

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

**LA EXISTENCIA DE CONFLICTOS DE LEYES
EN GUATEMALA POR LA IMPOSICION DE LA PENA
DE MUERTE EN LOS CASOS DE PLAGIO
O SECUESTRO**

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 FRANCISCO CHUMIL PORTILLO

Previo a Conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y los Títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Marzo de 1998

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

04
7(3328)
C.4

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

DECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I:	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II:	Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III:	Lic. William René Méndez
VOCAL IV:	Ing. José Samuel Pereda Saca
VOCAL V:	Br. José Francisco Peláez Cordón
SECRETARIO:	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

**TRIBUNAL QUE PRACTICO
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Cipriano Francisco Soto Tobar
Vocal:	Lic. Raúl Antonio Chicas Hernández
Secretario:	Lic. Cipriano Arnulfo Alarcón Miranda

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt
Vocal:	Licda. Gloria Esperanza Echeverría de Ruiz
Secretario:	Lic. Juan Carlos López Pacheco

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).

Lic. Víctor Manuel Castro Navas

Abogado y Notario

3a. AVENIDA 17-47, ZONA 1
TELEFAX: 2327990



4770-7788

Guatemala, 12 de Noviembre de 1,997.-

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

Licenciado
José Francisco de Mata Vela
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas
y Sociales de la Universidad de San Carlos de

RECIBIDO
14 NOV 1997
Hoyas: 12/05
Oficial: _____

Señor Decano:

De conformidad con la resolución emitida por ese Decanato, he sido designado como asesor del trabajo de Tesis, del Bachiller LUIS FRANCISCO CHUMIL PORTILLO, titulado "EXISTENCIA DE CONFLICTOS DE LEYES EN GUATEMALA POR LA IMPOSICION DE LA PENA DE MUERTE EN LOS CASOS DE PLAGIO O SECUESTRO."

El trabajo me fue presentado por capítulos ya elaborados por el autor, a los cuales se le hicieron cambios que fueron atendidos correctamente, la tesis presentada se encuentra desarrollada en forma muy profesional, con mucho conocimiento del tema, ya que se incursionó por el autor en el fondo de cada uno de los temas sujetos a la investigación y sobre todo que en los actuales momentos, el tema reviste de su importancia, por cuanto ha sido tema de mucha discusión en el medio.

Estimo que el aporte que hace el autor es valioso para los estudiantes y profesionales del derecho, pues recopila en forma concreta las diferentes instituciones propias del Derecho Penal y Procesal penal vigente en nuestro sistema de justicia penal, por otro lado el trabajo llena los requisitos exigidos en el Reglamento respectivo, por lo que doy mi aprobación, previa revisión y discusión en examen público.

Atentamente,

LIC. VICTOR MANUEL CASTRO NAVAS



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y
SOCIALES; Guatemala, veinte de noviembre de mil
novecientos noventa y siete.-----

Atentamente, pase a la LICDA. ROSA MARIA RAMIREZ SOTO,
para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del
Bachiller LUIS FRANCISCO CHUMIL PORTILLO y en su
oportunidad emita el dictamen correspondiente.

[Handwritten signature]
L.F.R.
[Handwritten signature]



Licda. Rosa María Ramírez Soto
ABOGADA Y NOTARIA



Guatemala, 09 de Febrero de 1,998.-

Licenciado
José Francisco de Mata Vela
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

- 3 MAR 1998

RECIBIDO

NOTAS: 15 / 30
Oficial: [Signature]

Señor Decano:

Por éste medio informo a Usted, que revisé el trabajo de tesis del Bachiller LUIS FRANCISCO CHUMIL PORTILLO denominado "LA EXISTENCIA DE CONFLICTOS DE LEYES EN GUATEMALA POR LA IMPOSICION DE LA PENA DE MUERTE EN LOS CASOS DE PLAGIO O SEQUESTRO."

El trabajo presentado por el Bachiller Chumil Portillo, es interesante porque analiza en forma concreta y específica el conflicto de leyes que surge en el momento de la imposición de la pena de muerte a los autores del delito de Plagio o Secuestro, circunstancias que evidencia el claro conflicto de leyes que surgen entre el Decreto número 81-96 del Congreso de la República que reformo el artículo 201 del Código Penal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocido como Pacto de San José.

El trabajo de Tesis elaborado llena los requisitos exigidos en el Reglamento respectivo, por lo que puede ser objeto de aprobación y posterior discusión en el Examen Público correspondiente.

Atentamente,

LICDA. ROSA MARÍA RAMÍREZ SOTO DE ESPINOZA
ABOGADA Y NOTARIA

Licda. Rosa María Ramírez Soto de Espinoza
Abogada y Notaria

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y
SOCIALES: Guatemala, dieciseis de marzo de mil
novecientos noventa y ocho.-----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza
la Impresión del trabajo de tesis del Bachiller LUIS
FRANCISCO CHUMIL PORTILLO intitulado "LA EXISTENCIA
DE CONFLICTOS DE LEYES EN GUATEMALA POR LA IMPOSICION
DE LA PENA DE MUERTE EN LOS CASOS DE PLAGIO O
SECUESTRO". Artículo 22 del Reglamento de Exámenes
Técnico Profesional y Público de Tesis. -----

alhi,



PROPIEDAD DE [illegible] [illegible]
[illegible]

DEDICO ESTE ACTO

A DIOS: Que ha convertido los obstáculos en incentivos para llegar a este momento.

A MI MADRE: Rosa Elena Portillo de Paz.
Por su apoyo y abnegación.

A MI PADRE: Luis Chumil.

A MI ESPOSA: Rosa Elvira Priego Ayala.
Por su amor y entrega.

A MIS HIJOS: Randy Francisco y Cindy Elena.
Con mucho amor.

A MIS HERMANOS: Jorge Aroldo, Silvia Ileana, Juan Carlos, Cesar Antonio.

**A LA UNIVERSIDAD DE
SAN CARLOS DE
GUATEMALA:** Gloriosa y Tricentenario Templo del Saber.

**A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURIDICAS
SOCIALES:** Lugar específico donde recibí el bendito saber.

INDICE

Pág.

INTRODUCCION

i

CAPITULO I

EL DELITO EN EL DERECHO PENAL GUATEMALTECO

1. Concepto	1
2. Objeto Material del Delito	3
3. Elementos del Delito	4

CAPITULO II

LA PENA DENTRO DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

2.1. Concepto de Pena	16
2.2. Características de la Pena	17
2.3. Elementos de la Pena	18
2.4. Delito y Pena	19
2.5. El Ius Puniendi	23

	<u>Pág.</u>
2.6. La Penología	24
2.7. La individualización de la Pena	25
2.8. Clasificación de las Penas	26

CAPITULO III

LA IMPOSICION DE LA PENA EN GUATEMALA EN LOS CASOS DE PLAGIO O SECUESTRO

1. La imposición de la Pena de Muerte	33
2. La aplicabilidad en relación a la imposición de la Pena de Muerte	36
3. La legalidad en relación a la imposición de la Pena de Muerte	38
4. El conflicto de leyes que se originan en relación a la imposición de la pena de muerte	42
5. Regulación legal en relación a la imposición de la Pena por el Delito de Plagio ó Secuestro	46
6. Conclusiones	51
7. Recomendaciones	53
8. Bibliografía	55

INTRODUCCION

En Guatemala, a raíz del incremento de los delitos de plagio ó secuestro, se vio obligado el Organismo Legislativo de reformar el artículo 201 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República por el artículo 1o. del Decreto 38-94 el 26 de abril de 1,994, en cual impone la Pena de Muerte en los delitos de plagio ó secuestro en los casos de menores de 12 años y mayores de 60 años, o cuando la persona secuestrada resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere.

El objeto de la reforma fue para contrarestar el incremento de los delitos de plagio ó secuestro, delito que esta azotando a la sociedad guatemalteca, delito indignante y degradante para todo ser humano.

La presión de la sociedad guatemalteca a través de agrupaciones legalmente reconocidas como Guardianes del Vecindario, Madres Angustiadas, hizo que el Organismo Legislativo reformara el artículo 201 del Código Penal.

El Estado de Guatemala al ampliar la aplicación de la Pena de Muerte a los delitos de plagio ó secuestro viola el artículo 4 numeral 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José, la

cual fue aceptada, ratificada y firmada por el Estado de Guatemala a la vez incumple con lo establecido en el artículo 46 de la Constitución de la República en cual establece el principio general en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno.

En el trabajo desarrollado hago un análisis crítico de las claras violaciones a las obligaciones internacionales asumidas por Guatemala, especialmente en materia de Derechos Humanos.

Compruebo la Hipótesis, que la Administración de Justicia vive actualmente una crisis, y en base a estudios empíricos demuestran que la pena de muerte no influye en nada en la prevención de los delitos, entonces nada puede justificar la imposición de una pena que solo acarrea la pérdida del bien máspreciado del hombre a cambio de ninguna utilidad para la sociedad.

El trabajo presentado contiene un breve análisis del delito en la antigua Roma; el significado de la palabra delito; la clasificación que hace nuestro Código Penal vigente decreto 17-73. En el desarrollo de las ciencias han aparecido diversas definiciones he encuadrado dentro del presente capítulo, varias definiciones de varios autores que considero las mejores dentro de las características apegadas a nuestro ordenamiento jurídico. Ese mismo capítulo se describe en

forma general lo relacionado al objeto material del delito, la descripción de los elementos del delito, la acción y conducta humana; tipicidad del delito; antijuridicidad y negativas del delito; culpabilidad e imputabilidad;

El Capítulo segundo se trata lo relacionado al castigo a imponer por parte del Estado al infractor de la norma jurídica, sus características, elementos, El Delito y la Pena; el Ius Puniendi; La Penalogía; individualización de las penas y su clasificación.

En el Capítulo Tercero, interpreto de una manera analítica la forma de imponer la pena capital en los casos de plagio ó secuestro; casos en que se aplica y si se aplicare; un análisis de la legalidad o ilegalidad del mismo; la existencia de conflicto de ley que se origina al imponer la pena capital; y su fundamentación legal.

CAPITULO I

EL DELITO EN EL DERECHO PENAL GUATEMALTECO

I. Concepto

En la antigua Roma, se hablo de NOXIA o NOXA, que significaba daño, apareciendo posteriormente términos como FLAGITIUM, SCELUS, CRIMEN, DELICTUM, FRAUS, teniendo aceptación hasta la edad media los terminos crimen y delictum, el primero, delitos mas gráves y penados con mayor pena, el segundo, infracción leve con menor penalidad.

En Guatemala, se habla de Delito, Crimen, Infracción Penal, hecho o Acto punible, conducta delictiva, acto o hecho antijurídico, hecho o acto delictuoso, ilícito penal, hecho penal, hecho criminal, contravención o falta. Nuestro Código Penal Vigente clasifica las infracciones a la ley penal del estado en delitos y faltas.

En nuestro medio de cultura juridica el criterio que mayor trascendencia ha tenido para la definición del delito, ha sido el apartado por el movimiento técnico juridico, los más prodigiosos penalistas de la época, han formado sus definiciones, variando sus formas de plantearlos, algunas veces se prescinden de la pena o de algún elemento característico, pero en conclusión todos responden al mismo criterio.

Dentro del ámbito jurídico existen varias definiciones en relación al Delito, para Jiménez de Asua es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad. Para Soler es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de esta, otras definiciones muy concretas son de José María Rodríguez Devesa, delito es una acción típicamente antijurídica y culpable a la que esta señalada una pena. (1). Ferrer, dice que delito es la acción típicamente antijurídica, culpable y punible.

Las características fundamentales o básicas del delitos son la acción, la antijuricidad y la culpabilidad. Para Anton Oneca, las características del delito son: acción antijuricidad, culpabilidad y penalidad. Según Rodríguez Devesa, la palabra delito procede de delictum que significa abandonar el camino prescrito por la ley. E indica que Acción equivale a conducta humana; antijuricidad significa que el acto ha de ser contrario a derecho; típicamente es ajustandose a uno de los tipos contenidos en la ley penal. Argumenta también que toda conducta típicamente antijurídica y culpable, tendría fuerza si estuviere sancionada con una pena. Pero esto no es así, porque dentro de las diferentes ramas del Derecho hay conductas típicamente antijurídicas y culpables y sin embargo no llevan consigo una pena esa es, la diferencia entre los ilícitos penas y

(1) Soler, citado por José María Rodríguez Devesa. Derecho penal Español, Parte General
pá. 267.-

demás conductas antijurídicas.

Fontan Balestra, expresa que el Delito es esencialmente acción, afirmación con la cual, según él, se alcanzan los siguientes resultados:

a- Máxima igualdad posible ante la ley; a igualdad de conductas; no se pena a nadie por lo que cree o piensa, sino por lo que ha hecho.

(2). Sebastina Soler: emplea el término acción, en sentido amplio, comprende lo mismo acción que omisión, es decir cualquier comportamiento humano.

2. OBJETO MATERIAL DEL DELITO

Es la cosa o persona sobre quien recae la acción del delito. No todos los Delitos tienen un objeto material. No lo hay en los delitos puros de Omisión (en ellos la conducta humana consiste en un no hacer algo, infringiendo una ley preceptiva, que ordena hacer algo), y tampoco en los de simple actividad (los que no requieren de un cambio efectivo en el mundo exterior, es suficiente la simple conducta humana).

Solamente puede darse en los delitos de resultado, donde la acción trasciende produciendo una modificación en el mundo exterior.

El objeto material puede coincidir con el objeto pasivo, (3). Por Ejemplo en el delito de homicidio, el sujeto pasivo es la víctima

(1) Fontan Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal Tomo IV Parte General Pág. 207

(2) José María Rodríguez Nevares. Ob. Cit. Pág. 200

pero también es la persona sobre la que recae la acción de matar. En el aspecto conceptual, hablar de sujeto pasivo y objeto material son dos conceptos muy diferentes.

No se debe confundir el objeto material con el llamado objeto jurídico que es el bien jurídico que protege al incriminar la conducta en cuestión. En todos los delitos hay un interés jurídicamente protegido, lo que no ocurre con el objeto natural.

3. ELEMENTOS DEL DELITO

Desde su origen, el Delito es considerado un todo orgánico, formado por una serie de elementos Positivos y elementos Negativos, la legislación Penal Guatemalteca en relación a los elementos negativos (se refiere en la legislación Penal Guatemalteca a las "Causas que eximen la responsabilidad penal") relacionados entre sí, para integrarse jurídicamente, para los estudiosos del Derecho Penal es importante la desintegración de sus elementos para conocer a fondo su formación.

Los elementos Positivos son esenciales para la existencia del delito y para afirmar la responsabilidad penal del sujeto activo. Los elementos negativos destruyen la formación del delito, desde el punto de vista jurídico por ende elimina la responsabilidad penal

del sujeto activo o en su caso el sujeto pasivo.

3.1. ELEMENTOS POSITIVOS DEL DELITO

3.1.1 ACCION O CONDUCTA HUMANA

Para Rodríguez Devesa la acción es un acaecimiento previsto en la ley y dependiente de la voluntad humana. Un comportamiento externo humano, un acto atribuible a un ser humano.

La acción, elemento positivo del delito surge al manifestarse la conducta humana consciente o inconsciente algunas veces positivas o negativas y que como resultado causa una modificación en el mundo exterior, a través de un movimiento corporal o por medio de una omisión, prevista en la ley.

3.1.2 LA TIPICIDAD

Elementos positivo característico del delito en la República de Guatemala hablamos de tipicidad cuando nos referimos al elemento del delito y Tipificar, cuando se adecua la conducta humana a las normas legales.

Reyes Echandia citado por el profesor Jorge Palacios Motta, define la

Tipicidad como la abstracta descripción que el legislador hace de una conducta reprochable y punible. (4). Concepto bastante discutido dentro el Derecho Penal Moderno.

Jiménez de Asua refiriendose a Behing, dice que la vida diaria nos presenta una serie de hechos contrarios a la normas y que por daños la convivencia social se sanciona con una pena, definidos por el Código o Leyes para poder castigarlos. Esa descripción legal desprovista de carácter, valorativo, es lo que constituye la Tipicidad. (5).

3.1.3 LA ANTIJURIDICIDAD O ANTIJURICIDAD

La antijuricidad se debe entender como toda conducta que esta en contra el Derecho. Encuentra su expresión en un juicio de valor por el que se declara que la conducta no es aquella que el Derecho demanda. Entre las doctrinas que han sostenido para explicar el concepto de antijuricidad se encuentra: El sistema Binding que radica en la separación conceptual entre Norma y ley Penal. Y afirma que el delincuente no violaba la ley, sino que marchaba de acuerdo con las prevenciones del legislador por ejemplo (el que mate, el que roba, etc.), lo que realmente hace el delincuente es quebrantar la norma. La Norma crea lo antijurídico. Para Mayer, llega a la conclusión de que el total orden jurídico es orden de cultura y por lo tanto

(4) Palacios Votia, Jorge Alfonso. Apuntes de Derecho Penal, 2o. Parte, Pag. 26

(5) Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales Pag. 749

lo antijurídico sera la infracción de las normas de cultura reconocidas por el Estado.

En la actualidad domina la Tesis netamente jurídica de la antijuridicidad. Es decir que al antijuridicidad será la contradicción a la norma objetiva del derecho; y solo la violación de estas origina la antijuridicidad, criterios sostenidos por la mayoría de tratadistas.

3.1.4 LA CULPABILIDAD

La culpabilidad, tiene como característica fundamental ser el elemento subjetivo del delito. La culpabilidad radica en la manifestación de voluntad del sujeto activo de la infracción penal que puede tomarse dolosa o bien culposa. Para castigar a un sujeto, por un hecho ilícito, no solo tuvo que actuar típicamente y antijurídicamente, sino además que sea culpable. Para entender la culpabilidad la mayoría de autores la atribuyen a dos acepciones distintas, la primera en sentido lato que significa la posibilidad de imputar a una persona un delito, sea de orden penal o civil. En sentido estricto, representa el hecho de haber incurrido en culpa determinante de responsabilidad civil o penal. De acuerdo con estas ideas, la culpabilidad puede definirse como el juicio de

reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley.

3.1.5 LA IMPUTABILIDAD

La imputabilidad se manifiesta, cuando un sujeto considerado capaz ante la ley es imputable siempre que pueda probarse que obro con plena comprensión del acto que realizó.

Puig Pena sostiene que la imputabilidad es una expresión del hombre en virtud de la cual pueden serle atribuidos los actos que realiza y las consecuencias naturales de los mismos como su causa formal, eficiente y libre; mientras que la responsabilidad, es el deber jurídico que incumbe al individuo de dar cuenta del hecho realizado. (6).

Para Luis Jiménez de Asua, define la imputabilidad como "La capacidad para conocer y valorar, el deber de respetar la norma y determinarse espontáneamente. (7).

La Escuela Clásica: sostenía que la imputabilidad se basaba en la responsabilidad moral y el libre albedrío del delincuente.

La Escuela Positiva: basaba la imputabilidad en la responsabilidad social del delincuente. En síntesis puede decirse que la imputabilidad es la norma; y la inimputabilidad, la excepción

(6) Puig Peña, Federico Ch. Cit Pag. 776

(7) Jiménez de Asua, Luis. Tratado de Derecho Penal Pag. 96.

resultante siempre de circunstancias especiales.

3.1.6 LA PUNIBILIDAD

La punibilidad es la situación en que se encuentra quien, por haber cometido un ilícito penal, se hace acreedor a un castigo, existen casos en que el sujeto infractor cometió el ilícito penal, y este no puede ser castigado por razones previamente determinados por las normas jurídicas (excusas absolutorias). Para comprender muy bien el concepto de punibilidad es necesario en primer lugar determinar, si la Pena es un elemento característico del delito, en segundo lugar si la pena es una consecuencia del mismo..

La punibilidad como elemento del Delito; sostienen algunos autores, que la conducta humana típicamente antijurídica y culpable, para que constituya delito se requiere que este sancionado con una pena.

Otros autores sostienen que la punibilidad como consecuencia del delito, porque definen al delito como la acción típicamente antijurídica y culpable, y excluyen la penalidad por considerarla como consecuencia y no un elemento del delito.

4. ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO

Los elementos negativos del delito destruyen la configuración técnica jurídica del delito y como resultado tienden a eliminar la responsabilidad penal del sujeto activo, nuestro Código Penal Vigente decreto 17-73 los regula en su Título 111 del Libro Primero "Causas que eximen de Responsabilidad Penal".

4.1. LA FALTA DE ACCION O CONDUCTA HUMANA

Sabemos que la acción es un acaecimiento que esta previsto en la ley, dependiendo de la voluntad humana. Por lo consiguiente es un acto que se le atribuye a determinada persona.

Entonces la Falta de Acción o Conducta Humana se manifiesta como aquel acontecimiento no previsto en la norma jurídica, independiente de la voluntad humana, por lo tanto no se le puede atribuir a una persona.

4.2 LA ATIPICIDAD O AUSENCIA DEL TIPO

La atipicidad elemento negativo del delito, se refiere a determinadas conductas que no están adecuadas a la norma jurídica. Hay que tomar en cuenta que el Código Penal decreto 17-73 en el artículo 7 regula la Exclusión por analogía y determinada que los

jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones. En la ley Penal no puede haber lagunas jurídicas, sino inexistencia del delito no previsto; y de ahí que no queda crear delitos por analogía con otros. El Juez tendrá que sobreseer definitivamente o absolver.

4.3 LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION

En el campo Penal son aquellos hechos antijurídicos (ilícitos), que pierden ese carácter en casos particulares. Para algunos autores consideran como Causas de Justificación, el Estado de Necesidad, el cumplimiento de un deber, el legítimo ejercicio de un derecho, autoridad o cargo y la legítima defensa propia o de sus derechos o de las personas, derecho de otros.

El Código Penal regula en su artículo 24, las Causas de Justificación:

- Legítima Defensa;*
- Estado de Necesidad;*
- Legítimo Ejercicio de un Derecho.*

4.4 LAS CAUSAS DE INCULPABILIDAD

En materia penal, son aquellas que se derivan de estados psicológicos transitorios independientes de la capacidad penal del autor, que con relación a un delito particular, interfieren en esa relación subjetiva entre el acto y el autor. Entre estas causas figuran errores esenciales, ignorancia de hechos, que impiden comprender la criminalidad del acto, otro ejemplo sería quien obrare violentamente por amenazas a sufrir un mal grave e inminente. Las Causas de Inculpabilidad están regulados en el artículo 25 del Código Penal y son en su orden:

- *Miedo Invencible*
- *Fuerza Exterior*
- *Error*
- *Obediencia Debida*
- *Omisión Justificada*

4.5 CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

Se reputan así, a aquellas que convierten en no imputable un hecho delictivo por falta de discernimiento en el autor del hecho ilícito. Son pues, aquellos que carecen de madurez mental, la demencia, la ebriedad, que disminuyen la capacidad volitiva en el momento de cometer el delito, regulador en el artículo 23 del Código Penal.

4.6 CAUSAS DE EXCLUSION DE LA PENA, EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Las excusas absolutorias son aquellas causas que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie una pena por razones de utilidad pública. Las Excusas Absolutorias son llamadas también Causas de Impunidad, en nuestro Código Penal las regula en los artículos 137 aborto terapéutico; en los delitos contra el honor en el artículo 172, extinción de la Pena; en los delitos contra la libertad y la seguridad sexual y contra el pudor en el artículo 200; en los delitos contra el patrimonio, capítulo IX de los Danos artículo 280, Código Penal.

CAPITULO 11

LA PENA DENTRO DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

Desde la época de Platon, la pena no se concebía no como un mal, sino como un acto de justicia; Lucio Séneca, penso mas tarde en el estudio subjetivo del presunto delincuente, observando sus pasiones y especialmente la cólera y la ira en el acto de cometer el delito; y así han transcurrido siglos para que la pena se considere como un atributo de la sociedad.

Através de la Escuela Clásica, fue la que institucionalizó la pena como un medio de Defensa Social y quien además propuso una serie de medidas de seguridad, al principio se ejercía sobre los vencidos en alguna batalla con todo rigor; más tarde, a los deudores insolventes se les encarcelaba y hasta se les podía vender como esclavos en mercados extranjeros y así se llegó hasta la famosa ley de "Talión" de igualdad material entre el delito y la pena :ojo por ojo, diente por diente, sangre por sangre" aunque existían mutilaciones de ciertos miembros para determinados delitos, lo cual daba a las penas un carácter de crueldad repugnante y así con el transcurrir del tiempo en 1764 con el jurisconsulto Cesár Becarria Marqués de Becarria inspirado en la Obra de Juan Jacobo Rousseu "El contrato social"

escribió en famosa obra "Los delitos y las Penas" en la que sostiene que la pena a imponerse al delincuente ha de ser la que el legislador establece en la ley.

2.1 CONCEPTO DE PENA

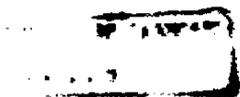
La idea de la Pena es el antiquísimo sentimiento de venganza nacido quizá de la misma humanidad, pero con el desvenir del tiempo y la evolución de las sociedades, surge como el "Derecho de Castigar" o como lo llaman los tratadistas doctos en la materia del Derecho Penal Romano "IUS PUNIENDI"; Algunos autores se refieren al definir la Pena como una manera de proteger a la sociedad o también una manera de reducir al delincuente.

He aquí algunas definiciones:

OSCAR ZECENA, la define: La Pena como un dictado de la justicia, impuesto por el poder social como correctivo y así defender a la sociedad de futuras transgresores.

El italiano FRANCESCO CARRARA lo define como: "El castigo que de conformidad con la ley del Estado, los magistrados infringen a aquellos que son reconocidos culpables de un delito".

El tratadista español EUGENIO CUELLO CALÓN lo define "Como el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia,



al culpable de una infracción Penal".

El sustentante sostiene a título personal que Pena: "Es la retribución o compensación personal que el Estado en ejercicio del Ius Puniendi, aplica al sujeto activo de la comisión del hecho delictivo y cuya conducta esta sujeta a contradicción con la norma jurídica preestablecida".

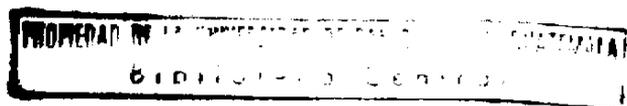
2.2 CARACTER DE LA PENA

a- La pena es el suficiente que soporta el imputado, y consiste en una privación o retribución impuesta al condenado de bienes jurídicos de su pertenencia, vida, libertad, propiedad, etc.

b- La pena es impuesta por el Estado para la conservación de orden jurídico o para restaurarlo cuando haya sido perturbado por el delito.

c- La pena debe ser impuesta por tribunales de justicia, derivado o como consecuencia de un juicio penal.

d- La pena debe ser personal, es decir recae solamente sobre una persona debidamente determinada a quien se le atribuye la comisión de



un hecho delictivo.

e- La pena debe ser legal, es decir que debe estar predeterminada de ley anterior y dentro de los límites fijados; para un hecho previsto por la misma, como delito. (8).

2.3. ELEMENTOS DE LA PENA

Los elementos más importantes a mi juicio, ya que existen otros, pero considero que los más significativos son:

a- La persona juzgada de conformidad con las leyes procesales y sentenciada por un delito.

b- La sanción que es acuerdo al Código Penal le corresponde al delito y que en sentencia se impone al culpable.

c- La existencia de un hecho concreto constitutivo de delitos que trae aparejada una sanción.

d- La sentencia dictada por un tribunal competente, que impone la

(*) Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal Tomo I, Págs. 613 y 614.-

pena conforme a derecho y derivado del principio del debido proceso.

e- La ejecución y cumplimiento de la Pena en el país o lugar donde se impuso u ordena deba cumplirse (elemento de territorialidad).

2.4 DELITO Y PENA

Por tanto, si el derecho tiene la razón de ayudar al individuo a ser lo que no es pero debería ser: La Pena se ha concebido siempre como un remedio con el mismo delito; si pues, el delito, es el sintoma de una deficiencia del deber ser en quien la comete, la pena debería servir para calmarla;

Como expone el tratadista Francesco Carnelutti, que através de las vías de investigación entre los cuales la Pena, de Malum, se convierte en Bonna Passionis, significa llevar la dignidad del Derecho y sobre todo la dignidad del derecho y del proceso penal. Lo que se ha tratado dentro del presente trabajo de tesis de grado no ha sido suficiente, dada la complejidad del derecho penal; ya que la idea central del lector o estudioso, considera a la pena como una retribución o castigo justo impuesto al infractor derivado de su

actitud o en el peor de los casos en cuanto a su relación con los demás componentes de la sociedad guatemalteca.

Es solamente necesario insistir sobre el punto de que el concepto del castigo aquí constituido no abandona en absoluto la institución de la función retributiva de la pena, de la cual representa, en cambio, el desarrollo y la rectificación. Si en el pasado, durante la atormentada maduración de las ideas y sobre todo de las teorías se ha aceptado la tesis entre la función retributiva y la que se llamó la función original de la pena como castigo.

Através del tiempo se han desarrollado varias teorías relacionadas a la pena entre las cuales podemos citar:

a- TEORIA DE LA RETRIBUCION

Es la que considera que la pena no tiene función social, sino que una razón un deber ser de justicia absoluta, se castiga por el pecado cometido, porque se ha delinquido, siendo suficiente que una persona cometa un delito para que se le sancione, independientemente del que esta sea o no útil. Es este sentido cabe apuntar que a estas teorías se les denomina "Retribucionistas" porque todas buscan aplicar el principio del mal por el mal, ahora bien, como el delito es la violación del orden religioso, moral, estetico, juridico, etc.

surgen las distintas facetas de las tesis retribucionistas, así se habla de retribución divina, retribución reindicativa, retribución expropiatoria, otras de retribución moral, de retribución estética y la principal la retribución jurídica siendo estas teorías hoy día muy pocas aceptadas pues confunden la justicia social con la justicia ideal o absoluta.

Esta teoría a sido duramente criticada pues resulta poco convincente; pues se aleja de la idea de que la pena antes de ser aplicada es una amenaza del estado a los posibles transgresores del precepto normativo. Por otra parte, es de hacer votar, que parece indudablemente que la pena, concebida como pura retribución representa nada más que una especie de venganza legal, y que por tal consideración, no puede estudiarse equivocados a los pensadores que encuentren en ella residuo de facetas históricas superadas.

b- TEORIA DE LA PREVENCION GENERAL

De conformidad con esta teoría la pena tiene como objeto prevenir en forma general, como su nombre lo indica los delitos, esto mediante una intimidación o coacción psicológica respecto de todos los ciudadanos.

Esta teoría se debate entre dos corrientes: La utilización del miedo,

la valoración de la racionalidad del hombre, gira en torno a considerar al ser humano como un animal que solo puede ser corregido con la fuerza bruta.

Es la teoría, para la cual la finalidad de la pena es difundir terror mediante el espectáculo de los sufrimientos que lleva consigo; aplicando la coacción psíquica mediante la cual, la prevención de los delitos exige que sobre colectividad actúe una coacción psicológica interna que ejerza un influjo inhibitorio.

c- TEORIA DE LA PREVENCIÓN ESPECIAL

Esta teoría se inclina a que el sujeto que haya cometido un delito tienda a no cometer nuevas infracciones, trata de prevenir la comisión de nuevos delitos, intimidando al delincuente, ya que el criminal parece proclive al delito e intrínsecamente perverso en razón de su naturaleza antropológica, biológica o social.

Esta teoría se fundamenta para su logro en dos situaciones:

-Por la intimidación; mediante la cual la pena impuesta al delincuente sirve para intimidar causante del hecho punible en lo venidero o para hacerlo inofensivo para siempre o para cierto tiempo.

-Por la enmienda: que es una forma de prevención especial mediante la cual el delincuente una vez reformado no reincidirá en sus actos delictivos.

2.5. EL IUS PUNIENDI

La mayoría de autores reconocen que la sociedad tiene el derecho a poner ciertos actos que danan su existencia como tal. y así los autores han desarrollado varios tratados sobre el derecho de penas.

El derecho subjetivo de penas (*ius Puniendi*), es la facultad del estado de actuar de conformidad con las normas de derecho (derecho penal en sentido objetivo) que garantizarán el alcance del fin punitivo y la pretensión de que otros (reos) actúen de acuerdo con lo que la misma norma obliga por fuerza. (9).

Actualmente las distintas sociedades han tratado de mitigar la penalidad normarla como función necesaria en la pena social. Sin ella sería imposible mantener el orden público. Su explicación está en los sentimientos instintivos en que radica en delito, en la necesidad de darles satisfacción suficiente. Para establecer la tranquilidad pública. Si estos no se canalizan producen la reacción brutal de las muchedumbres y el sistema sumario de linchamiento. Se fundamenta

(9) Quiroga Galón, *Pugando. Ch. Cit* Pags. 605 Tomo III.-

en el temor de que el delito se repita por el mismo delincuente, o por que surjan imitadores con el deseo de venganza, provocando la indignación causada por el delito y la reprobación que inspira el criminal, cuya conducta se encuentra en contradicción con el ordenamiento jurídico vigente.

En síntesis el derecho de penas encuentra su legitimidad en los primitivos instintos del ser humano. Al transformarse y convertirse en defensor del orden público, pretende otorgar seguridad al conglomerado dentro del orden jurídico.

2.6. LA PENOLOGIA:

Se ocupa del estudio de los diversos medios de represión y prevención directo del delito (penas y medidas de seguridad) del modo especial de su ejecución y de la actuación post-penitenciaria.

Comprende esta institución el tratado de las penas, medidas privativas de libertad, su ejecución y el de las restantes penas y medidas de seguridad (pena capital, penas principales y pecuniarias). Todo género de sanción pena o medida de sentido retributivo de finalidad reformadora o de aplicación defensiva, cuales quien que sea su clase y metodos de ejecución caen dentro del campo de la penalogia. (10).

(10) Oello Calón, Eugenio, C. Cit. Pag 605 Tom III.-

2.7. LA INDIVIDUALIZACION DE LA PENA

Entendemos por individualización de la pena el proceso de adaptación que se produce entre el sujeto autor del hecho punible y la sanción correspondiente del objetivo a alcanzar por este proceso de concreción debe ser imponer la pena proporcionada o mejor dicho normada y concreta al delincuente, según sus características personales.

Individualizar consiste esencialmente, en investigar en cada caso concreto, como un determinado hombre ha podido llegar a cometer un delito. La individualización moderna, según Mamrc Ancel (*) consiste en establecer un tratamiento de la antisocialidad que se ha manifestado en el acto delictivo y de la infracción realizada contemporáneamente, síntomas y medidas.

Toda individualización tiene, sin embargo dos límites resultante del principio de legalidad; la ley no puede abandonar totalmente la determinación de la clase y medidas de la pena a imponer al juez o a la administración penitenciaria.

Las experiencias históricas antiguas y recientes demuestran cuán funesto es para la seguridad jurídica de descargar el peso de estas tareas, que incumbe al legislador sobre los hombros del juez.

La individualización judicial que realiza el juzgador que deberá

determinar la clase de pena y su duración.

Esta tarea se individualiza el precepto en cuyo estado recibe el impacto vital de las peripecias reales y a la vez se remodela por los tribunales y se pondera la eficacia a través de los criterios de oportunidad y de incidencias policomunales.

Dentro de este tema es necesario tomar en cuando cada uno de los factores que nuestra legislación penal exige a través de las normas sustantivas del derecho penal.

2.8. CLASIFICACION DE LAS PENAS

En cuanto a la clasificación de las penas es un tema de mucha importancia dentro del presente capítulo que el mismo será tratado en base a los fundamentos de los tratadistas y sobre todo a legislación guatemalteca.

Para Eugenio Cuello Calón las penas se clasifican en la siguiente forma:

a- Atendiendo al fin que se proponen, se dividen en:

I.- DE INTIMIDACION. Enviadas para los individuos no corrompidos en quienes aún existe la moralidad que es preciso reforzar con el

miedo de la pena.

II.- DE CORECCION. Que tienden a corregir el caracter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos moralmente, pero reputados como corregibles.

III.- PENAS DE ELIMINACION O DE SEGURIDAD. para los criminales incorregibles y peligrosos a quienes es preciso, para seguridad social, colocar en situación de no causar dano a los demas.

b- Atendiendo a la materia sobre la vida o la integridad corporal:

I.- CORPORALES. que recaen sobre la vida o la integridad corporal.

II.- PRIVATIVAS DE LIBERTAD. que privan al condenado de su libertad a movimientos, estas son las penas de prisión.

III.- PECUNIARIAS. que recaen sobre la fortuna (patrimonio) del condenado.

IV.- *INFORMES.* que privan del honor a quien las sufre, los informantes y la mayoría de las corporales, han desaparecido del sistema penal de los países cultos.

ZAFARROMI: Clasifica las penas de acuerdo con la legislación argentina de la siguiente forma:

a- *PENAS PRINCIPALES*

-Reclusión

-Prisión

-Multa

-Inhabilitación

Dentro de estas, la reclusión y la prisión son privativas de otros derechos. Estas penas pueden conminarse en forma separada o exclusión alternativa o conjunta.

b- *PENAS ACCESORIAS*

-Inhabilitación

-Comiso

-Perdida de la ciudadanía

-Expulsión del país

-Comiso y Clausura

-Destrucción de especies vegetales

Segun el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala,
Código Penal. Articulos 41 y 42 las Penas se clasifican asi:

a- PENAS PRINCIPALES

-La de Muerte

-La de Prisión

-El arresto

-La multa

b- PENAS ACCESORIAS

-Inhabilitación absoluta

-Inhabilitación especial

-Comiso y perdida de los objetos o instrumentos del delito

-Expulsión de extranjeros del territorio nacional

-Pago de costas y gastos judiciales

--Publicación de la sentencia

El proyecto de Código penal para la República de Guatemala, clasifica las penas de la siguiente forma:

Artículo 24. Clases. Las penas previstas en este código son las siguientes por orden de gravedad.

- a-Prisión
- b-Arresto domiciliario
- c-Arresto en días no laborales
- d-Multa
- e-Inhabilitación absoluta o especial
- f-Instrucciones especiales

Ademas de las clasificaciones de las penas en Principales y Accesorias, se distinguen ademas entre penas divisibles e indivisibles, caracterizandose las primeras por al fijación legal de un minimo de restricciones para el sujeto condenado, entre los cuales se cuentan:

- a- Perdida del Derecho a ser electo o elegir
- b- La obligación de no asistir a ciertos lugares
- c- El sometimiento a un tratamiento de rehabilitación médica especial

d- El asistir a un centro de capacitacion especifica

CAPITULO III

LA IMPOSICION DE LA PENA EN GUATEMALA EN LOS CASOS DE PLAGIO O SECUESTRO

3.1 LA IMPOSICION DE LA PENA DE MUERTE

Para comprender el concepto de la Pena de Muerte, en primer lugar hay que comprender y conceptualizar lo que es la Pena.

Para Manuel Ossorio, es el castigo impuesto por autoridad legítima, especialmente de índole judicial, a quien ha cometido un delito o falta. (11).

Para Mezger dice en sentido estricto, es la imposición de un mal proporcionado al hecho, es decir una retribucion por el mal que ha sido cometido.

Nuestro Código Penal Decreto 17-73 regula dos tipos de penas la primera Principales, la segunda secundarias. La Pena de Muerte se encuentra entre las Principales, tiene una característica extraordinaria y su aplicación únicamente a casos especiales y consignados en la ley, y su aplicación se hara efectiva hasta agotarse todos los recursos legales.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su

(11) Ossorio, Manuel. "Diccionario de Ciencias jurídicas, Políticas y Sociales" pag. 559

artículo 18 y el Código Penal Decreto 17-73 en su artículo 43 regula los casos en que no se puede aplicar la Pena de Muerte y son:

- casos con fundamento en presunciones
- a las mujeres
- a los mayores de sesenta años
- a los reos de delitos políticos y comunes conexos con los políticos
- a reos cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición

La Pena de Muerte consiste concretamente en privar la vida a una persona, por haber cometido un delito regulado en la ley con este tipo de pena, e impuesta por un Tribunal de Sentencia, tras haberse realizado el juicio oral y agotado los recursos e impugnaciones legales.

Para la humanidad la vida constituye el bien mas preciado del hombre la cual es irreparable.

En la sociedad guatemalteca, el gobierno, amplio el campo de imposición de la pena de muerte por considerar que disminuiría el alto índice de criminalidad. Varios sectores de la sociedad guatemalteca aceptaron la pena de muerte como un medio eficaz para combatir la delincuencia común. Otros sectores se opusieron a ello, estaban algunos grupos locales de derechos humanos y la iglesia católica.

El Congreso a través del Decreto No. 100-96 estableció un nuevo procedimiento para la ejecución de la pena de muerte; pensando en humanizar éste acto, se regula el procedimiento de la inyección letal a cambio del fusilamiento o de ejecución por arma de fuego. Sin embargo a mi criterio la pena de muerte no ha sido eficaz para reducir los índices de criminalidad en los países que la mantienen prueba de ello es que los secuestros se incrementan cada día más especialmente en los países hispanoamericanos por ejemplo: México, Guatemala, Costa Rica, Colombia, etc.

La imposición de la pena de muerte en nuestro medio va encaminada directamente a los delitos de Plagio ó Secuestro, violación calificada, parricidio, asesinato y muerte a algunos de los presidentes de los organismos del estado.

En Guatemala hubo una época en que se hizo efectiva la pena capital, en el gobierno que presidió el General Efraín Ríos Montt (1982), 14 años después (1996) vuelve a imponerse la Pena Capital a los reos Pedro Castillo y Roberto Girón, en este caso se violaron algunos lineamientos legales, uno de ellos fue que el Presidente Alvaro Arzu no entro a conocer lo relativo al Indulto solicitado por el defensor.

3.2 LA APLICABILIDAD EN RELACION A LA IMPOSICION DE LA PENA DE MUERTE

La Pena de Muerte se aplica a aquellos Delitos que atentan contra la Vida y la Integridad de la Persona, tal es el caso de quien matare a ascendiente, descendiente, conyuge o persona con quien hace vida marital, siempre que conociere su vínculo (Parricidio articulo 131 Código Penal), o quien matare a una persona con alevosia, precio, recompensa o promesa, premeditación, ensañamiento, perversidad brutal, u otra circunstancias de las cuales se revelare una mayor y particular peligrosidad (Asesinato, artículo 132 Código Penal), en los Delitos contra la Libertad y la Seguridad Sexual y contra el Pudor, en el caso que una persona tenga acceso carnal con mujer privada de sentido, empleando fuerza o grave intimidación o si es menor de 12 anos, en que se supone que carece de discernimiento para consentir el acto de tal trascendencia para ella, siempre que resultare la muerte de la ofendida a consecuencia de tal hecho (Violación calificada artículo 175 Código Penal), en los Delitos contra la Libertad y la Seguridad Individual cuando una persona con el objetivo de de lograr rescate, remuneracion, canje de tercera persona u otro ilicito, siempre que se tratate contra menores de 12 anos o mayores de 60 anos, o cuando resultare del hecho lesiones graves o gravisimas, trauma psíquico o psicológico permanente o

falleciere (Plagio ó Secuestro artículo 201 Código Penal), en los Delitos contra los Presidentes de los Organismos del Estado, o en su caso el Vicepresidente de la República (Caso de Muerte artículo 383 Código Penal), estos casos especiales y extraordinarios, son a los cuales se les aplica la Pena de Muerte, importante es analizar que el Estado de Guatemala, amplio la Pena de Muerte a nuevas figuras delictivas, en el secuestro sin muerte de la victima, desaparición forzosa y la ejecución extrajudicial.

En Guatemala los encargados de aplicar la Pena de Muerte son los Jueces de Ejecución quienes tienen que acatar las disposiciones legales emitidas por los jueces competentes, quienes no tienen que entrar en la polémica de si se debe o no aplicar la pena de muerte.

Algunos Jueces de Sentencia estan aplicando la pena de prisión por la pena de muerte basandose en el decreto numero 81-96, debe de aplicarse a aquellos delitos que ya figuraban con esa pena capital, pero si por determinada circunstancia no puede ser impuesta se aplicara la pena de prisión de veinticinco a cincuenta años. Creó que los Jueces de Sentencia en su mayoría de casos no aplican la pena de muerte por no violar las normas internacionales referentes a Derechos Humanos, aunque nuestro sistema penitenciario no cumpla con los fines establecidos, es bastante difícil la rehabilitación

del reo y su reincursión a la sociedad como un sujeto util y de ayuda al medio, en la mayoría de casos el reo vuelve a delinquir dentro de las cárceles y cuando salen para volver a la sociedad, lo hacen en una forma mas violenta y criminal.

La aplicación de la pena de muerte parece y tiene su origen según su género, analicemos un caso muy particular, en los delitos de adulterio, la pena a imponer va dirigida a la mujer, pero a contrario sensus a los delitos a los cuales se pena con Muerte va dirigida unicamente a los personas de sexo masculino a excepción de los mayores de 60 años, menores de edad, y aquellos que esten por delitos políticos.

3.3 LA LEGALIDAD EN RELACION A LA IMPOSICION DE LA PENA DE MUERTE EN LOS CASOS DE PLAGIO O SECUESTRO

Consideran la Pena de Muerte en la Ley Sustantiva Penal luego de llevar un procedimiento legal, que este establecido, en que no se violen los derechos contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, Tratados Internacionales suscritos y ratificados por Guatemala, leyes internas de la materia y si es ineludible la imposición de la Pena de Muerte, esta debe

aplicarse sin objetar la desición, porque debemos tener como un estandarte la Justicia.

El Congreso de la República de Guatemala a través del Decreto 6-78 el 30 de marzo de 1978 aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969.

El estado de Guatemala ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos el 27 de abril de 1978, es mas aún Guatemala ratificó la Jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Derechos Humanos, por lo que las sentencias y opiniones consultivas de la Corte constituyen para el Estado de Guatemala, un precedente obligatorio en Materia de Derechos Humanos. Hay que destacar que el Estado de Guatemala es un estado miembro de la organización de Estados Americanos y por lo tanto acepta plenamente la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En los casos de Plagio o Secuestro, desaparición forzosa y ejecuciones extrajudiciales si se constituye una ilegalidad o una violación a las obligaciones internacionales asumidas por Guatemala, específicamente en el artículo 4.2 de la Convencion Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San Jose, que prohíbe expresamente a los Estados partes ampliar el ambito de aplicacion de la Pena de Muerte a delitos para los que no estuviera prevista en las leyes internas en el momento de la ratificación.

En 1985 la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió un fallo según el cual la ampliación del uso de la Pena de Muerte violaría la Convención Americana.

En marzo de 1995 el Congreso de la República de Guatemala, aprobó el Decreto 14-95, que amplió la aplicación de la Pena de Muerte a los declarados culpables de secuestro, cómplices y quienes traten de ocultar el delito, la categoría de esta ley sigue sin aclararse, ya que el Ex-presidente Ramiro de Leon Carpio no ratificó ni veto la ley en el período legalmente establecido. Sin embargo se han impuesto sentencias de muerte a personas culpables de delitos que entran dentro del ámbito de aplicación (ejemplo caso real).

El artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala estipula el principio general en materia de derechos humanos, los tratados y convenios ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre derecho interno.

El criterio que tienen los jueces al aplicar justicia o imponer la pena de muerte por la comisión de algún delito es fundamentada en nuestra ley, específicamente en nuestra ley sustantiva, código penal decreto 17-73, al utilizar este mecanismo los jueces actúan de conformidad con la ley, no violan ninguna norma de orden interno pero si lo analizamos desde el punto de vista internacional y objetivamente dentro del campo de los Derechos Humanos involucra

al estado de Guatemala a violar las normas ratificadas en Costa Rica (Convención Americana sobre Derechos humanos). La ilegalidad al imponer la pena en algunos casos muy especiales se origina al momento en que nuestros legisladores pusieron en marcha el proceso legislativo al ampliar la pena de muerte en algunos delitos, esto denota que los legisladores no se pusieron a pensar las consecuencias que sufriría el gobierno de la República de Guatemala al incumplir con las normas contradas a nivel internacional. Algunas bancadas o partidos políticos que integran el Congreso de la República de Guatemala han visto a grandes rasgos el gran error cometido anteriormente por sus colegas diputados y ahora empiezan a analizar y formar un proyecto de ley para reformar todas las normas que tengan como objetivo la imposición de la pena de muerte.

Otra ilegalidad en los procedimientos penales en el caso de plagio o secuestro es el no agotar todos los recursos legales tal el caso del recurso de Gracia.

En 1993 el ex-presidente de la República de Guatemala, Licenciado Ramiro de Leon Carpio en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, acudio a la Corte de Constitucionalidad a solicita opinión consultiva en relación al recurso de gracia.

La Corte de Constitucionalidad establecio la siguiente opinión:

-El recurso de gracia se encuentra vigente en la República de Guatemala, fundamentado por la regulación legal de la Convención Americana sobre derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos.

-por lo tanto el recurso de gracia posee la calidad de un recurso legal y por ende admisible contra cualquier sentencia que imponga la pena de muerte segun lo regulado por el articulo 18 de la Constitución de la República de Guatemala.

-Al Organismo Ejecutivo le compete por medio del Ministerio de Gobernacion conocer y resolver el Recurso de Gracia.

La Corte de Constitucionalidad se fundamento en los tratados internacionales y convenciones ratificados por el Estado de Guatemala (Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos).

3.4 EL CONFLICTO DE LEYES QUE SE ORIGINAN EN RELACION A LA IMPOSICION DE LA PENA DE MUERTE EN LOS DELITOS DE PLAGIO O SECUESTRO

Nuestro Código Penal vigente establece la pena de muerte cuando una persona fallece, resultare con lesiones graves o gravisimas y en los casos de menores de 12 años en caso de plagio ó secuestro,

decreto 38-94, decreto 14-95, decreto 81-96, reformas que regulan la ampliación de la pena de muerte a este tipo de delitos. Organizaciones como la Misión de Verificación de Naciones Unidas para Guatemala (MINUGUA), El Procurador de los Derechos Humanos, la Oficina de Derechos Humanos del arzobispado de Guatemala y otros grupos, manifestaron que estas reformas que contradicen la Constitución Política de la República de Guatemala, la Convención Americana, criterio que apoyo y comparto absolutamente.

En la sentencia del 26 de marzo de 1996, emitida por la Corte de Constitucionalidad, en relación al Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto contra el Decreto 14-95, decidió que la Constitución Política de la República de Guatemala dispone que los tratados internacionales de Derechos Humanos prevalecen sobre la legislación interna, y que la CONVENCION AMERICANA NO CONSTITUYA UN PARAMETRO DE ANALISIS CONSTITUCIONAL.

Si la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 46 "El Principio General de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno, por que ha de entrarse a polémicas, si existe un precepto contitucional que así lo establece.

En relación a las opiniones consultivas la Corte Interamericana

sobre derechos Humanos, declaran que los Decretos 14-95, 48-95, contravienen la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.

El Estado de Guatemala socava los compromisos que asumió al ratificar la Convención Americana, a su vez reitero y reforzo sus compromisos en proteger y promover lo relacionado a derechos humanos y aceptar la Jurisdicción de la Corte Interamericana.

También adoptó en 1990, siendo parte de la Organización de Estados Americanos (OEA) el Protocolo de la Convención Americana de Derechos Humanos relativo a la abolición de la Pena de Muerte, El protocolo tenía como objetivo de reforzar las decisiones de abolir la Pena Capital. El Protocolo fue ratificado por 4 estados y firmados por 3 de los 25 estados partes del (OEA) de la Convención Americana, 16 estados han abolido la Pena de Muerte relacionados a delitos comunes y 2 se convirtieron en países abolicionistas.

En Enero de 1997, ante la Corte Suprema de Justicia el Ministerio Público apeló la decisión de la Sala 9a. de la Cámara de Apelaciones en el Departamento de Sacatepequez, quien impuso 50 años de cárcel, tras ser declarados culpables Carlos Enrique Tortola, César Augusto Soto Rivera y Marco Antonio Fuentes Marroquín, el Tribunal de Sentencia no aplicó la Pena de Muerte porque considero que la Pena de Muerte constituiría una violación de la Convención Americana

sobre Derechos Humanos, en forma similar resolvió en el Tribunal de Escuintla resientemente, los jueces de sentencia se fundamentaron al imponer la pena de prisión en el decreto numero 81-96.

El conflicto de leyes que se originan al imponer la pena de muerte en los delitos de plagio o secuestro se deriva cuando el Ministerio Público al concluir su investigación, acerca de un hecho delictivo, y tiene todo elemento probatorio en contra del acusado, solicita al encargado de aplicar justicia, la imposición de la pena capital. Muchas veces los fiscales del Ministerio Público sobrepasan sus límites al solicitar peticiones relacionadas a la pena a imponer, creó que con la finalidad de hacerse publicidad u otro fin, pero nunca analizan los conflictos que se originan si el juez de sentencia impone la pena capital, aunque si bien es cierto el criterio jurisdiccional prevalece; muchas veces los señores jueces ceden a las presiones externas ejercidas, entidades como Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH), Centro de Investigaciones, Estudio y Promoción de los Derechos Humanos (CIEPROD), Coordinadora Nacional de Derechos Humanos de Guatemala (CONADEHUA), Coordinadora Nacional de Viudas de Guatemala (CONAVIGUA), Conferencia de Religiosos de Guatemala (CONFREGUA), Defensoría Maya, Asociación de Familiares de Detenidos, Desaparecidos de Guatemala (FAMDEGUA), Fundación Menchú Tum,

Grupo de Apoyo Mutuo (GAM), y el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, representan un bloque de oposición y que tienen como objetivo lograr la abolición de la pena de muerte y lograr en nuestra sociedad un verdadero marco de un Estado de Derecho, cuyo contrario sensus unicamente origina una serie de violaciones de normas y que conlleva aparejada los conflictos de leyes en la imposición de la pena capital especialmente en los delitos de plagio o secuestro.

El Estado de Guatemala, violó el artículo 4.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece "tampoco se extendera su aplicación a Delitos a los cuales no se le aplique actualmente".

3.5 REGULACION LEGAL EN RELACION A LA IMPOSICION DE LA PENA POR EL DELITO DE PLAGIO O SECUESTRO

En los procedimientos penales que se desarrollan en nuestra sociedad en los casos de plagio o secuestro, los Tribunales de Sentencia al dictar Sentencia e imponer la Pena de Muerte al imputado o imputados, se fundamentan en lo que regula nuestra legislación, siempre que se den todos los supuestos y pruebas suficientes, nuestro código Penal regula el delito de Plagio o Secuestro en el artículo 201, el Tribunal

de Sentencia para imponer la Pena de Muerte tiene que calificar todos los supuestos y pruebas que establezcan que el objetivo del hecho es lograr un rescate, canje de terceras personas u otro proposito ilicito de igual o análoga entidad, siempre que la persona plagiada o secuestrada falleciere por motivos para hacer efectivo el hecho delictivo, o que la persona plagiada o secuestrada resultare con lesiones graves o gravisimas, trauma psiquico o psicologico permanente o falleciere, y cuando estos actos delictivos fueran contra menores de doce anos de edad, o personas mayores de sesenta anos, casos que fueron reformados atravez del decreto 14-95 que reforma el articulo 201 del código penal.

Nuestra Carta Magna no regula nada a que personas o individuos se les puede aplicar la pena de muerte por la comisión de delitos algunos, caso contrario describe unicamente a que personas no se les puede imponer. Tambien describe sobre la Preeminencia del Derecho Internacional sobre el Derecho Interno, siempre que se refiera a materia de derechos Humanos, y siendo la vida un derecho humano, no debe de ponerse en tela de duda dicha norma constitucional.

El Estado de Guatemala contrajo obligaciones internacionales al ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos la cual fue suscrita en Costa Rica el 22 de Noviembre de 1969, la cual tiene como finalidad fundar un regimen de libertad personal y justicia

social, justificar una protección internacional en relación a los atributos de las personas humanas, realizar el ideal del ser humano, que permitan a cada persona gozar de sus derechos economicos, sociales y culturales asimismo de sus derechos civiles y politicos.

El artículo 40. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), comprendido dentro de la sección correspondiente a los derechos civiles y politicos establece lo siguiente:

La sección de derechos civiles y politicos, regula todo lo referente a lo mas sagrado del ser humano, lo que constituye la vida, en su artículo 40. Derecho a la Vida, derecho que tiene toda persona y que esta protegida por la ley. En relación a la pena de muerte en los paises que no la han abolido, solo podra imponerse a delitos graves, dictada por tribunal competente, siempre que tal delito este penado con la muerte, tampoco se ampliara a los que no se aplique al momento que suscribieron la Convención Americana sobre Derechos Humanos. No se podra restablecerse en paises que la abolieron, ni imponer por delitos politicos.

Tienen derechos a solicitar las personas sentenciadas con la pena de muerte la Amnistia, Indulto o Conmutación de la Pena o Recurso de Gracia. No se podrá aplicar la pena de muerte mientras esta

solicitud esta en tramite.

Las Teorias Modernas del Derecho tiene una filosofia que orienta a la eliminaci3n de la pena capital o pena de muerte, pero si esta regulado o contemplado en nuestra legislacion tendra que aplicarse, en algunos casos los Tribunales de Sentencia se han abstenido de imponer la pena capital a cambio imponen el maximo de la pena de prisi3n, 50 a3os de privaci3n de libertad.

En encargado de hacer efectiva la imposicion de la Pena de Muerte es el Juez de Ejecuci3n previo a haber recibido todos los autos del Tribunal de Sentencia, quien remite la ejecutoria del fallo al establecimiento donde se designara al peloton de fusilamiento de la policia penitenciaria para hacer efectiva la pena de muerte o en su caso el personal encargado de poner la inyeccion letal (metodo nuevo, nunca usado en la sociedad guatemalteca)

3.6 CONCLUSIONES

I.- La Pena de Muerte ha sido la pena utilizada por el Estado a delitos de carácter extraordinario, pero estos delitos fueron establecidos antes de la ratificación del Pacto de San José en 1978 a través del decreto 17-73 en 1973.

II.- Pena de Muerte deja de cumplir con los fines fundamentales de la pena, que son la rehabilitación, socialización, y sobre todo la reirrección del delincuente a la sociedad.

III.- La Pena de Muerte no influye en nada en la prevención de la comisión de delitos. En los últimos años oímos, escuchamos y vemos hechos que demuestran, violencia, hambre, suicidios, asesinatos, secuestros, y en ningún momento la pena de muerte a disminuido gradualmente estos hechos delictivos, sino por el contrario la ha incrementado.

IV.- La Pena de Muerte, la consecuencia de esa pena es la pérdida del bien más preciado del hombre, la vida, y teniendo El Estado, la

obligación de proteger tal bien, es necesario que se respeten las normas que regulan dicha protección.

V.- Finalmente en materia de Pena Capital, la política criminal del Estado de Guatemala en relación con el acuerdo global sobre derechos humanos debe significar la aplicación cada vez más restringida, hasta lograr su abolición. Si se aplicare extensivamente Guatemala producirá un dano a su imagen internacional y afectará el proceso de paz.

VI.- La Política Criminal del Estado de Guatemala, debe tender a la restricción de la aplicación de la pena de muerte hasta lograr su abolición.

VII.- El decreto 14-95 aprobado por el Congreso de la República de Guatemala, relativo a la ampliación, modificación y reforma de la imposición de la Pena de Muerte en los delitos de Plagio ó Secuestro, viola flagrantemente las normas internacionales que regulan la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que al tenerse por mandato constitucional que los Tratados y Convenciones ratificados por Guatemala tendrán preeminencia sobre el Derecho Interno, lo cual debe respetarse sin más discusión.

3.7 RECOMENDACIONES

I.- Es urgente realizar reformas a los artículos del Código Penal decreto 17-73 que regulan la imposición de la pena de muerte.

II.- Es necesario que en Guatemala proceda a abolir la Pena de Muerte.

III.- Que el gobierno de la República de Guatemala no exista la aplicación de pena de muerte para no transgredir las normas internacionales referentes a Derechos Humanos específicamente la convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 4o.

IV.- Mientras se proceda a abolir la pena de muerte las instancias judiciales, aseguren todas las garantías procesales a los encausados en casos de imponer la pena capital.

V.- La Pena de Muerte únicamente se imponga cuando la culpabilidad del acusado se base en pruebas claras y convincentes y a aquellos delitos que se aplica con la pena capital regulados con ese carácter, antes de que el Estado de Guatemala ratificará la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3.8 BIBLIOGRAFIA

1. EUGENIO CUELLO CALON

DERECHO PENAL

Bosch, Casa Editorial

Barcelona 1980

2. CURSO DE DERECHO PENAL GUATEMALTECO

PARTE GENERAL Y PARTE ESPECIAL

DE MATA VELA, J.F. DE LEON VELASCO H.A.

Cuarta edición 1992

3. ALFONSO MONZON PAZ

INTRODUCCION AL DERECHO PENAL GUATEMALTECO

PARTE ESPECIAL

4. BECARIA

DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS

BUENOS AIRES 1955

5. CUELLO CALON EUGENIO

PENOLOGIA, LAS PENAS Y LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD, LA EJECUCION

Editorial Reus, Madrid 1920

6. ZAMUDIO, HECTOR

LOS DERECHOS HUMANOS EN LOS SISTEMAS DE PROTECCION NACIONAL

7.- DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

SAN JOSE COSTA RICA 1986

8.- DE LA RUA

TEORIA GENERAL DEL PROCESO

Editorial Depalma B.A.

9. FOSTAN BALESTRA

TRATADO DE DERECHO PENAL. TOMO "Y" PARTE GENERAL

10. MARIA RODRIGUEZ DEVESA

DERECHO PENAL ESPANOL, PARTE GENERAL

11. MANUEL OSORIO

DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS POLITICAS Y SOCIALES

12. ALFONZO PALACIOS MOTTA

APUNTES DE DERECHO PENAL. 2o. PARTE.

13. JIMENEZ DE ASUA

TRATADO DE DERECHO PENAL