisco, California, Estados Unidos de América, el 26 de junio de 1945, por cincuenta y un Estados entre ellos Guatemala, habiendo entrado en vigor el 24 de octubre del mismo año.

En materia de derechos humanos, constituye su salto al ámbito internacional ya que conforme a la carta, se proclama el propósito de realizar la cooperación internacional en el desarrollo y respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos los seres humanos, sin distinción de ninguna naturaleza, lo cual está contenido en su preámbulo y artículos, como por ejemplo: Art. 1, Que establece como propósito de la ONU, mantener la paz y la seguridad internacional, la libre determinación de los pueblos, el estímulo al respeto de los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos.

En consecuencia diremos que la Carta de la ONU enuncia los conceptos jurídicos fundamentales de los derechos humanos y de las libertades fundamentales que son desarrolladas por los otros instrumentos internacionales.(6)

3.1.3.3. LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS:

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de la ONU,

(4) Julio Cesar Zenteno Barillas. Op. cit., Pág. 74.

(5) Benito de Castro Cid. El Reconocimiento de los Derechos Humanos. Editorial Tecnos. Madrid, 1979. Pág. 51.

(6) Julio Cesar Zenteno Barillas. Op. cit., Pág. 75.

aprobó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual en el artículo 3, estipula que todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona y en su artículo 5, establece que nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes...

Sobre la fuerza legal de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ha habido gran debate entre los juristas y gobiernos, en virtud de que dicho instrumento no tiene la naturaleza de un tratado sino que de una mera resolución, hoy día y en virtud de la Declaración de Teherán, no hay duda acerca de la obligación jurídica de respetar su contenido. (7)

3.2. LOS TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO INTERNO:

3.2.1. DESDE EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL: (8)

La antigua y polémica cuestión de la jerarquía normativa en el derecho interno de los tratados vigentes, como consecuencia de su firma, ratificación o adhesión según los diferentes casos y sistemas jurídicos, ha sufrido últimamente algunos significativos aportes en lo que se refiere a los tratados sobre derechos humanos, que introducen cambios muy importantes en la manera clásica de encarar este asunto.

Es este tema una de las expresiones concretas entre otras muchas que encaran las modernas constituciones de la materia relativa al derecho internacional referente a los derechos humanos y su incidencia en el derecho interno.

Tradicionalmente, en cuanto al asunto de la jerarquía normativa de los tratados internacionales vigentes, según los distintos regímenes constitucionales se encuentran diversos sistemas que, a grosso modo, podrían clasificarse de la siguiente forma: Pose-erian jerarquía constitucional o supra constitucional, tendrían un nivel superior a la ley, pero inferior a la constitución o gozarían de una situación equivalente a la de la ley.

Para dar sólo ciertos ejemplos de los diversos regímenes referidos ellos a América Latina, pero sin olvidar los interesantes desarrollos que el tema ha tenido en los ordenamientos constitucionales de otros continentes, especialmente en Europa, que deberían estudiarse necesariamente en un trabajo en profundidad, que es imposible hacerlo en esta ocasión. Estos ejemplos permiten brindar una visión global de la manera en que la cuestión es encarada en la generalidad de los sistemas constitucionales latinoamericanos.

(7) Ibid., Pág. 76.

(8) Hector Gros Espiell. Los Tratados sobre Derechos Humanos y el Derecho Interno. Colección cuadernos de Derechos Humanos No. 2-91, Procurador de los Derechos Humanos. Guatemala, 1991. Págs. 3 a la 16.

En muchas constituciones de nuestro continente se dispone expresamente que los tratados en vigor tienen jerarquía equivalente a la ley. Es el caso de la constitución de la Argentina, que en su artículo 31 dispone: "Esta constitución, las leyes de la nación que en su consecuencia se dicten por el congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la nación".

El artículo 133 de la constitución de México dispone:

"Esta constitución, las leyes del congreso de la unión que emanan de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del senado, serán la ley suprema de toda la unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados".

Antonio Martínez Baez ha dicho, explicando las relaciones entre los textos constitucionales de Argentina y México y su común fuente estadounidense:

"Si examinamos la Constitución de la República Argentina del 25 de mayo de 1853, que en algunos de sus más importantes preceptos sigue más fielmente que la mexicana al modelo norteamericano, y si se la compara con la aprobación de los tratados celebrados por el presidente corresponde conjuntamente a las dos cámaras, lo que refuerza la opinión de sus comentaristas, que sostiene el carácter sustantivo de ley de dicha aprobación.

El precepto de la supremacía constitucional (Art. 31), que incluye a los tratados entre la ley suprema nacional, es idéntico en su forma y en su fondo, al artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos y a los Artículos 126 y 133, respectivamente, de las Constituciones mexicanas de 1857 y de 1917, ésta en su texto anterior a enero de 1934". (9)

La expresión "Ley Suprema" en estas constituciones de Estados Federales, como son México y la Argentina, no significa que tengan los tratados una jerarquía superior a las leyes federales, sino que la constitución las leyes federales y los tratados y en vigor forman el conjunto normativo que asegura la supremacía federal respecto de las constituciones y legislaciones de los Estados federales o de las provincias".

En otro grupo de constituciones latinoamericanas no se encuentran un texto especial al respecto, pero la doctrina y la jurisprudencia han llegado a una conclusión igual sobre la cuestión de la Jerarquía normativa de los tratados.

Es el caso, entre otros, del Uruguay. Después de analizar toda la doctrina y la jurisprudencia nacional sobre el tema, se dice en el libro "La constitución y los tratados internacionales"

(9) *Ibid.*, Pág. 4.

(1963):

" Desde el momento que un tratado Internacional entre en vigencia tiene, con respecto al ordenamiento Jurídico uruguayo, una jerarquía equivalente a la de una ley. La solución que señalamos es la única aceptable. No puede pensarse en nuestro sistema constitucional, que el tratado tiene una jerarquía superior o igual al texto constitucional. No puede tampoco afirmarse que un conjunto normativo aprobado mediante una ley, tenga una jerarquía inferior a la de la ley. Por ello la única solución lógica y jurídica, es la de admitir que las normas de los tratados internacionales reguaramente aprobados y ratificados tienen en el derecho público interno uruguayo la jerarquía atribuida a las leyes". (10)

En cambio, no se encuentran en las constituciones de Latinoamérica normas que reconozcan a los tratados internacionales en vigor, con carácter general, una jerarquía equivalente superior a la de la Constitución. Esta posibilidad, que plantea problemas de enorme complejidad, que aquí sólo podemos evocar, se encuentra implícitamente reconocida, de distintas maneras, en algunas constituciones no latinoamericanas de fecha reciente, y en la Constitución de Honduras a que antes nos hemos referido que han encarado el tema al referirse a los requisitos y procedimientos que han de seguirse cuando se plantea a posibilidad de aprobación legislativa de un tratado que afecta que contenga, disposiciones contrarias a la Constitución. En otros textos constitucionales modernos, sin que pueda decirse que esté reconocida expresamente la superioridad del tratado sobre la constitución, se encara la posibilidad de aprobación legislativa de un tratado inconstitucional, por medio de un procedimiento parlamentario especial dirigido a obtener la previa revisión constitucional".

Es sabido que los tratados sobre derechos humanos tienen, según la más moderna doctrina y jurisprudencia internacional, características especiales y distintas frente a los otros tratados internacionales. Para no citar sino a una jurisdicción americana aunque igual criterio sostuvo la corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Internacional de Justicia, cabe recordar lo que dijo al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En la Opinión consultiva Oct. 2/82 del 21 de septiembre de 1982, expresó:

"La corte debe enfatizar, sin embargo, que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general y en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo radicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio, mutuo de los estados contratantes. Su objeto y su fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre

10) Ibid., Pág. 5.

derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su "Jurisdicción".

La doctrina ha analizado con agudeza como la naturaleza propia de estos tratados, que llevan naturalmente a plantearse términos muy especiales y distintos a los de los tratados clásicos, que regulaba en general sólo relaciones entre Estados con mínimos efectos directos en el derecho interno, la cuestión de inserción del derecho internacional de los derechos humanos en el orden jurídico interno de las partes, habría de producir inevitablemente consecuencias respecto de su ubicación en el ordenamiento jerárquico de las normas vigentes en el derecho positivo de los Estados.

Ha sido debido a la consideración de esta diferencia entre estos distintos tipos de tratados, al hecho de que estos tratados sobre derechos humanos tienen un contenido y una proyección política y humana esencial y constituyen un elemento indispensable hoy para asegurar la supervivencia y desarrollo de la democracia, que algunas constituciones latinoamericanas de los últimos años han iniciado el proceso dirigido a reconocerles una jerarquía normativa especial. Por lo demás la triste experiencia de las recientes dictaduras, de las que significaron en cuanto a la violación de los derechos humanos y de cómo muchas veces, estas violaciones pretendieron fundarse en "leyes" internas que no eran en verdad leyes, sino un mandato arbitrario carente de legitimidad, aconsejaba y aconseja que se le de ésto a los tratados internacionales relativos a los derechos humanos, una verdadera super legalidad. Sin duda esta experiencia histórica ha sido determinante para la inclusión de estas normas en algunos de los nuevos textos constitucionales latinoamericanos.

La Constitución de Perú de 1978, estipula " Los preceptos contenidos en los tratados relativos a derechos humanos tienen jerarquía constitucional. No pueden ser modificados sino por el procedimiento que rige para la Reforma de la Constitución".

Es esta una de las normas incluidas en el Capítulo V de la Constitución Peruana, titulada "De los Tratados".

Es interesante reseñar la historia de esta norma, en especial por su carácter absolutamente innovador.

La Constitución del Perú, luego de sostener el criterio general de que en caso de conflicto entre el Tratado y Ley prevalece el primero (Arto. 101) y de establecer que cuando un tratado internacional contiene una estipulación que afecta a una disposición constitucional, debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República.

Otro caso latinoamericano actual es el de Guatemala. Su

muy reciente Constitución (1985), dispone en su artículo 46: Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno.

El Artículo 46 de la Constitución de Guatemala se origina en una iniciativa de la Comisión de Proyecto de Constitución; discutida en la Asamblea Constituyente el 29 de enero de 1985. Esta cuestión no estaba encarada en el proyecto de Constitución elaborado por la Democracia Cristiana en 1984, que sin embargo incluía una disposición sobre interpretación de las normas relativas a Derechos Humanos, que debería hacerse de conformidad con la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados Internacionales ratificados por Guatemala y otro que establecía que los tratados internacionales debidamente ratificados, una vez publicados en el Diario Oficial, formarían parte del ordenamiento jurídico y tendrán autoridad superior a las leyes.

La discusión del Art. 47 del Proyecto de la Comisión fuente directa del futuro Art. 46 que decía: Se establece el principio general de preeminencia de los Derechos Humanos, reconocidos en el Derecho Internacional sobre el derecho interno, fue confusa y de poco valor científico. Pero finalmente se presentó una enmienda, que aparejó el retiro de las otras que se encontraban también en discusión, que se aprobó por mayoría y que constituyó el texto del actual Art. 47 constitucional.

Evidentemente la enmienda final mejoró la redacción inicial. Quedó perfectamente claro que los tratados sobre Derechos Humanos aceptados y ratificados por Guatemala sólo estos tratados y no todos los tratados tienen preeminencia sobre el Derecho Interno.

El Art. 46 de la Constitución de Guatemala, aunque puede afirmarse que tiene su fuente mediata en el Art. 105 de la Constitución del Perú, presenta diferencias importantes con éste. En efecto, mientras la Constitución peruana atribuye a los tratados sobre Derechos Humanos "Jerarquía Constitucional", la de Guatemala les da preeminencia sobre el Derecho Interno".

La conclusión interpretativa a que se llegue puede ser la misma, pero no es imposible que surjan dudas sobre si la expresión "derecho interno" incluye a la propia Constitución. Una primera interpretación posible llevaría a la conclusión afirmativa. Aunque ello no resulta claro de la discusión, basándose directamente en el texto de la norma y en el hecho de que el Art. 46 no distingue y se refiere genéricamente a todo el derecho interno, puede interpretarse en el sentido de que comprende a éste en su totalidad, incluso la Constitución. Sin embargo un análisis del tema que tenga en cuenta lo dispuesto en el Art. 272, inc. e) de la Constitución, hace llegar a otra interpretación.

El Artículo 175, relativo a la "Jerarquía Constitucional" se dispone que "ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución". Basándose en estas normas y en la consiguiente interpretación contextual, se puede inclinarse a creer que los tratados sobre derechos humanos, en Guatemala, continúan situándose bajo la Constitución, pero tienen preeminencia sobre la ley ordinaria y el resto del derecho interno.

De tal modo el orden jerárquico sería: 1) Constitución, 2) Tratados ratificados sobre derechos humanos, 3) Tratados ratificados sobre las restantes materias y leyes ordinarias, 4) El resto del orden normativo interno en la posición que resulta del sistema Constitucional y Administrativo Guatemalteco.

Siendo la problemática existente un mal dentro de nuestro ordenamiento jurídico, debido a la divergencia de criterios interpretativos, soy de la opinión que basado en los preceptos legales 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establecen: "Jerarquía Constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución" Art. 175; mientras que el Art. 204 preceptúa: "Los tribunales de Justicia en toda resolución o sentencia, observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado". Así mismo en el Artículo 30. de la Ley de Amparo manifiesta: "Supremacía de la Constitución. La Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado", por lo que los Tratados sobre Derechos Humanos en Guatemala, se encuentran situados debajo de la Constitución.

3.3. RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO:

La relación entre el derecho internacional y el derecho interno origina varios problemas, muy diferentes de los de las relaciones entre las diferentes reglas de derecho internacional, principalmente porque el derecho de cada Estado constituye un ordenamiento jurídico completo y más o menos cerrado, con sus propias fuentes: La Constitución nacional, las leyes, los decretos, las costumbres y las decisiones judiciales; y sus propios órganos ejecutores, la administración del Estado y los tribunales. Esta dualidad de fuentes puede producir conflictos entre las reglas de derecho internacional y las de derecho interno. Si la controversia no se resuelve por decisión de un tribunal del ordenamiento jurídico interno, que está supeditado al derecho interno y hasta puede estar bajo control del gobierno, es probable entonces que sea resuelta al tenor del derecho internacional.

Esta cuestión ha dado lugar a una famosa controversia doctrinal entre los mantenedores de dos criterios opuestos, con respecto a la relación entre el derecho internacional y el derecho interno: LA ESCUELA DEL DUALISMO sostiene que los dos sistemas son totalmente distintos e incapaces de ninguna penetración mutua; y la de los MONISTAS considera a ambos derechos unidos dentro del marco de un ordenamiento jurídico

global. Esta controversia no ha dejado de ejercer su influencia en las decisiones de la Corte Permanente y en la Corte Internacional, algunos de cuyos jueces han apoyado la doctrina dualista. Pero esto tiene más que ver con la cuestión del fundamento del derecho internacional, que con la de la relación entre el Derecho Internacional y el interno. Pero ninguna de las teorías toma mucho en consideración el estado real del derecho ni contribuye en gran medida a su comprensión. (11)

1.4. APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL DENTRO DEL ESTADO:

La tarea principal del poder judicial es hacer efectivo el derecho interno.

Muchos Estados sostienen que el derecho internacional consuetudinario es una parte del derecho del país. Esta, en particular, es la posición adoptada por los países del common law, y especialmente, por el Reino Unido y Estados Unidos. Los tribunales de la mayoría de los países de Europa Occidental, que han introducido disposiciones constitucionales apropiadas, han adoptado la misma actitud. Esto equivale a la aceptación de la hipótesis monista en relación con la costumbre, que retiene, no obstante su condición de fuente de derecho interno. Este es, probablemente, el único enfoque que permite la aplicación práctica del derecho internacional consuetudinario dentro del Estado, y es de esperarse que será adoptado universalmente.

En cuanto a los tratados, existentes dos enfoques posibles, que dependen de las disposiciones constitucionales aplicables. Algunos sistemas constitucionales exigen que antes de poder aplicar como derecho interno cualquier disposición de un tratado aun cuando el tratado haya sido ratificado con la aprobación del poder legislativo debe ser incorporado al derecho interno mediante la correspondiente legislación. Este es el sistema dualista, de acuerdo con el cual los tribunales del ordenamiento jurídico interno sólo aplican la legislación interna probada para poner en vigor el tratado, y no el tratado mismo, y pueden hacerlo únicamente en tanto dicha legislación esté vigente. Esta todavía es la situación en el Reino Unido por lo menos formalmente como resultado de la naturaleza de las relaciones entre la Corona y el Parlamento.

Por otra parte, muchas de las Constituciones modernas como la de los Estados Unidos) disponen que los tratados debidamente celebrados tendrán la vigencia del derecho interno y obligarán directamente, tanto a las personas como a los tribunales. Disposiciones de esta clase convierten a los tratados celebrados por el Estado en una fuente de derecho interno (véase por ejemplo el Art. 55 de la Constitución francesa

11) Max Sorensen. Manual de Derecho Internacional Público. Editorial Max Sorensen. Primera Edición. Impreso en México, 1973. Pág. 192.

del 4 de octubre de 1958). Pero en algunos casos, la posibilidad de aplicar los tratados como derecho interno se hace depender del cumplimiento de ciertas formalidades, tales como la promulgación en la misma forma que las leyes (aunque este requisito desapareció en casi todas partes) o la publicación en la gaceta oficial. A veces se requiere reciprocidad en el sentido de que un tratado no será aplicable como derecho interno en un Estado, a menos que sea igualmente aplicado por las otras partes. Sin embargo, estas diferencias de procedimiento no alteran el hecho de que, dentro de un marco constitucional del tipo descrito, los tratados constituyen una fuente tanto de derecho interno como de derecho internacional. (12)

3.5. ESTUDIO COMPARADO DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES:

3.5.1. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, que ha sido aprobada y ratificada por Guatemala, es parte del ordenamiento jurídico de la República y, por ende, todas las instituciones que contempla. En ese orden, dicha Convención, en su artículo 4, que se refiere al derecho a la vida, en su inciso 6, establece: "Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente".

3.5.2. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS:

Este Pacto, es parte también del ordenamiento jurídico interno y, de obligado cumplimiento cada una de sus estipulaciones. En tal sentido, dicho pacto en su parte III, artículo 8, establece lo siguiente:

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

Con lo preceptuado en la Convención y el Pacto, todas las personas condenadas a la pena de muerte, pueden solicitar el Indulto, Amnistía o Conmutación, los cuales se podrán o no conceder, dependiendo del criterio de la autoridad competente que conozca dicha solicitud.

En consecuencia puede afirmarse que con base a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al Pacto

(12) Loc. cit., Pág. 192.

Internacional de Derechos Civiles y Politicos, se concede a las personas condenadas a muerte el derecho de poder solicitar el indulto, amnistia o conmutación, por lo que el Recurso de Gracia es accionado con forme a la convención y al pacto; dicha facultad no se encuentra regulada en la legislación guatemalteca, existiendo por lo tanto vacio legal en lo relativo al procedimiento y a la autoridad competente para conocer el mismo.

CAPITULO IV

4. COMPETENCIA PARA CONOCER DEL INDULTO, AMNISTIA O CONMUTACION ESTABLECIDO EN EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS Y LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

4.1. CONCEPTO DE COMPETENCIA: (1)

Para LASCANO, es "La capacidad del órgano del Estado para ejercer la Función Jurisdiccional", para ALSINA, "La aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado", para FERNANDEZ, " La capacidad o aptitud del órgano investido de jurisdicción para ejercerla en un proceso determinado, en razón de la materia, del valor, del territorio o de la Organización Judicial, para CHIOVENDA " La parte de poder jurisdiccional que puede ejercitar el órgano", para CARNELUTTI " El poder perteneciente a los oficiales considerados en singular".

4.2. DEFENSA DE LA CONSTITUCION:

El carácter fundamental del Derecho Constitucional se expresa en formas e instituciones jurídicas que revelan y reservan ese carácter, y esas expresiones formales sólo pueden darse en los países de Derecho Constitucional Escrito, aunque también pueden apreciarse estos caracteres en países de Derecho Consuetudinario.

Siendo un efecto característico de la Constitución, como estructura esencial del orden, la tendencia a asegurar su estabilidad, obliga a establecer ciertos mecanismos o procedimientos para defenderla de aquellas actuaciones que van en contra o discrepan con los fundamentos constitucionales. El enjuiciamiento de la Constitucionalidad o Inconstitucionalidad de las determinaciones del ordenamiento jurídico es la consecuencia de esta última significación del carácter fundamental de la Constitución. Defensa de la Constitución significa, que se pretende evitar que la norma primaria se falsee por el desenvolvimiento en el derecho ordinario de principios que desconozcan o contradigan la Constitución y establecer así una coordinación entre el orden fundamental y el Derecho que en él se fundamenta.

La Constitución representa el nivel más alto del sistema jurídico, o sea el derecho fundamental de la organización política.

La defensa constitucional se inicia en el período del constitucionalismo liberal, cuyo centro puede fijarse provisionalmente en la Revolución Francesa, pues el desarrollo de la teoría es reciente. El sistema de " Revisión Judicial"

(1) Enciclopedia Jurídica, OMEBA. Tomo XXI. Editores Libreros. Artes Gráficas. Buenos Aires, Argentina, 1966. Pág. 445.

estadounidense, formulado jurisprudencialmente por la Suprema Corte, en los primeros años del siglo pasado; la recepción de la institución inglesa del "Habeas Corpus"; y la configuración del Juicio de amparo mexicano como institución protectora, son los antecedentes de la teoría.(2)

4.3. MEDIOS DE DEFENSA CONSTITUCIONAL: (3)

Nos referimos a lo que también se denomina "Protección Constitucional", y son aquellos instrumentos encaminados a proteger el orden constitucional, que pueden ser de carácter político, económico, social y estrictamente jurídico, pero siempre todos se manifiestan a través de normas de carácter constitucional.

4.3.1. POLITICOS:

Están, la división de poderes, que es posiblemente el más conocido de ellos como teoría orientada a contener a los diversos poderes dentro de sus propias competencias y a limitar el ejercicio del poder. Otro de carácter político son los Controles Intraorgánicos e Interorgánicos, o sea instituciones de control que funcionan, unas del propio órgano y otras entre diversos órganos. Entre los controles intraórganos tenemos el Bicameralismo, el Refrendo, la Votación calificada; y entre los controles interórganos tenemos el Veto Presidencial, la Interpelación, los Informes Ministeriales.

4.3.2. ECONOMICOS:

Tienden a garantizar la pureza en el manejo de los recursos y su utilización dentro de los límites constitucionales.

4.3.3. SOCIALES:

Se orientan a la preservación del orden constitucional a través de los grupos intermedios, especialmente los partidos políticos y los grupos de presión, a los cuales se da participación en el proceso de poder.

4.3.4. Estrictamente JURIDICO:

El principal es la Rigidez Constitucional, como consecuencia de la supremacía constitucional, que se caracteriza por un dificultado procedimiento para reformar la ley primaria que contribuye a su defensa, a su estabilidad y preserva el texto constitucional de circunstancias críticas; además, trata de que se incorporen al proceso de enmienda los mismos procedimientos que se utilizaron para su emisión, es decir, a través del poder constituyente.

(2) Folleto de Derecho Constitucional Guatemalteco. Depto. de Artes Gráficas y Reproducción. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC. Cuarto Semestre. Guatemala, 1989. Pág. 17

(3) Ibid., Pág. 18.

Recordemos que siempre estará de por medio la supremacía de la ley. Todas las leyes ordinarias deben estar en concordancia con la Constitución, pues de lo contrario, tendremos ante nosotros un caso de inconstitucionalidad o precepto anticonstitucional. La supremacía de la Constitución implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está el ordenamiento constitucional, establecido como decisión política por el Poder Constituyente y sólo modificable, como tal decisión, por éste. Esto significa, necesariamente, que no existe la posibilidad de declarar una inconstitucionalidad de la Constitución.

El sistema de control de la constitucionalidad se da en razón del órgano que tiene a su cargo la función, y por el alcance de su competencia. Bien se puede confiarlo a un verdadero tribunal u órgano judicial, o bien a un comité político ad-hoc. En el primer caso, el fallo del juez solo es válido con relación al caso concreto y significa la no aplicación de un precepto, y en caso de Tribunal Constitucional o especial supone una anulación plena de la ley declarada inconstitucional. En el segundo, el Comité Político, adopta formas de un procedimiento judicial, pero su decisión no es una sentencia sino una decisión política.

4.3.5. GARANTIAS CONSTITUCIONALES:

Según la Constitución Política de la República de Guatemala, establece en su Título VI, Capítulo I, las Garantías Constitucionales para todo ciudadano guatemalteco, siendo éstas las siguientes:

- a) Exhibición personal
- b) Amparo
- c) Inconstitucionalidad de las leyes.

Según Artículos: 263, 265 y 266.

4.4. COMPETENCIA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL GUATEMALTECO:

4.4.1. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1945:

En su Artículo 137, inciso 9o.), estableció entre las atribuciones del Presidente de la República: "... Conmutar la pena que sea mayor en la escala de penalidad, por la inmediata inferior..."

En consecuencia, en esta Constitución es atribución del Presidente de la República hacer Gracia de la pena capital, conmutándola en la inmediata inferior.

4.4.2. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1956:

En el Artículo 168, inciso 29 establece entre las funciones del Presidente de la República: "...Conmutar la Pena que sea mayor en la escala de la penalidad, por la inmediata inferior..."

En la presente Constitución el otorgamiento de la Gracia también es atribución del Presidente de la República.

4.4.3. CONSTITUCION DE LA REPLUBLICA DE GUATEMALA, 1965:

En la presente Constitución en su Artículo 189, en el inciso 30, entre las Funciones del Presidente de la República establecía: "...Conmutar la pena de muerte por la inmediata inferior..."

Se mantiene como atribución del Presidente de la República, el otorgamiento de la Gracia.

4.4.4. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1985:

Entre las Funciones del Presidente de la República no se incluye ninguna disposición relacionada con el Recurso de Gracia ni con la conmuta de penas de ninguna clase. En esta materia, únicamente se fija como atribución del Congreso de la República la de decretar amnistía, pero por delitos políticos y comunes conexos, en el artículo 171, inciso g).

Como se desprende de lo anteriormente expuesto, el Recurso de Gracia estuvo establecido en las Constituciones de 1945, 1956 y 1965, puesto que en todas era atribución o función del Presidente de la República; igualmente lo era conceder indultos, aunque esto siempre estuvo limitado a delitos políticos y comunes conexos.

En la Constitución vigente (1985), ya no menciona el Recurso de Gracia, como las anteriores constituciones, como competencia del Presidente de la República.

4.5. FUNCIONES DE LOS ORGANOS DEL ESTADO: (4)

4.5.1. FUNCION LEGISLATIVA:

León Duguit, en su Manual de Derecho Constitucional, al referirse al fin y las funciones del Estado, nos dice que "siendo el poder político una cosa de hecho, se ha comprendido desde el mismo día en que se tuvo la noción del derecho que las órdenes emanadas de este poder no eran legítimas sino en cuanto eran conforme a derecho y que el empleo de la compulsión material por el poder político no era legítimo sino estando destinada a asegurar la sanción del derecho". Y continúa: "Nadie tiene el derecho de mandar a otros, ni un emperador, ni un rey, ni un parlamento, ni una mayoría popular pueden imponer su voluntad como tal voluntad; sus actos no pueden imponerse a los gobernados sino en cuanto son conformes a derecho. De ahí que la cuestión tan debatida de saber cual es el fin del Estado o más exactamente del poder político, se resuelva de la manera siguiente: el poder político tiene por objeto realizar el derecho; el derecho le impone la obligación de hacer cuanto esté en su poder para asegurar el reinado del derecho. El Estado está fundado en la

(4) *Ibid.*, Págs. 37 y 38.

fuerza, pero esta fuerza no es legitima sino cuando se ejerce conforme a derecho. No decimos con Ihering que el derecho es la politica de la fuerza, sino más bien que el poder politico es la fuerza puesta al servicio del derecho".

Con dicho autor, se concluye que el objeto del Estado es esencialmente un fin de derecho, por lo tanto los actos que ejecutan deben ser lógicamente clasificados según el efecto que produzcan en el mundo del derecho.

Así es como se llega a distinguir las funciones del Estado, entre las que está la Legislativa, la cual, según Duguit, permite al Estado formular el derecho objetivo o regla de derecho; hacer la ley que se impone a todos gobernantes y gobernados, porque es la expresión del derecho objetivo que según se ha visto, obliga a todos por igual.

Por su parte, Luis Sánchez Agesta en su obra Principios de Teoría Política, nos dice que "la función legislativa es el contenido de las decisiones que definen y promulgan normas como reglas preceptivas que reclaman obediencia general, estableciendo formas de conducta obligatorias o prohibiéndolas, o permitiéndolas, en el sentido de que no pueden ser impedidas".

En cuanto al órgano que tiene a su cargo la función legislativa, normalmente son las Cámaras o Asambleas representativas de carácter deliberante; en nuestro país se denomina Congreso de la República.

En su esencia, Sánchez Agesta distingue como elementos:

1o. Una pluralidad de miembros formando cuerpo, quienes usualmente y en beneficio de su función de legisladores, disfrutan de inmunidad procesal y de inviolabilidad personal, e irresponsabilidad por las opiniones o los votos emitidos en el ejercicio de dicha función. Ese cuerpo tiene un Presidente y puede articularse para su mejor funcionamiento en partes llamadas comisiones, como organismos compuestos de un número restringido de sus miembros, escogidos en razón de su competencia, o de su pertenencia a grupos políticos.

2o. Los miembros de la Cámara (Congreso) lo son en virtud de una representación, y la Cámara, a su vez, como cuerpo, tiene carácter representativo y como tal, se instituye en autoridad (representa a la nación, al pueblo, etc.)

3o. La actuación de este cuerpo se opera mediante la deliberación, que Maurice Hauriou define como "Una resolución colectiva sobre un objeto de gobierno o administración, tomada por mayoría de votos y después de una discusión pública". En esta deliberación, Sánchez Agesta distingue dos momentos esenciales: a) La discusión como proceso para constituir en una voluntad unitaria la pluralidad de opiniones de sus miembros; y b) La votación, que traduce en un acto unitario corporativo la pluralidad de opiniones. Y

40. Aunque parezca una redundancia, quizá debe añadirse que aunque la Cámara puede realizar otras funciones (y de hecho asume el contenido más importante de la función de control), discusión y aprobación de las leyes se constituye como su función central, por la especial idoneidad de su naturaleza para cumplimiento de este fin.

4.5.1.1. FUNCION LEGISLATIVA ORDINARIA:

Esta división está en relación con la actividad que realiza el órgano que hace leyes, y así podemos decir que la Función Legislativa Ordinaria corresponde al Congreso de la República, que es el que emite o aprueba las leyes ordinarias.

4.5.1.2. FUNCION LEGISLATIVA EXTRAORDINARIA:

Es la que corresponde a la Asamblea Nacional Constituyente, que tiene a su cargo la emisión o aprobación de las leyes denominadas constitucionales.

4.5.1.3. SISTEMA UNICAMERAL:

En que el Poder Legislativo se ejerce por una sola cámara llamada de Diputados o Representantes, y en otros casos Cámara Baja; es el órgano deliberante que constituye el Poder Legislativo de la Nación (o también de las provincias cuando se trata de los Estados organizados federalmente).

Según apunta Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, es la institución que en el Derecho Político moderno sólo se da en los Estados de Derecho, en las democracias, pues en los gobiernos autocráticos, totalitarios o de facto, es de esencia la supresión de la rama legislativa. (5)

4.5.1.4. SISTEMA BICAMERAL:

Organización que se utiliza en algunos países cuyos Estados son de Derecho, que se refiere a que el Poder Legislativo está integrado por la Cámara de Senadores y por la de Diputados o Representantes, también llamada Cámara Baja, en contraposición a Cámara Alta, que es la que está formada por los Senadores.

En la mayoría de las Constituciones ha prevalecido la Bicameralidad, por estimarse que el Senado, o Cámara Alta, sirve de contrapeso al mayor impulso de la Cámara de Diputados.

Para Sánchez Agesta, el bicameralismo, o sistema de dos Cámaras, se funda en que la segunda cámara la Alta o de Senadores se funda en una representación diversa (cámara nobiliaria, cámara corporativa o cámara de los Estados miembros de una Federación); o es sólo una cámara de reflexión (mayor edad de sus

(5) Manuel Ossorio. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Argentina, 1978. Pág. 768.

miembros de una Federación); o es sólo una cámara de que permite una doble deliberación.

4.5.1.5. EL CONGRESO EN NUESTRA LEGISLACION:

Tradicionalmente, nuestro país ha sostenido el sistema unicameral. Constitucionalmente (Arto. 157 de la Ley fundamental en vigor), corresponde al Congreso de la República la potestad legislativa, o sea la facultad de hacer las leyes, pues nos encontramos en un Estado de Derecho; nuestro Congreso está integrado por Diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal, por el sistema de lista nacional y distritos electorales.

4.5.2. FUNCION EJECUTIVA:

En términos generales, es la actividad que tiene a su cargo el Organismo Ejecutivo. León Dugit nos dice que es todo aquello que hace el poder ejecutivo, a la que el mismo autor califica como una definición puramente formal, y a esa actividad le llama "La pretendida función ejecutiva", la que muchos autores han considerado como opuesta a la función legislativa. Dugit dice: "Los tratados elementales de derecho público y de derecho privado francés distinguen siempre la función ejecutiva no se encuentra, ni una sola vez, en nuestras leyes constitucionales, políticas ni administrativas. Lo que a cada instante se encuentra, es la expresión Poder Ejecutivo. Pero no hay mayor error que creer sinónimos los vocablos función y poder". Y agrega: Los poderes (refiriéndose a lo que pensaron los redactores de la Constitución francesa de 1791) no eran ni las funciones ni los órganos del Estado, sino los diversos elementos constitutivos de la soberanía y, especialmente, el poder ejecutivo venía a ser la soberanía misma, en tanto que se manifestaba en el orden ejecutivo, no siendo las funciones otras cosa que las manifestaciones de la voluntad del Estado, en tanto que producían cierto efecto en el campo del derecho".

Para Sánchez Agesta, la función ejecutiva resulta ser la función administrativa en sentido amplio y se confunde con la ejecución de la ley, se extiende al reglamento en cuanto es una norma que desarrolla la ley y que, aunque contenga una norma, es decisión de la Administración. Pero en sentido estricto, para este mismo autor, la Administración, como actos administrativos, comprende la actividad pública que desarrolla la ley y tiende a establecer mediante una declaración de voluntad, concretamente un derecho, una obligación o una situación subjetiva, decidiendo bajo el ámbito de una norma los términos de una relación jurídica; o a expresar un juicio o manifestar un deseo; o autenticar un hecho.

En Guatemala tampoco se habla de función ejecutiva. El Arto. 141, constitucional, por ejemplo, se refiere a la soberanía y dice que radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Por otro lado, el Arto. 152 establece, con relación al Poder

Público, que el poder proviene del pueblo; y el Arto. 154 nos habla de la Función Pública y dice que los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

En lugar de Función Ejecutiva, el Arto. 183 constitucional establece las Funciones del Presidente de la República.(6)

4.5.2.1. FUNCIONES DEL ORGANISMO EJECUTIVO DE CONFORMIDAD A LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1985

Artículo 183. Funciones del Presidente de la República. Son funciones del Presidente de la República:

- a) Cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes.
- b) Proveer a la defensa y a la seguridad de la nación, así como a la conservación del orden público.
- c) Ejercer el mando de las fuerzas armadas de la nación con todas las funciones y atribuciones respectivas.
- d) Ejercer el mando de toda la fuerza pública.
- e) Sancionar, promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes; dictar los decretos para los que estuviere facultado por la Constitución, así como los acuerdos, reglamentos y órdenes para el estricto cumplimiento de las leyes, sin alterar su espíritu.
- f) Dictar las disposiciones que sean necesarias en los casos de emergencia grave o de calamidad pública, debiendo dar cuenta al congreso en sus sesiones inmediatas.
- g) Presentar iniciativa de ley al Congreso de la República.
- h) Ejercer el derecho de veto con respecto a las leyes emitidas por el congreso, salvo los casos en que no sean necesaria la sanción del Ejecutivo de conformidad con la Constitución.
- i) Presentar anualmente al Congreso de la República, al iniciarse su período de sesiones, informe escrito de la situación general de la República y de los negocios de su administración realizados durante el año anterior.
- j) Someter anualmente al Congreso, para su aprobación, con no menos de ciento veinte días de anticipación a la fecha en que principiará el ejercicio fiscal por medio del ministerio respectivo, el proyecto de presupuesto que contenga en forma programática, el detalle de los ingresos y egresos del Estado.

Si el Congreso no estuviere reunido deberá celebrar reunión

(6) Folleto de Derecho Constitucional Guatemalteco. Op. cit., Pág. 39.

extraordinaria para conocer el proyecto.

K) Someter a la consideración del Congreso para su aprobación y antes de su ratificación, los tratados y convenios de carácter internacional y los contratos y concesiones sobre servicios públicos.

l) Convocar al Organismo Legislativo a sesiones extraordinarias cuando los intereses de la República lo demanden.

m) Coordinar, en consejo de ministros, la política de desarrollo de la nación.

n) Presidir el consejo de Ministros y ejercer la función de superior jerárquico de los funcionarios y empleados del Organismo Ejecutivo.

o) Mantener la integridad territorial y la dignidad de la nación.

p) Dirigir la política y las relaciones internacionales, celebrar, ratificar y denunciar tratados y convenios de conformidad con la Constitución.

q) Recibir a los representantes diplomáticos, así como expedir y retirar el exequatur a los cónsules.

r) Administrar la hacienda pública con arreglo a la ley.

s) Exonerar de multas y recargos a los contribuyentes que hubieren incurrido en ellas por no cubrir los impuestos dentro de los términos legales o por actos u omisiones en el orden administrativo.

t) Nombrar y remover a los ministros de Estado, viceministros, secretarios, y subsecretarios de la presidencia, embajadores y demás funcionarios que le corresponda con forme a la ley.

u) Conceder jubilaciones, pensiones y montepios de conformidad con la ley.

v) Conceder condecoraciones a guatemaltecos y extranjeros.

w) Dentro de los quince días siguientes de concluido, informar al Congreso de la República sobre el propósito de cualquier viaje que hubiere realizado fuera del territorio nacional y acerca de los resultados del mismo.

x) Someter cada cuatro meses al Congreso de la República por medio del ministerio respectivo un informe analítico de la ejecución presupuestaria, para su conocimiento y control.

y) Todas las demás funciones que le asigne esta Constitución o a ley.

La Constitución de 1985, no establece entre las facultades del Presidente la de conocer los Recursos de Gracia tal y como lo

establecían las cartas fundamentales precedentes. Que dice Constitución atribuye expresamente como facultad del Organismo Judicial " La de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado siendo precisamente el espíritu de la Constitución la de evitar cualquier tipo de injerencia del Ejecutivo en la Función específica del Organismo Judicial. El hecho de que no se encuentra regulado el procedimiento y la autoridad competente para conocer del Indulto, Amnistía o Conmutación de la Pena (Muerte, establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no le hace perder vigencia a los mismos.

Es necesario hacer referencia sobre los términos de Indulto, Amnistía o Conmutación, para tener una mejor comprensión de los mismos los cuales se desarrollan de la siguiente manera:

A.) INDULTO: Remisión o perdón, total o parcial, de las penas judicialmente impuestas. Se trata de una facultad que las legislaciones conceden, por lo general, al Poder Ejecutivo o al Legislativo. De la propia definición se desprende, en primer término, que el indulto no afecta a la existencia del delito sino simplemente al cumplimiento de la pena. (7)

En el código penal vigente Artículo 105, manifiesta: " El indulto sólo extingue la pena principal". Así mismo el Artículo 102, del código penal expresa: " Extinción de la pena. La pena se extingue 4) Por indulto."

B.) AMNISTIA: Es el perdón decretado por el gobierno para una clase de delitos, particularmente políticos. Para los comunes se utiliza el indulto o la conmutación de la pena. La amnistía extingue la acción penal y hace cesar la condena y todos sus efectos. La facultad de amnistiar difiere en las diversas legislaciones, debido a veces, al régimen político de cada país. En unos está atribuida al Ejecutivo y en otras al Legislativo. (8)

En el código penal en el Artículo 101, se expresa: "Extinción de la responsabilidad penal. La responsabilidad penal se extingue: 2o.) Por amnistía". Mientras que el Artículo 102, manifiesta: " Extinción de la pena. La pena se extingue: 3o.) Por amnistía ". Por lo que Decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública ", le corresponde al Congreso de la República, según lo establece el Artículo 171 inciso g) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

C.) CONMUTACION: La conmutación es la acción de cambiar o disminuir una pena, dispuesta por la autoridad competente. (9)

(7) Manuel Ossorio. Op. cit., Pág. 53.

(8) Ibid., Pág. 377.

(9) Diccionario Kapelusz de la lengua española. Impreso en España. Editorial Kapelusz, S.A. Buenos Aires, 1979. Pág. 412.

En nuestro código penal en el Artículo 50, regula la "Conmutación de las penas privativas de libertad. Son

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

4.5.2.2. REGULACION DEL DECRETO 93, DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA (LEY DEL ORGANISMO EJECUTIVO, EMITIDO EN ABRIL 25 DE 1945.)

En el Artículo 19 inc. 6), establece entre las funciones del Ministerio de Gobernación, la siguiente:

" La tramitación de los Recursos de Gracia y las solicitudes de indulto, o rehabilitación, en los casos previstos por la ley".

Ya que concluido el trámite en este Ministerio lo va ha conocer el Presidente de la República de Guatemala, para su aceptación o denegación.

Como se puede establecer la presente Ley del Organismo Ejecutivo era para regular el recurso de Gracia establecido en las Constituciones de 1945, 1956 y 1965, ya que en la actual Constitución ya no contempla el Recurso de Gracia como Competencia del Presidente de la República.

4.6. FUNCION JUDICIAL: (10)

Mediante esta función,⁹ a la que León Duguit llama Jurisdiccional, el Estado hace constar la existencia y la extensión de una regla de derecho o de una situación de derecho, en caso de violación o de contienda, y dispone las medidas necesarias para asegurar el debido respeto a su decisión.

4.6.1. CLASIFICACION:

Este autor agrega que las funciones del Estado entre ellas la judicial o jurisdiccional por supuesto, se estudian desde dos puntos de vista:

4.6.1.1. MATERIAL:

Al tratar de determinar su naturaleza intrínseca, sin tener en cuenta el carácter del órgano o del agente que la ejerce.

4.6.1.2. FORMAL:

Cuando al hacerlo se tiene en cuenta el carácter del

(10) Folleto de Derecho Constitucional Guatemalteco. Op. cit., Pág. 49.

organo o del agente que la realiza.

Según Caravantes, autor citado por Guillermo Cabanellas el poder judicial, organismo que tiene a su cargo la función que estudiamos, es propiamente una desmembración del ejecutivo, a mismo tiempo que constituye orden separado de este poder, con el cual no se confunde, ni tampoco con el Legislativo, sino que ocupando un lugar intermedio entre ambos, interpreta una ley dada por el uno, para que la ejecute el otro.

Cabanellas, expone al respecto de la función: " Recluido en sus funciones características de interpretar y aplicar las leyes en los casos dudosos y controvertidos con una tradición histórica casi nunca truncada en cuanto a intromisiones cerca de los otros poderes, tan propensos por el contrario a invadir su Jurisdicción y a exigirle acatamiento sumiso, algunos autores han negado la existencia de sus atribuciones características, concretadas en la administración de la justicia, con potestad para conocer y decidir acerca de las leyes del derecho privado, y tanto en los pleitos suscitados entre particulares como en las denominadas personas jurídicas y para imponer, de acuerdo con leyes de orden público, las penas y sanciones previstas en código y leyes represivas de faltas y delitos, sean comunes o especiales".

4.6.2. BASES FUNDAMENTALES DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA:

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

Por su parte, la Ley del Organismo Judicial, Dto. 1762 del Congreso de la República, hace referencia a los principios generales de la administración de justicia en los Artículos 10. al 26. (11)

4.6.3. POTESTAD DEL ORGANISMO JUDICIAL DE CONFORMIDAD A LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, 1985:

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

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás

Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

(11) Ibid., Pág. 50.

Mientras que el artículo 205, se instituye entre las garantías del Organismo Judicial la siguiente:

a) La independencia funcional.

Como se puede constatar la Constitución Política de la República de Guatemala atribuye expresamente como facultad del Organismo Judicial "La de Juzgar y Promover la ejecución de los Juzgado", siendo precisamente el espíritu de la Constitución la de evitar cualquier tipo de injerencia en la función específica del Organismo Judicial.

Partiendo del precepto legal anterior la solicitud de Indulto Amnistía o Conmutación contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos carecen de un procedimiento específico dentro del ordenamiento jurídico interno de Guatemala, por lo que la Corte de Constitucionalidad decidió en el caso concreto del ex-cabo del Ejército Nicolás Gutiérrez Cruz, que debía aplicarse supletoriamente el procedimiento establecido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa, el cual le da la facultad al Presidente de la República de conocer y resolver; el conocimiento y resolución del Recurso de Gracia como facultad del Presidente de la República de Guatemala, constituye una clara violación al principio de División de Poderes, por ende el conocimiento de la solicitud establecida en la convención y el pacto, deberá corresponder a otra autoridad del Organismo Judicial y no al Presidente de la República.

CONCLUSIONES :

1.- El Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa de 1892, relativo al Recurso de Gracia no se encuentra vigente. Sin embargo, el Recurso de Gracia actualmente se encuentra vigente en nuestro país en virtud de que Guatemala es signataria de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

2.- La Constitución de 1985, no establece entre las facultades del Presidente de la República, la de conocer el Recurso de Gracia tal y como lo establecían las constituciones precedentes; ya que dicha Constitución atribuye expresamente como facultad del Organismo Judicial " La de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado", siendo precisamente el espíritu de la Constitución la de evitar cualquier tipo de injerencia del Ejecutivo en la función específica del Organismo Judicial.

3.- El Recurso de Gracia estuvo establecido en las constituciones de 1945, 1956 y 1965, pero en la Constitución vigente (1985), en la parte conducente de la pena de muerte, cuando se refiere a los recursos únicamente dice: "...recursos legales pertinentes, inclusive el de casación...", ya no menciona el de gracia como las anteriores constituciones.

4.- Con base a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se concede a las personas condenadas a la pena de muerte el derecho de solicitar el indulto, amnistía o conmutación, que podrá concederse o no, por lo que el Recurso de Gracia se encuentra accionado conforme a la convención y al pacto.

5.- La Corte de Constitucionalidad en una opinión consultiva emitida el veintidos de septiembre de mil novecientos noventa y tres, en cuanto a establecer la competencia para conocer del Recurso de Gracia estimó, que era el Organismo Ejecutivo por conducto del Ministerio de Gobernación quien debería resolver lo relativo a ese recurso; esto en base al Art. 19 inc. 6, del Decreto 93, Ley del Organismo Ejecutivo, esto constituye una clara violación al principio de División de Poderes.

6.- La Ley del Organismo Ejecutivo emitida el 25 de abril de 1945, era para regular el Recurso de Gracia establecido en las constituciones de 1945, 1956 y 1965, ya que en la actual Constitución no contempla dicho recurso como competencia del Presidente de la República.

7.- No existe en Guatemala un órgano específicamente al que se le haya establecido el conocimiento y resolución del indulto, amnistía o conmutación regulados en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos. En este orden de ideas más difícil aún será determinar el procedimiento, existiendo por lo tanto un vacío legal.

B I B L I O G R A F I A :

1. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General, Volumen I. BOSCH, Casa Editorial S.A., Barcelona, España. 1975.
2. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Volumen II. Décima Octava Edición, Editorial BOSCH, Impresa en España, 1975.
3. Fontán Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Segunda Edición, corregida y actualizada. Parte General. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1970.
4. Puig Peña, Federico. Derecho Penal. Parte General. Tomo II. Sexta Edición. Editorial Revista de Derecho Privado Madrid, 1969.
5. Soler, Sebastian. Derecho Penal Argentino. Tomo II. Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1978.
6. Serensen Max. Manual de Derecho Internacional Público. Editorial MAX SORENSEN. Impreso en México. Primera Edición. 1973.
7. Algunas Sugestiones sobre la enseñanza acerca de los Derechos Humanos. Impreso por Atlas S.A. Ginebra. Publicado 1969, por la Organización de Naciones Unidas para la Educación, Ciencia y la Cultura.
8. Derechos Humanos, Evolución Histórica. Ministerio de Gobernación. Impreso en 1991, Tipografía Nacional, Guatemala.
9. Derecho Penal. Penología. Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros. Las Penas y Medidas de Seguridad o su Ejecución. Volumen XXXV. Editorial Reus (S.A.). Madrid 1920.

P E R I O D I C O S :

1. Origen, Incorporación de la Pena de Muerte en la Legislación de Guatemala. Abril 16 de 1975. Página 10. La Nación.
2. Se mantiene la Pena de Muerte en la Nueva Constitución. Febrero 15 de 1985. Página Primera. Prensa Libre.
3. Vida a la Pena de Muerte. Noviembre 5 de 1989. Página 6 y 7. Prensa Libre, Suplemento Domingo.

D I C C I O N A R I O S :

1. Enciclopedia Juridica OMEBA. Volumen OPCIPENI. Tomo XXI. Editores-Libreros, Artes Gráficas. Buenos Aires, Argentina. 1966.
2. Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina. 1978.

E N C I C L O P E D I A :

1. Enciclopedia Juridica OMEBA. Tomo III. Libro de Edición Argentina. Editorial DRIKILL S.A.

L E Y E S :

1. Decreto No. 159 de la Asamblea Nacional Legislativa, del 19 de Abril de 1892. Promulgada por el Presidente de la República el 21 de Abril de 1892.
2. Decreto 45 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, del 23 de Diciembre de 1944, aprobado por el Decreto 98, del Congreso de la República, el 14 de mayo de 1945.
3. Constitución de la República de Guatemala de 1945, de la Asamblea Constituyente, decretada en marzo de 1945.
4. Constitución de la República de Guatemala de 1956, decretada por la Asamblea Nacional Constituyente, en Febrero 1956.
5. Constitución de la República de Guatemala de 1965, decretada por la Asamblea Nacional Constituyente, en septiembre de 1965.
6. Constitución de la República de Guatemala de 1985, decretada por la Asamblea Nacional Constituyente, el 31 de mayo de 1985.
7. Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto No. 93, del Congreso de la República de Guatemala. Emitido el 25 de Abril de 1945.
8. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), Aprobado y Ratificado por el Estado de Guatemala. 1978.
9. Código Penal. Decreto No. 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, del 24 de Julio de 1980.
10. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos. Aprobado por el Congreso de la República de Guatemala. Decreto No. 9.92, del 19 de febrero de 1992.

A N E X O S

CASOS DE EJECUCION DE LA PENA DE MUERTE EN GUATEMALA

| Noabre de Ejecutados | Delitos | Fecha Eje. | Tribunal Ejecutor |
|--|--|------------------------|---|
| José Miculax Bux | Múltip. (1) Asesinato y Abusos Deshonestos | 27 de Junio 1946 | Jdo. 4o. 1a. Inst. Penal. |
| Jorge M. Pezzarossi Carlos E. Juárez Delfino T. Flores C. | Asesinato (2) y Robo | 8 de Agost. 1964 | Trib. Mili- tar Zona Central |
| Julio Hernández P. José López Cruz Eduardo E. Oliva. B. Alfonso A. Rodas. L. Marco T. Castañeda L. | Asesinato (3) y Robo | 22 de Julio 1965 | Auditoría de Guerra |
| Julio R. Roldán G. René Ixcojé Revolorio | Asesinato (4) | 7 Sept. 1971 | Jdo. 3o. 1a. Inst. Penal |
| Rafael Galdámez Cor- dón | Asesinato | 16 Abril 1975 | Jdo. 1o. Inst. Penal Zacapa |
| Héctor A. Alvarado M. Rocael R. Ortiz S. | Asesinato | Junio 1975 | Jdo. 1ac Inst. Suchitipe- quez |
| David Espinóza Cabrera | Asesinato | 16 Abril 1975 | Jdo. 1a. Zacapa |
| Lauro Alvarado y Alva- rado y Marco Tulio Osorio | Asesinato (5) y Asesinato Frustrado | 16 Abril 1975 | Jdo. 1o. 1a. Inst. Penal |
| Jaime de la Rosa R. Julio Hernández P. Marcelino Marroquín Julio César Vásquez | Asesinato, Robo y Acti- vidades Sub- versivas | 17 de Sept. 1982 | Tribunales de Fuero Especial |
| Héctor H. Morales Mario González Pedro Raxón Carlos Subuyuj Walter Marroquín Sergio Marroquín | Actividades Subversivas y Secuestro | 3 de Marzo 1983 | Tribunales de Fuero Especial |

| | | | |
|----------------------|----------------|-------|------------|
| Mario R. Martínez G. | Doble secues- | 21 de | Tribunales |
| Rony A. Martínez | tro, Asesinato | Marzo | de Fuero |
| Otto H. Virula Ayala | Violacion con- | 1983 | Especial |
| Jesús E. Velásquez | tinuada y Robo | | |
| Julio C. Herrera C. | Agravado | | |

Nicolás Gutiérrez Cruz. Caso: Ciudad Peronia. Delito: Asesinato. Se le concedió el Indulto, por el Presidente de la República de Guatemala.

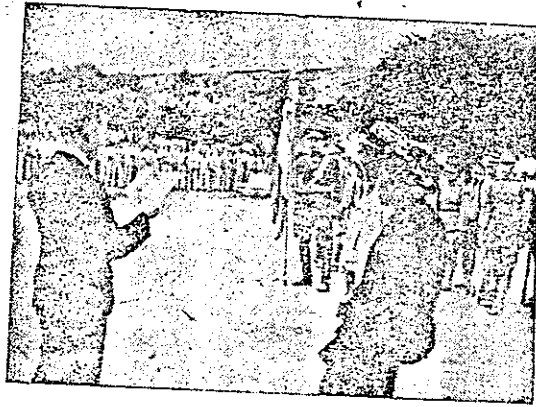
Nombre de los casos establecidos en el cuadro sinóptico anteriormente descrito, según el número que le corresponda relativamente:

- (1) Caso "Miculax"
- (2) Caso "La bendición"
- (3) Caso "Del Músico"
- (4) Caso "Toty"
- (5) Caso "Patrulleros"

Fuente: Tesis. Lic. Hugo de Jesus Hernández Liwa.
 *Conveniencia de la Supresión de la pena de muerte en nuestra legislación. USAC. Fac. de Ciencias Jurídicas y Sociales. 1984.

248

EFRAIN DE LOS RIOS



Pedro García Gesenahüer y Mauricia Hernández Urbina, principales autores del crimen conocido con el nombre de "El Tecomate", escuchan la lectura de su sentencia de muerte. La Hernández Urbina fue la primera mujer fusilada en Guatemala durante la administración del general Ubico.

JORGE UBICO,

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA.

En uso de las facultades que le confiere el inciso 23 del artículo 77 de la Constitución de la República,

DECRETA.

La siguiente reforma al Código Penal, Decreto legislativo Número 2164:

El artículo 45 queda así:

Artículo 45.—La pena de muerte se aplicará dentro de veinticuatro horas después de notificada la sentencia firme o la denegatoria del recurso de gracia, si se hubiere solicitado. Si la mujer condenada a la pena capital se encuentra embarazada, la pena se aplicará por lo menos tres meses después del parto.

La pena de prisión correccional no excederá de veinte años, sin perjuicio de la calidad de retención y se cumplirá en los establecimientos penitenciarios.

La pena de arresto mayor durará hasta un año y se cumplirá en las cárceles departamentales.

La de arresto menor hasta seis meses, y se cumplirá en las cárceles locales.

La prisión simple un mes, y se cumplirá en los Cuarteles de Policía, en sus Demarcaciones o lugares de detención.

En el término de la condena se computará la prisión que haya sufrido el reo durante su encausamiento.

El término de las penas que comprende esta escala no perjudica el aumento de tiempo que proceda en los casos de agravación de las penas, por las circunstancias del delito.

Para la regulación de las condenas, cuando corresponda pena de muerte y fuere necesario aplicar una atenuante, se reducirá ésta a veinte años de prisión correccional; cuando en favor del reo haya dos o más circunstancias de atenuación muy calificadas sin ninguna de las agravantes que registra este Código, la pena de muerte podrá reducirse a quince años de prisión correccional.

Cuando por agravación o atenuación deba aumentarse o reducirse la pena señalada al delito, la calidad de la condena y su conmutabilidad, se determinará por la que corresponda en razón de su duración, conforme a la anterior escala.

Cuando un menor de edad incurra en delito reprimido con la pena de muerte, en vez de ésta se le aplicará la de quince años de prisión correccional.

Del presente Decreto se dará cuenta a la Asamblea Legislativa, en sus próximas sesiones ordinarias. (1)

Dado en la Casa del Gobierno: en Guatemala, a los ocho días del mes de octubre de mil novecientos cuarenta.

El Secretario de Estado en el Despacho
de Gobernación y Justicia,
GMO. S. DE TEJADA.

JORGE UBICO.

HONORABLE CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:

Ref.: Opinión Consultiva Nueva

Yo, RAMIRO DE LEON CARPIO, de cincuenta y un años, casado, guatemalteco, de este domicilio, respetuosamente comparezco y

1 EXPONGO:

1.1 Señalo como lugar para recibir notificaciones las oficinas de la Presidencia de la República, ubicadas en el segundo nivel, ala sur-oriente del Palacio Nacional, sexta calle entre sexta y séptima avenidas de la zona uno de esta ciudad;

1.2 Actúo en mi calidad de Presidente de la República, lo que acredito con fotocopia del Acuerdo Legislativo número 16-93 y fotocopia de la certificación del Acta de toma de posesión;

1.3 Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, comparezco a solicitar OPINION CONSULTIVA, de conformidad con los siguientes,

2 HECHOS

2.1 La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 18, reconoce la existencia de la Pena de Muerte, fija los casos de excepción, señala algunos aspectos procedimentales y faculta al Congreso de la República para su abolición. Es oportuno señalar que, con algunas variantes, históricamente esa sanción se ha mantenido vigente en Guatemala, y así, el Código Penal, en sus artículos 41-43-131-132-283- y algunas otras disposiciones legales, reconocen su existencia y señalan los casos en que puede ser aplicada.



Por otra parte, el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa, emitido el 19 de abril de 1992, posibilita la interposición y el otorgamiento del RECURSO DE GRACIA.

2.1.2 Conforme al artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en materia de Derechos Humanos es principio general que los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

2.2 CONSIDERACIONES:

Es obvio, que la temática de la Pena de Muerte se enmarca dentro de lo referente al Derecho a la Vida, reconocido como el primero de los derechos humanos.

A este respecto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, emitida por la Organización de las Naciones Unidas en 1948, afirma: "todo individuo tiene derecho a la vida", declaración que por ser categórica no admite reserva de ninguna clase y que conforme a su tenor literal, puede ser interpretada como que, sin importar los antecedentes o la conducta de la persona, ninguna autoridad puede disponer de su vida.

Por su parte, La Convención Americana Sobre Derechos Humanos (pacto de San José), luego de reconocer el derecho a la vida, admite la aplicación de la pena capital, pero en el numeral 6. de su artículo 4. dispone que toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación, los cuales podrán ser concedidos en todos los

casos. Por último, la resolución 2857 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, correspondiente a 1971, por una clara mayoría de 59 votos a favor 1 en contra y 54 abstenciones, reconoció como objetivo central de la misma "LA ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE".

2.3 SOLICITUD DE OPINION CONSULTIVA:

Siendo función primordial de la Honorable Corte de Constitucionalidad la interpretación de las normas constitucionales, y principio de gobierno del régimen que presido, la búsqueda de la certeza jurídica y respeto al régimen de legalidad en cuanto al contenido de las normas que nos rigen, se hace necesario conocer la opinión de esa Honorable Corte en cuanto a si, a la luz de la normativa constitucional y los tratados internacionales suscritos por Guatemala, es legalmente factible la aplicación de la Pena de Muerte; de la misma manera, si el Recurso de Gracia, contenido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa se encuentra vigente;

Por todo lo expuesto, a los Señores Magistrados, atentamente,

3 SOLICITO

3.1 Que con el presente memorial y documentos acompañados se forme el expediente respectivo;

3.2 Que se tome nota del lugar que señalo para recibir notificaciones;

3.3 Que con base en lo dispuesto por la Ley de Amparo, Exhibición



74 Personal y de Constitucionalidad, se sirvan emitir opinión
75 respecto a:

76 3.3.1 Si conforme a La Constitución Política de la República y los
77 tratados internacionales suscritos por Guatemala, la Pena de
78 Muerte se encuentra vigente y en consecuencia es legalmente
79 aplicable.

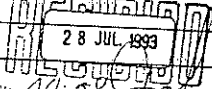
80 3.3.2 Si EL RECURSO DE GRACIA, contenido en el Decreto 159 de la
81 Asamblea Nacional Legislativa se encuentra vigente y en
82 consecuencia es legalmente aplicable.

83 Guatemala, 28 de Julio de 1993.



84 *Dr. Ramón de León Espino*

85 CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD



86 28 JUL 1993

**VIII. OPINION DE LA CORTE DE
CONSTITUCIONALIDAD:**

LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, con base en el estudio anterior, en lo establecido en las leyes citadas y en lo dispuesto en los artículos 268 de la Constitución Política de la República y 175, 176, 177 y 183 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, se pronuncia en los términos expuestos y **OPINA:**

I. Conforme a la Constitución Política de la República y

los tratados aprobados y ratificados por Guatemala, la pena de muerte se encuentra vigente.

II. En consecuencia, la pena de muerte es legalmente aplicable y su aplicación está regulada en la Constitución Política de la República y en el Código Penal.

III. El Recurso de Gracia contenido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa no se encuentra vigente.

IV. EL RECURSO DE GRACIA se encuentra vigente en Guatemala, en aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos.

V. Por lo tanto, EL RECURSO DE GRACIA asume la calidad de un recurso legal pertinente y, por ende, admisible contra la sentencia que imponga la pena de muerte, según el contexto del artículo 18, tercer párrafo, de la Constitución Política de la República.

VI. Es competencia del Organismo Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobernación, conocer y resolver el Recurso de Gracia.

Por lo tanto: A) Hágase el pronunciamiento en audiencia pública solemne con citación del Presidente de la República; B) Para el efecto se señala audiencia del día treinta de septiembre del mes de septiembre de mil novecientos noventa y tres, a las doce horas, en la Sala de Vistas Públicas de esta Corte. C) Publíquese

| | | |
|----|--|--|
| 1 | | |
| 2 | | |
| 3 | | |
| 4 | | |
| 5 | | |
| 6 | | |
| 7 | | |
| 8 | | |
| 9 | | |
| 10 | | |
| 11 | | |
| 12 | | |
| 13 | | |
| 14 | | |
| 15 | | |
| 16 | | |
| 17 | | |
| 18 | | |
| 19 | | |
| 20 | | |
| 21 | | |
| 22 | | |
| 23 | | |
| 24 | | |
| 25 | | |
| 26 | | |
| 27 | | |
| 28 | | |
| 29 | | |
| 30 | | |
| 31 | | |
| 32 | | |
| 33 | | |
| 34 | | |
| 35 | | |
| 36 | | |
| 37 | | |
| 38 | | |
| 39 | | |
| 40 | | |
| 41 | | |
| 42 | | |
| 43 | | |
| 44 | | |
| 45 | | |
| 46 | | |
| 47 | | |
| 48 | | |
| 49 | | |
| 50 | | |

Presidente debe resolver solicitudes de indulto, dice comisión legislativa

LA COMISION de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso presentó ayer al pleno del Legislativo un dictamen que define como una función y atribución directa del Presidente de la República el otorgar o denegar indulto en casos de fallos judiciales para la aplicación de la pena de muerte.

Según el dictamen, se pretende regular el indulto, o sea la facultad tradicional que se atribuye a algún órgano del Estado de conmutar la pena de muerte por la pena inmediata inferior en la escala de penalidad y que, a su vez, suele ser la pena máxima de presidio.

La consideración de quién o qué órgano del Estado está facultado para otorgar el recurso de gracia, fue presentado por el presidente, Ramiro de León Carpio, desde marzo de 1994, después de la sentencia proferida contra el cabo Nicolás Gutiérrez Cruz, condenado a la pena capital por la llamada *masacre de Peronia*. De León finalmente indultó a Gutiérrez, quien purga la pena inmediata inferior, de 30 años de cárcel.



ESPERAN DECISION PRESIDENCIAL.- Pedro Castillo Mendoza y Roberto Girón, condenados a muerte por la violación y asesinato de Sonia Marisol Alvarez, de cuatro años, esperan la decisión presidencial acerca de su solicitud de indulto. (PL)

▼ PAN en contra del indulto

Los diputados Arabella Castro de Compañín y Carlos García Regás, del Partido de Avanzada Nacional, PAN, razonaron su voto, señalando que el indulto tenía que ser eliminado de la legislación nacional porque eran resabios de leyes antiguas.

Sin embargo, el representante Jorge Skinner-Kée, de la Unión del Centro Nacional, UCN, indicó que la comisión no vaciló en pronunciarse afirmativamente respecto de la conveniencia de mantener vigente en Guatemala la facultad de otorgar el indulto.

Agregó que considera errónea la apreciación que hizo la Corte de Constitucionalidad, citada por el presidente De León Carpio, en su exposición, de encontrarse derogado el Decreto Legislativo 159, emitido en 1892, que faculta al presidente de la República a otorgar una condonación de la pena capital.

Señaló que leyes posteriores robustecen la institución del indulto, con lo cual se desvanece el argumento, que el perdón está derogado.

▼ Está de acuerdo con leyes y tratados internacionales

El parlamentario ucenista refirió que varios tra-

tados internacionales, de los cuales Guatemala es signatario, establecen que toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar amnistía, el indulto o la conmutación de la pena.

Es pertinente recordar que la Constitución Política vigente limita la aplicación de pena de muerte, prohíbe que se imponga por sentencia fundamentada en presunciones, a mujeres, a personas mayores de 60 años, a reos por delitos políticos o comunes conexos, con lo cual se reducen los casos de condena a muerte, agregó Skinner-Kée.

En ese sentido, Juan Alberto Salguero, del Movimiento de Liberación Nacional, MLN, indicó que el proyecto de ley establece que toda persona condenada a muerte tiene derecho de pedir el indulto, por cualquier medio, lo cual suspende la ejecución hasta que se resuelva lo procedente.

El presidente de la República podrá conceder o denegar la solicitud, decisión que será referendada por el Ministro de Gobernación y será notificada al reo, lo cual facilita el trámite y la administración de la justicia, puntualizó Salguero Cúmbara. (uy)

Dos condenados aguardan indulto

Actualmente, dos hombres esperan la decisión presidencial acerca de un fallo dictado por una sala jurisdiccional que los condenó a muerte.

En efecto, la Sala Duodécima de la Corte de Apelaciones condenó a la pena de muerte a Pedro Castillo Mendoza y Roberto Girón, quienes violaron y asesinaron a Sonia Marisol Alvarez Garcia, de cuatro años de edad, el 18 de abril de 1993, en un potrero de la finca Atú, Guanagazapa, Escuintla.

En casación, la Corte Suprema de Justicia también falló en contra de los dos condenados. (manz)

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 Biblioteca Central