

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



**IMPORTANCIA DE CREAR UNA LEY
QUE REGULE EL PROCEDIMIENTO
PARA APLICAR EL INDULTO**

VILMA JANETH ARROYO VÁSQUEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2007

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

**IMPORTANCIA DE CREAR UNA LEY QUE REGULE EL PROCEDIMIENTO
PARA APLICAR EL INDULTO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VILMA JANETH ARROYO VÁSQUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2007.



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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Mayra Yojana Véliz López
Vocal: Lic. Luis Alberto Zeceña
Secretaria: Lic. Berta Aracely Ortiz Robles

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Rosa Herlinda Acevedo Nolasco
Vocal: Lic. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla
Secretario: Lic. Ileana Noemí Villatoro Fernández

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Licenciado
OSCAR HUMBERTO ASENSIO LEONARDO
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 5,317
Avenida Reforma 8-60 zona 9 Edificio Galerias Reforma, oficina 320
Tel. 54024438



Guatemala, 07 de agosto de 2007.

Licenciado
MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala
SU DESPACHO

Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

En cumplimiento de la Resolución emanada de esa casa de estudios, me permito informarle que he procedido a asesorar el trabajo de Tesis de la Bachiller VILMA JANETH ARROYO VÁSQUEZ, intitulado "IMPORTANCIA DE CREAR UNA LEY QUE REGULE EL PROCEDIMIENTO PARA APLICAR EL INDULTO". Reuniéndome periódicamente con la ponente y haciendo las sugerencias que demanda la revisión correspondiente.

El trabajo de investigación contribuye científica y técnicamente a orientar al Estado de Guatemala, en cuanto a la creación de una ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto y se determine el órgano del Estado o funcionario público encargado de otorgarlo, por lo que se plantea un proyecto de ley para aplicación del mismo, haciendo uso del método inductivo-deductivo. En virtud de llenar satisfactoriamente los requisitos que la materia exige, considero pertinente emitir dictamen favorable para que continúe su tramitación académica, sometiendo oportunamente la presente tesis al examen público correspondiente.

Atentamente,

Licenciado:
Oscar Humberto Asencio Leonardo
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, trece de agosto de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante VILMA JANETH ARROYO VÁSQUEZ, Intitulado: "IMPORTANCIA DE CREAR UNA LEY QUE REGULE EL PROCEDIMIENTO PARA APLICAR EL INDULTO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTIÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Licenciado

CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 3,428

6ª. Av. G-60, Torre Profesional II, 6to. Nivel, Oficina 612 "A", Centro Comercial Zona 4

Tel. 2335-1517



Guatemala, 23 de agosto de 2008

Licenciado

MARCO TULIO CASTILLO LUTIÑ

Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

Universidad de San Carlos de Guatemala

SU DESPACHO

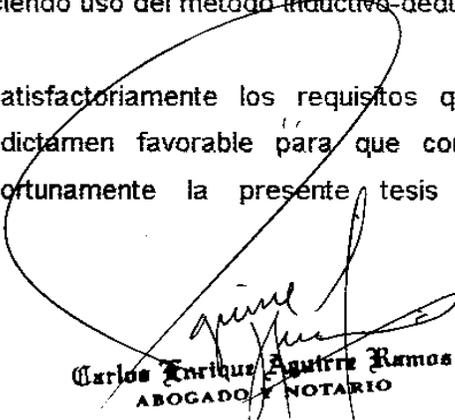
Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

En cumplimiento del nombramiento emanado de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, me permito informarle que he procedido a revisar el trabajo de Tesis de la Bachiller VILMA JANETH ARROYO VÁSQUEZ, intitulado "IMPORTANCIA DE CREAR UNA LEY QUE REGULE EL PROCEDIMIENTO PARA APLICAR EL INDULTO". Reuniéndome periódicamente con la ponente y haciendo las sugerencias que demanda la revisión correspondiente.

El trabajo de investigación que realizó la bachiller ARROYO VÁSQUEZ, es digno de resaltar en este dictamen, por el esfuerzo y dedicación en hacer una investigación que no solo llene los requisitos establecidos por esta casa de estudios, sino una tesis que va a mejorar la bibliografía de nuestra Facultad, ya que contribuye científica y técnicamente a orientar al Estado de Guatemala, en cuanto a la creación de una ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto y se determine el órgano del Estado o funcionario público encargado de otorgarlo, por lo que se plantea un proyecto de ley para aplicación del mismo, haciendo uso del método inductivo-deductivo.

En virtud de llenar satisfactoriamente los requisitos que la materia exige, considero pertinente emitir dictamen favorable para que continúe su tramitación académica, sometiendo oportunamente la presente tesis al examen público correspondiente.

Atentamente,


Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12 GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinte de septiembre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante VILMA JANETH ARROYO VÁSQUEZ, Titulado "IMPORTANCIA DE CREAR UNA LEY QUE REGULE EL PROCEDIMIENTO PARA APLICAR EL INDULTO" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sjh





ACTO QUE DEDICO

- A DIOS: Fuente del amor y la sabiduría que me ha concedido llegar a este triunfo.
- A MIS PADRES: Por su esfuerzo y la oportunidad que me brindaron durante la carrera, hoy les digo misión cumplida.
- A MIS ABUELOS: Por sus consejos y los valores que me inculcaron.
- A MIS TÍOS: Por el apoyo que me brindaron en todo momento.
- A MIS PRIMOS: Que este triunfo sea un incentivo para seguir adelante.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: Tricentaria casa de estudios por su labor y conocimientos.
- A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES: Por la oportunidad de realizar mis estudios en sus aulas.
- A MIS COMPAÑEROS: Por la amistad y los momentos compartidos durante nuestra formación profesional.
- A LOS CONDENADOS A MUERTE: Que este trabajo sea de utilidad para dar efectividad al recurso de gracia.
- A USTED: Especialmente.

ÍNDICE



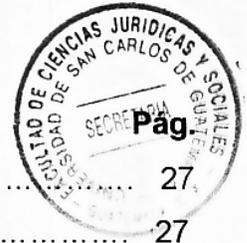
Introducción.....i

CAPÍTULO I

1. Situación jurídica del indulto en Guatemala.....	1
1.1 Nociones generales del indulto y la pena de muerte.....	1
1.1.1 Teoría abolicionista.....	1
1.1.1.1 Desde el punto de vista moral.....	2
1.1.1.2 Desde el punto de vista jurídico.....	2
1.1.2 Teoría antiabolicionista.....	3
1.1.3 Teoría ecléctica.....	3
1.2 Antecedentes históricos del indulto.....	4
1.3 Antecedentes históricos del indulto en nuestra legislación.....	5

CAPÍTULO II

2. El indulto.....	15
2.1 Naturaleza jurídica del indulto.....	15
2.1.1 El indulto como derecho fundamental.....	17
2.1.2 El indulto como mecanismo de protección de los derechos humanos.....	18
2.1.3 El indulto como acto de gobierno.....	19
2.2 Ubicación del indulto en la teoría del delito.....	20
2.3 Definición.....	23
2.4 Clases de indulto.....	27
2.4.1 Por el número de beneficiarios.....	27
2.4.1.1 Particular.....	27



2.4.1.2 General.....	27
2.4.2 Por sus efectos sobre la pena.....	27
2.4.2.1 Total.....	27
2.4.2.2 Parcial.....	28
2.4.3 Por sus condiciones para su efectividad.....	29
2.4.3.1 Puro.....	29
2.4.3.2 Condicionales.....	29
2.4.4 Por el momento de su otorgamiento.....	29
2.4.4.1 Propio.....	29
2.4.4.2 Impropio.....	29
2.5 Efectos.....	30
2.6 Características.....	31
2.6.1 Acto particular.....	31
2.6.2 Acto de autoridad.....	31
2.6.3 Acto discrecional.....	31
2.6.4 Acto irrevocable.....	32
2.6.5 Acto unilateral.....	32
2.7 Distinción del indulto con otras instituciones.....	32
2.7.1 El indulto y la amnistía.....	33
2.7.2 El indulto y la conmutación de la pena.....	35
2.7.3 El indulto y el perdón judicial.....	36

CAPÍTULO III

3. El indulto y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Guatemala.....	37
3.1 Derecho internacional de los derechos humanos.....	37
3.1.1 Regulación del indulto en la convención americana de derechos humanos.....	40



3.1.2 Regulación del indulto y el pacto internacional de derechos les y políticos.....	42
3.2 Relación entre derecho internacional y derecho interno.....	44
3.2.1 Teoría dualista.....	44
3.2.2 Teoría monista.....	44
3.3 Aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos den- tro del derecho interno.....	46
3.3.1 Preeminencia de los tratados de derechos humanos sobre el re- recho interno.....	46
3.3.2 Normas operativas o auto-ejecutables (self executing) y normas programáticas.....	50

CAPÍTULO IV

4. Principios del Derecho Procesal Penal.....	57
4.1 Principio.....	57
4.1.1 Definición.....	57
4.1.2 Clases de principios.....	57
4.1.2.1 Principio de legalidad.....	57
4.1.2.2 Principio de debido proceso.....	59
4.1.2.3 Principio de juez natural.....	60
4.1.2.4 Principio acusatorio.....	62
4.1.2.5 Principio de presunción de inocencia.....	63
4.1.2.6 Principio de limitaciones a la investigación.....	64
4.1.2.7 Principio de defensa.....	66
4.1.2.8 Principio de igualdad.....	67



CAPÍTULO V

5. Principio que debe contener la ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala.....	69
5.1 Función del principio de legalidad con relación al indulto.....	69
5.2 Función del principio de debido proceso con relación al indulto.....	69
5.3 Función del principio de obligatoriedad con relación al indulto.....	69
5.4 Función del principio de gratuidad con relación al indulto.....	69
5.5 Función del principio de defensa con relación al indulto.....	70
5.6 Función del principio de igualdad con relación al indulto.....	70
5.7 Función del principio de independencia e imparcialidad con relación al indulto.....	70
5.8 Función del principio de exclusividad con relación al indulto.....	70
5.9 Función del principio de respeto a los derechos humanos con relación al indulto.....	70
5.10 Función del principio de continuidad con relación al indulto.....	71
5.11 Análisis de la regulación actual del derecho a solicitar el indulto en Guatemala.....	71
5.12 Contenido de una ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala, conforme a la convención americana de derechos humanos.....	73
5.13 Proyecto de ley.....	80
5.13 Esquema del procedimiento de indulto.....	82
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87



INTRODUCCIÓN

El derecho de los condenados a muerte en Guatemala a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte es un tema polémico, que ha creado confusión e incertidumbre entre juzgadores, condenados a muerte, juristas, mandatarios y la ciudadanía en general. La Constitución Política de la República de Guatemala establece que la pena de muerte se ejecutará después de agotarse todos los recursos, pero no contempla el otorgamiento del indulto como una de las facultades de algún organismo del Estado ni como una de las funciones del Presidente de la República ni de ningún otro funcionario público. El código penal contempla el indulto como una de las formas de extinción de la pena, pero no lo define expresamente ni regula su otorgamiento. Así mismo la Ley del Organismo Ejecutivo atribuía al Ministerio de Gobernación la competencia para conocer el recurso pero fue derogada.

En virtud de este razonamiento se puede decir que no existe en Guatemala un mecanismo adecuado, legalmente establecido para otorgar el indulto, porque ni la ley suprema ni ninguna ley ordinaria le autoriza expresamente a ningún funcionario público ni a ningún organismo del estado a otorgarlo, a pesar de que ambas leyes se refieren a él.

El problema surge a raíz de la existencia de dos tratados internacionales de derechos humanos suscritos, aprobados y ratificados por Guatemala (convención americana sobre derechos humanos y el pacto internacional de derechos civiles y políticos) que establecen el derecho de los condenados a muerte a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos.

La hipótesis planteada al iniciarse la tesis fue la creación de una ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala basada en los principios procesales de legalidad, debido proceso, obligatoriedad, gratuidad, defensa,



igualdad, exclusividad, independencia e imparcialidad, respeto a los derechos humanos y continuidad y con ello resguardar la legalidad del indulto como último recurso.

Es importante determinar cuál es la obligación del Estado de Guatemala frente a los tratados internacionales sobre derechos humanos y frente a los reos condenados a muerte, ya que tal como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

En virtud de lo anterior se determina que es responsabilidad del Estado de Guatemala cumplir con dichos tratados, por lo tanto es necesaria la creación de una ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto y a la vez determinar el organismo del Estado o funcionario público encargado de otorgarlo.

El presente trabajo de investigación contiene cinco capítulos, en el primer capítulo se establecen las nociones generales del indulto y la pena de muerte, los antecedentes históricos del indulto así como los antecedentes históricos del indulto en nuestra legislación; el segundo capítulo se refiere a la naturaleza jurídica del indulto, la ubicación del indulto en la teoría del delito, definición, clases, efectos y características del indulto, así como distinción del indulto con otras instituciones; el tercer capítulo se refiere al derecho internacional e los derechos humanos, la relación entre el derecho internacional y el derecho interno y la aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos dentro del derecho interno; el cuarto capítulo se refiere a los principios del derecho procesal pena; y el quinto capítulo se refiere a la función que deben tener los principios de legalidad, debido proceso, obligatoriedad, gratuidad, defensa, igualdad, independencia e imparcialidad, exclusividad, respeto a los derechos humanos y continuidad con relación al indulto, el análisis de la regulación actual del derecho a solicitar el indulto en Guatemala, el contenido de una ley que regule el



procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala conforme a la Convención Americana de derechos Humanos, el proyecto de ley y el esquema del procedimiento de indulto.



CAPÍTULO I

1. Situación jurídica del indulto en Guatemala

1.1 Nociones generales del indulto y la pena de muerte

La pena de muerte es un tema tan amplio que sería imposible abarcarlo en esta tesis, sin embargo está íntimamente ligado al tema del indulto, por lo que es preciso hacer algunas consideraciones ya que la pena de muerte se concreta a la privación de la existencia física para el condenado por la gravedad de su delito. En la legislación guatemalteca y aún con la derogatoria del indulto, el condenado mantiene hasta el último momento la esperanza del indulto, transformando la pena de muerte en la inmediata inferior que es de cincuenta años de prisión.

A través de la historia se han dado diversos criterios sobre la necesidad de abolir o mantener este tipo de penas, la más grave que se mantiene en diversas partes del mundo en los códigos penales; los argumentos más importantes de las dos tesis en pugna son los siguientes:

1.1.1 Teoría Abolicionista

Se ha dicho que principia realmente a perfilarse a finales del siglo XVIII con la obra del penalista milanés César Beccaria (*Dei delitti e delle pena*, aparecida en 1764), quien sostenía la ausencia de efectos intimidativos en la pena de muerte y la escasa trascendencia del espectáculo de la ejecución pública, así mismo Voltaire, se manifestó contra la pena capital con su famosa frase “Un pendu N'est Bon a Rein” (Un ahorcado no vale para nada); los argumentos esgrimidos a favor de esta teoría son principalmente los que a continuación describimos:



1.1.1.1 Desde el punto de vista moral

- La pena de muerte es un acto cruel, por cuanto la justicia humana, al imponerla se arroga atribuciones y pronuncia juicios que están reservados a la omnipotencia divina.
- La pena de muerte es un acto contrario a los principios de la sociabilidad humana, por cuanto rompe definitivamente el lazo de solidaridad que nos une con los demás hombres.
- La pena de muerte va en contra de la conciencia colectiva, como lo demuestra el desprecio universal por el verdugo.

1.1.1.2 Desde el punto de vista jurídico

- La pena de muerte carece de eficacia intimidativa en general, pues ni en los países que la suprimen aumentan los delitos, ni en los que la conservan disminuyen.
- Particularmente en relación con ciertos delincuentes, carece de toda eficacia la pena capital.
- El espectáculo de la ejecución, en vez de producir en las masas una impresión de escarmiento, produce un estado desmoralizador, pues en ocasiones sirve para la exaltación del criminal.
- La pena de muerte es irreparable; todas las demás penas, aún las más duras y severas, permiten una reparación en caso de error judicial, pero la pena de muerte, no.



- La pena de muerte carece de divisibilidad y proporcionalidad, condiciones sin las cuales no puede darse una pena justa. La pena de muerte, efectivamente, no es proporcional al delito, es siempre un mal igual.
- La pena de muerte no es correccional, lo cual constituye el fin primario de la pena.

1.1.2 Teoría antiabolucionista

Los argumentos a favor de esta teoría son principalmente los siguientes:

- De la misma manera que un particular tiene derecho a quitar la vida a un agresor injusto para defenderse, así mismo como para defender a un tercero (la legítima defensa para nuestro Código Penal) el Estado debe tener también el derecho de quitar la vida a aquel que ataca al Estado mismo y a sus miembros respecto de los que tienen una obligación de defensa.
- Ahorra a la sociedad el mantenimiento de un ser que le es enemigo, pues hoy gasta el Estado considerables cantidades en la alimentación, vestido y alojamiento de estos criminales.
- En definitiva, una justa retribución para los delitos contra la vida.

1.1.3 Teoría ecléctica

Frente a las dos posiciones radicalmente adversas, ha surgido una postura intermedia, que sostiene que la pena de muerte no debe aplicarse en tiempos de normalidad, pero sí en circunstancias extremas de descomposición social, por cuanto la pena capital (en estos casos) constituye un acto de legítima defensa por parte del poder público; por cuanto que sin ella se multiplicarían los crímenes graves.



Se supone para su aplicación la existencia de presupuestos indispensables, como los siguientes:

- Que solo ha de aplicarse cuando se trate de delitos gravísimos.
- Que exista una prueba plena y humanamente cierta de la culpabilidad del condenado.
- Que se ejecute de modo que se cause menos sufrimiento al condenado.

De las tesis expuestas sobre la pena capital y analizando nuestra legislación penal, con base en la actual constitución política, podemos inferir que en Guatemala se ha adoptado al respecto una posición intermedia toda vez que la pena de muerte en nuestro país tiene un carácter extraordinario, está aplicada para pocas figuras delictivas y para su ejecución deben llenarse y atenderse los presupuestos imprescindibles del Artículo 43 del Código Penal, aparte de ello el Artículo 18 constitucional establece la posibilidad de que ésta pueda suprimirse en atención a la política criminal del Estado de un momento determinado, lo cual formalmente resulta ser un notable avance hacia la teoría abolicionista, aunque realmente y por la difícil situación de criminalidad que actualmente vive el país, se avizora muy poco factible su abolición.

1.2 Antecedentes históricos del indulto

En la sociedad primitiva, el jefe o rey tenía el poder de castigar a los delincuentes con penas crueles, fundadas en un concepto de venganza, por lo que era natural que a veces sintiera piedad y perdonara.

El indulto existió en la India, en la legislación hebrea y en Egipto, como una facultad del soberano para modificar o anular las sentencias de los tribunales. En Grecia, el pueblo reunido en asamblea ejercía el derecho de gracia a favor de los acusados y condenados. En Roma, existió en la Monarquía, en la República y en el Imperio.



Durante la edad Media la facultad de indultar tenía por titulares, además del soberano a señores feudales, que ejercían dentro de su territorio jurisdicción privativa. En las monarquías absolutas, donde el poder judicial, legislativo y ejecutivo estaban reunidos en el soberano, éstos indultaban a su voluntad.

En España el derecho de gracia aparece en el Fuero Juzgo con el nombre de merced. Aquí la concesión del indulto no se hallaba por completo al arbitrio del rey, sino que requería la opinión de la Iglesia y los nobles. Las Partidas regularon más específicamente el indulto, dividiéndolo en dos clases: general y particular; clasificación que actualmente utilizan los tratadistas. Los indultos generales se concedían por el nacimiento de su hijo, victoria contra los enemigos, por amor a Jesucristo, así como para el Viernes Santo. Los particulares se otorgaban por ruego al monarca, por servicios a él prestados o por bondad de éste.

De esta manera, el indulto fue evolucionando y limitándose su ejercicio, debido a frecuentes abusos en su otorgamiento; dichas limitaciones consistían, por ejemplo, en que sólo podía concederse a condenados, en la prohibición de concesión para ciertos delitos y para los reincidentes. Como se ve, con el desarrollo de la sociedad, esta facultad debió haberse desprendido de la función de juzgar, sin embargo los soberanos se reservaron esta prerrogativa, aún en los regímenes democráticos.

1.3 Antecedentes históricos del indulto en nuestra legislación

En la legislación guatemalteca, en el período preindependiente, la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, contemplaba el indulto en su Artículo 171, que decía: “Además de la prerrogativa que compete al Rey de sancionar las leyes y promulgarlas, le corresponden como principales las facultades siguientes: ... 13. Indultar a los delincuentes con arreglo a las leyes.”

La Constitución de la República Federal de Centroamérica dada por la Asamblea Nacional Constituyente, el 22 de noviembre de 1824 y la primera Constitución del



Estado de Guatemala, del 11 de octubre de 1824, no contemplaban la institución del indulto.

Es hasta que la Ley Constitutiva de la República de Guatemala decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 11 de diciembre de 1879, en su Artículo 78 lo estableció como una facultad del Presidente: “El Presidente de la República, tiene la facultad de conmutar la pena que sea mayor en la escala general de la penalidad, en la inmediata inferior, y de conceder indultos por delitos políticos y aún por los comunes cuando la conveniencia pública lo exija o el peticionario tenga a su favor servicios relevantes prestados a la Nación. Una ley reglamenta el ejercicio de esta facultad.”

El Decreto número 164 de la Asamblea Legislativa¹, dado el 31 de mayo de 1886, reglamentaba el ejercicio de esta facultad del Presidente de la República. Esta ley hace diferencia entre el indulto y la gracia; es decir que no los considera sinónimos. En el Artículo 1 se refiere al indulto, y dice: “Es facultad del Presidente de la República conceder indultos a los penados por delitos políticos, cuando la conveniencia o la tranquilidad pública lo exija o los peticionarios hayan prestado a la Nación servicios relevantes.

El Artículo 5 enumera las condiciones para indultar la pena por delitos que no sean políticos ni contra la Hacienda Pública: 1. si la conveniencia pública lo exige. (El Artículo 6 explica cuando es así) y 2. Si el reo ha prestado a la Nación servicios relevantes (El Artículo 7 enumera cuales son estos). De manera pues, que el Presidente de la República tenía ciertos parámetros y debía cumplir con ciertos requisitos exigidos por la ley para poder indultar a un reo, sin que quedara esta facultad como una meramente arbitraria del mandatario. Asimismo, el Artículo 2 cuando se refiere a la pena capital dice: “...hacer gracia de la pena capital conmutándola en la inmediata inferior”.

¹ El Decreto 164 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala fue dado en el salón de sesiones en Guatemala a los 31 días del mes de mayo de 1886, fue sancionado y promulgado por el Presidente M.L. Barillas el 5 de junio de 1886, **Recopilación de leyes de la República de Guatemala**, Tomo 5, Pág. 373



El Artículo 3 también establece de conmutar la pena por la inmediata inferior por delitos que no sean políticos. Y el Artículo 4 expresa quienes no podrán gozar de la gracia.

Se considera que los efectos de la gracia y de la conmutación de la pena por la inmediata inferior son idénticos, ya que no se extingue la pena; ahora bien, cuando se refiere al indulto si se extingue la pena, El Artículo 9 claramente distingue ambas instituciones al decir que: “La solicitud para la conmutación de la pena o concesión del indulto solo es precedente...”

Luego fue emitido el Decreto Número 159² de la Asamblea Legislativa, dado el 21 de abril de 1892, que regula más precisamente la facultad que tiene el Ejecutivo para conceder indultos en casos determinados y para conmutar la pena mayor en la escala general de la penalidad en la inmediata inferior. El Artículo 1 dice: “El Presidente de la República, según el Artículo 78 de la Ley fundamental, tiene facultad: 1. Para hacer gracia de la pena capital, conmutándola en la inmediata inferior. 2. Para conceder indultos por delitos políticos y militares, de contrabando y defraudación de la Hacienda Pública. 3. Para conceder indultos por delitos comunes cuando la conveniencia pública lo exija o el peticionario tenga a su favor y justifique relevantes servicios prestado a la Nación. El decretar indultos generales, solamente es atribución del Poder Legislativo, conforme el inciso 16 del Artículo 54 de la Constitución.”

Esta ley, al igual que la anterior, también trata de dos instituciones diferentes: el indulto y la gracia o conmutación. Cuestión interesante en esta ley, es que contempla el otorgamiento de indultos generales como atribución del Congreso. Con respecto a esta clase de indultos, me pronunciaré mas adelante en esta tesis.

Por otra parte, el Artículo 9 de esta ley contempla que cuando la solicitud se refiere a la conmutación de la pena capital, se oirá el informe de la Corte Suprema de Justicia y del Fiscal de Gobierno sobre la conveniencia de otorgar la conmutación. Se considera que

² El Decreto Número 159 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala fue dado en el Palacio del Poder Legislativo el día 19 de abril de 1892; fue sancionado y promulgado por el Presidente José María Reina Barrios el 21 de abril de 1892, **Recopilación de leyes de la Republica de Guatemala**, Tomo 21, Pág. 450.



esto estaba establecido así para mermar la responsabilidad del Presidente, pero creo que es un absurdo, debido a que la Corte ya dijo lo que tenía que decir, al dictar una sentencia que contiene la pena de muerte, por lo que no tiene sentido volverle a pedir opinión.

Con respecto a esta ley, es necesario hacer algunos comentarios con respecto a su vigencia, que estuvo en discusión en dos casos recientes. “En el primer caso el abogado Rubén Darío Ventira Arellano, en su calidad de defensor de oficio del reo Nicolás Gutiérrez Cruz, planteó al Organismo ejecutivo recurso de gracia a favor de su defendido con el propósito de que le fuera conmutada la pena de muerte a la que fue condenado por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, constituida en Corte Marcial, en virtud de haber sido encontrado autor responsable del delito de asesinato, según sentencia firme dictada el 8 de abril de 1992. El Presidente de la República, Ramiro de León Carpio, en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad compareció ante la Corte de Constitucionalidad para solicitar opinión consultiva con respecto a ese caso, la cual fue resuelta el 22 de septiembre de 1993.”³ Las preguntas que formuló fueron las siguientes: a) 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. b) Si el recurso de gracia, contenido en el decreto 159 de la Asamblea Legislativa se encuentra vigente, en consecuencia es legalmente aplicable.

Después de hacer el análisis jurídico, con respecto a la primera pregunta, la Corte concluyó que la pena de muerte se encuentra vigente en Guatemala y que su aplicación está regulada en la Constitución y en el Código Penal. Ahora bien, con respecto a la segunda pregunta, que es la que interesa, la Corte opinó que el decreto 159 que contiene el recurso de gracia no se encuentra vigente actualmente. Según la Corte, este decreto estuvo vigente del 21 de abril de 1892 al 22 de diciembre de 1944, cuando

³ Expediente 323-93, **Opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad** dada el 22 de septiembre de 1993. Gaceta Jurisprudencial de la Corte de Constitucionalidad, Número 29, del 1 de julio al 30 de septiembre de 1993.



fue reformado parcialmente por el Decreto 45 de la Junta Revolucionaria de Gobierno emitido el 23 de diciembre de 1944. El Decreto 45 establecía en su Artículo 1: "Mientras se emite la nueva Carta Magna de la República, conservará en vigor y fuerza legal el Decreto Legislativo número 159, de 19 de abril de 1892, con las modificaciones que expresan...", y en el Artículo 4 establecía: "el presente Decreto (es decir, el número 45)... cesará en sus efectos al entrar en vigor la Constitución de 1945. Las conclusiones de la Corte son las siguientes con respecto a la pregunta que le hizo el Presidente: "Primera: el Decreto Número 159 de la Asamblea Nacional Legislativa no está vigente desde el 15 de marzo de 1945, y el Decreto Número 45 de la Junta Revolucionaria de Gobierno que lo reformó, no está vigente desde esa misma fecha.

Segunda: El recurso de gracia contenido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa, no se encuentra vigente."

Esta opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad radica en que "la aplicación de la Convención americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el recurso de gracia se encuentra vigente y es admisible contra la sentencia que imponga la pena de muerte. El Presidente de la República, Ramiro de León Carpio, se basó en los argumentos vertidos por la Corte de Constitucionalidad en la opinión consultiva solicitada, para conmutar la pena de muerte al reo Nicolás Gutiérrez Cruz por la inmediata inferior."⁴

El mismo criterio adoptó la Corte de Constitucionalidad en la sentencia de amparo dictada el 9 de agosto de 1996.⁵ "El Amparo en única instancia fue promovido por dos condenados a muerte, Pedro Castillo Mendoza y Roberto Girón (único apellido), contra el Presidente de la República, alegando que la resolución 281-96 dictada por éste último, denegándoles el recurso de gracia, viola el debido proceso establecido en el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa. Al resolver, la Corte denegó el amparo". Con respecto a la vigencia del decreto en mención, el considerando segundo

⁴ **Acuerdo Gubernativo 640-93**, dado en Palacio Nacional el 2 de noviembre de 1993 por el Presidente de la República y publicado el 19 de noviembre de 1993, con el número 67 del Diario de Centro América.

⁵ Expediente 1015-96, **Sentencia de Amparo de la Corte de Constitucionalidad** dada el 9 de agosto de 1996



de la sentencia dice: “Por consiguiente, reiterando esta Corte el criterio vertido concluye que el procedimiento establecido en el Decreto 159 de la Asamblea Legislativa, no está vigente, y por lo tanto la autoridad al resolver el recurso que le planteó en la forma que lo hizo, no faltó al debido proceso como se afirmó en el amparo que se resuelve.” Sin embargo, la Corte afirma que la conmutación de la pena de muerte sí es un recurso admisible, al afirmar más adelante en la misma sentencia: “Por otra parte, la Corte considera oportuno señalar que la solicitud de conmuta de la pena es un recurso admisible contra la sentencia que impone la pena de muerte, conforme lo prevé la Convención Americana sobre Derechos Humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pero éstas tampoco determinan seguir un procedimiento específico.”

Después de haber hecho este paréntesis con respecto al Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa, volvemos a la historia constitucional referida a la regulación del indulto; prosiguiendo con la misma Constitución de 1879, que sufrió muchas reformas hasta que dejó de estar vigente el 28 de noviembre de 1944 y que en su Artículo 78 establece: “El Presidente de la República tiene la facultad de conmutar la pena que sea mayor en la escala general de la penalidad por la inmediata inferior, y de conceder indulto por delitos políticos y por los comunes conexos. Una ley determinará el ejercicio de esta facultad”. (Artículo 34 del Decreto de reforma número 5 de 20 de diciembre de 1927).

La Constitución de 1945, establece en su Artículo 137: “Corresponde al Presidente de la República... 9. Conmutar la pena que sea mayor en la escala de penalidad, por la inmediata inferior, y conceder indultos en los delitos políticos y comunes conexos.

A manera de ilustrar el ejercicio de la gracia durante la vigencia de la Constitución de 1945, citaré dos casos en que se solicitó la gracia a reos condenados a muerte.

El 4 de julio de 1948 fue publicado en el Diario Oficial el acuerdo mediante el cual el Presidente Juan José Arévalo concedió la gracia que le solicitara el Procurador de la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones y en consecuencia conmutó la pena de muerte



impuesta a Fabián Barrera Juárez por la inmediata inferior. Para otorgar la gracia según lo establece el primer considerando del acuerdo, “se tomó en cuenta que el fallo de casación no se dictó por unanimidad, además que el reo era delincuente primario y tenía buenos antecedentes penales anteriores al hecho por el cual se le juzgó.”⁶ Me llama la atención que en ese caso el Presidente otorgó la gracia aplicando el inciso 9 del Artículo 137 de la Constitución y además el Decreto Legislativo 159; el cual, según lo manifestó la Corte de Constitucionalidad en la opinión consultiva previamente referida, no se encontraba vigente en esa época.

Otro caso es el acuerdo publicado el 30 de julio de 1948 por el mismo presidente Juan José Arévalo, en que denegó el recurso de gracia interpuesto por el Procurador de la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones a favor de los reos de asesinato con motivo de robo, Daniel Morales Cabrera y Felipe Días Ramírez. Citamos el considerando primero: “Que los delitos de asesinato cometidos por Daniel Morales Cabrera y Felipe Díaz Ramírez, han conmovido hondamente la opinión pública, especialmente en el seno de la sociedad de Zacapa, en donde ha causado inquietud y alarma la peligrosidad de los delincuentes y que además la Honorable Corte Suprema de Justicia y el fiscal del Gobierno se pronuncian en contra de la gracia que se ha solicitado, ya que con respecto a Morales Cabrera, existe la agravante de reincidencia apreciada por los Tribunales, lo que le exceptúa de la gracia de indulto en todo caso.”⁷ En este caso el presidente también se fundó en la Constitución y en el Decreto Legislativo 159, ya referido, al cual le es aplicable el mismo comentario que al caso anterior.

Asimismo, la Constitución de 1956, en su Artículo 168 decía: “Son funciones del Presidente de la República: ...29. Conmutar la pena que sea mayor en la escala de penalidad, por la inmediata inferior y conceder indultos en lo relativo a delitos políticos y comunes conexos”.

⁶ Recopilación de leyes de la República de Guatemala, tomo 67, Pág. 402.

⁷ Recopilación de leyes de la República de Guatemala, tomo 67, Pág. 463.



Cabe recordar que durante el régimen de facto del General Efraín Ríos Montt, en que el Estatuto fundamental de Gobierno había reemplazado a la Constitución hubo aplicación de la pena de muerte. Regía la ley de Tribunales del Fuero Especial (Decreto-Ley 46-82), que en su Artículo 33 establecía: “Contra las resoluciones de los Tribunales del Fuero Especial que se dicten en esta clase de procesos, no cabe recurso alguno”⁸.

No se otorgó el recurso de gracia solicitado por el Papa Juan Pablo II en ocasión de su primera visita a Guatemala en el año de 1983, a favor de varios reos condenados a muerte, quienes finalmente fueron ejecutados el 4 de marzo de 1983.

La Constitución vigente, decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de mayo de 1985, en el artículo 183, donde se establecen las funciones del Presidente de la República no se dice nada con respecto al indulto y a la gracia. En base a lo investigado, pude encontrar que en el diario de sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente no se discutió la inclusión de esta facultad del Presidente. Sin embargo, “en el diario de sesiones de la Comisión de los 30 de la Asamblea Nacional Constituyente, la que elaboró el anteproyecto de Constitución, sí aparece, que en la octogésima cuarta sesión que se celebró el martes 26 de marzo de 1985”⁹, se discutió la adición de este inciso del Artículo 182 del anteproyecto de Constitución.

En dicha sesión, el representante Jorge Skinner-Klee propuso una enmienda por adición a ese Artículo, que consistía en: “Conmutar la pena de muerte por la inmediata inferior, y conceder indulto.” El proponente afirmó que el recurso de gracia existía en casi todas las Constituciones del mundo. Afirmó además, que a pesar de conocer los argumentos en contra, es una función típica del soberano que debe existir en virtud de la compasión y la misericordia. En su opinión se necesitaba que alguien pueda otorgar la gracia en los delitos civiles, pero más aún en los delitos militares, donde el derecho de defensa está bastante limitado. Él distingue el indulto de la gracia, y considera que el primero puede suprimirse, pero que la gracia debe mantenerse, refiriéndose a la pena

⁸ Decreto-Ley 24-82, Diario de Centroamérica, 28 de abril de 1982

⁹ Anteproyecto de Constitución, Comisión de los 30 de la Asamblea Nacional Constituyente. Octogésima cuarta sesión celebrada el martes 26 de marzo de 1985



de muerte. El representante considera que si en el anteproyecto de Constitución se había mantenido la pena de muerte, también debía incluirse el recurso de gracia.

Según el representante Fernando Linares Beltranena, los constituyentes dieron primacía a la separación de poderes e independencia del Organismo Judicial, establecida en el Artículo 203 de la Constitución, al quitar esta arrogante atribución presidencial de “perdona vidas”.

Continuando con la discusión sobre la inclusión de ese inciso, tres representantes más se manifestaron en contra, vertiendo argumentos como que el valor justicia está por encima de la misericordia, sobre el cargo de conciencia del Presidente, etcétera. Realmente todas las opiniones son bastante empíricas y considero que ninguna contiene realmente un análisis jurídico que valga la pena citar.

Por otra parte, el representante Gabriel Larios Ochaita se pronunció a favor de la enmienda, al hacer una observación acertada, afirmando que en el Artículo que previamente habían aprobado con respecto a la pena de muerte se había establecido que la pena de muerte se ejecutará después de agotarse todos los recursos, por lo tanto era preciso regular expresamente dentro de las funciones del Presidente, el recurso de gracia.

Según el representante Larios Ochaita éste es un recurso político, que no deja de ser un resabio del siglo pasado, pero que responde en un momento dado a una realidad que está viviendo un país, donde puede que existan condiciones en que por razones de orden político no se requiera la aplicación de la pena de muerte. Finalmente, después de otras opiniones vertidas a favor y en contra de la enmienda del Artículo 182, se entró a votar, y habiendo minoría se improbó esta moción. De tal forma que deliberadamente se omitió dentro de las funciones del Presidente la facultad para conceder el indulto, conmutación o gracia.



Yo creo que, si bien los representantes acertaron en expresar sus opiniones adversas y contrarias acerca del indulto y del recurso de gracia, no repararon en el detalle que para esa fecha, Guatemala ya había ratificado un instrumento internacional donde se establecía que 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. Este es el Artículo 4, inciso 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos que había entrado en vigor el 18 de julio de 1978 y Guatemala había depositado el instrumento de ratificación o de adhesión el 25 de mayo de 1978.

En mi opinión si la propia Constitución se refirió a la aplicación de la pena de muerte, entonces debió haber establecido el recurso de gracia, debido a que, como demostraré más adelante, Guatemala tiene la obligación internacional de regular el indulto dentro de su derecho interno. Los constituyentes no debieron haber omitido ese punto de esa manera.

El propósito de haber hecho esta reseña histórica fue demostrar que a lo largo de la historia el indulto ha sido siempre una facultad del soberano, lo que equivale al jefe del Estado. Así como está establecido en otras legislaciones que aún conservan la pena de muerte y en donde se ha mantenido el derecho de gracia a través de la amnistía y el indulto, donde se aplica como correctivo, general y último frente a errores o contradicciones posteriores a la imposición de la pena.



CAPÍTULO II

2. El indulto

2.1 Naturaleza jurídica del indulto

En el ámbito del derecho, siempre que se aborda el estudio de una institución resulta conveniente preguntarse por su naturaleza jurídica, pues con frecuencia la respuesta a esta cuestión tendrá repercusiones para el análisis, posibilitando una mejor comprensión y conocimiento de la materia.

Para el caso concreto del indulto, se considera necesario remitirnos al derecho de gracia en general. Este derecho se encuentra determinado en nuestra legislación como una forma de extinción de la responsabilidad y de la sanción penal.

El derecho de gracia se concibe como una facultad que ostentan los poderes políticos del Estado, tradicionalmente el Presidente o Jefe de Estado, para otorgar la extinción de la acción o la sanción penal, ya sea en un ámbito general o particularizado.

En consecuencia, es un acto puramente de gobierno que tiene la posibilidad de condonar la sanción penal ya impuesta judicialmente. A raíz de ello se puede establecer una calificación tripartita de instituciones que extinguen la pena:

- La amnistía
- El indulto
- La conmutación de la pena



La amnistía se caracteriza por ser una extinción de la acción o sanción penal de carácter general, abstracto e impersonal, mientras el indulto es una extinción de la pena de carácter particular.

La conmutación de la pena, por su parte, constituye un indulto parcial, puesto que se refiere a la extinción de la pena principal impuesta, sustituyéndola por otra menos grave; se puede considerar como una sustitución o modificación de pena por otra menos severa.

Por lo tanto, la conmutación de la pena que se puede realizar, de muerte a pena de prisión es el punto central de la presente investigación.

Nuestra legislación no proporciona una clasificación de los diversos tipos de indulto, puesto que, únicamente, lo ubica de forma genérica, en la esfera de extinción de la pena.

Con esto se puede enmarcar a priori que el indulto es una institución de carácter no jurisdiccional, que provoca la extinción de la sanción criminal impuesta (total o parcial).

El indulto total extingue el cumplimiento total de la pena.

El indulto parcial simplemente es una modificación de pena impuesta, para atemperar su rigor, modificándola por la pena inmediata inferior, este tipo de indulto se define doctrinariamente como conmutación de la pena.

En relación al indulto parcial o conmutación de la pena, se puede indicar que se trata de un acto de gobierno legalmente establecido en nuestra legislación, con matiz de obligatoriedad en cuanto a su resolución y de discrecionalidad en su otorgamiento para conmutar o modificar la pena de muerte.



Se trata fundamentalmente de un acto extraordinario de gobierno, obligatorio y de conveniencia política, fundamentado en principios constitucionales humanitarios.

De lo expuesto anteriormente, se deduce que el indulto va más allá de sus repercusiones dogmáticas penales. En este sentido, es necesario enfatizar que el indulto tiene una triple dimensión.

- Por una parte, es un derecho fundamental que tiene toda persona de solicitarlo y la autoridad competente de tramitarlo y resolverlo conforme a la ley. Es decir, encuadra dentro de los derechos relacionados con el derecho a petición que la Constitución señala en el Artículo 28.
- En segundo lugar, es un acto de gobierno a través del cual se decide y se resuelve la petición.
- Pero ante todo, es una garantía de los derechos humanos, un recurso previo, de carácter no judicial que debe agotarse previamente antes de imponer la pena de muerte.

2.1.1 El indulto como derecho fundamental

Como derecho fundamental, toda persona condenada a pena de muerte goza del derecho a solicitar el recurso de gracia y, con base en él, si se dan las circunstancias correspondientes, la pena capital le sea conmutada por la inmediata inferior u otra que se considere conveniente. Como una petición específica, la autoridad correspondiente está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley.

Cuando se obliga a la autoridad competente a tramitarla y resolverla de conformidad con la ley se está disponiendo que deben existir criterios formales y materiales que deben cumplirse para alcanzar la finalidad correspondiente del derecho a solicitar el indulto.



Se podría decir, que el indulto existe para lograr razones de justicia constitucionalmente garantizadas, salvaguardar principios fundamentales del estado democrático de derecho, como el principio de proporcionalidad entre hecho cometido y el principio de culpabilidad y evitar que se imponga en condiciones en que se haya quebrantado el debido proceso o las garantías mínimas.

2.1.2 El indulto como mecanismo de protección de los derechos humanos

Las garantías que representan las seguridades que son concedidas (facultades) para impedir que el goce efectivo de los derechos fundamentales sea conculcado por el ejercicio del poder estatal, ya en forma de limitación de ese poder o de remedio9 específico para repelerlo.

El indulto es por lo tanto una garantía de las personas condenadas a la pena de muerte, frente a condenas arbitrarias y frente a errores judiciales parciales, cuando se llega a estimar que el caso concreto ameritaba un tratamiento más benévolo o que existían circunstancias que impedían la aplicación de la pena de muerte de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

En este sentido debe reconocerse que el indulto es una garantía fundamental que busca sobre todo la protección de las personas condenada a pena de muerte.

Por esencia, es el último recurso que puede hacer valer el condenado frente a la violación más grave de su derecho fundamental a la vida.

El órgano que conoce del recurso de gracia por lo tanto está actuando en este caso como un órgano de protección de los derechos humanos, ya que el recurso de gracia es una de las garantías constitucionales no expresamente consagradas, pero que derivan directamente de los Artículos 44 y 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



En efecto, el Artículo 44 de la Constitución indica que los derechos y garantías que no aparecen expresamente en la Constitución no excluyen otros que sean inherentes al ser humano. El Artículo 46 de la ley fundamental, por su parte, incorpora los tratados en materia de derechos humanos en nuestra legislación interna, en los cuales claramente aparece contemplado el derecho a solicitar el indulto.

Para que dicha garantía sea realmente efectiva debe ser provista de un procedimiento adecuado: “La Corte estima que las peticiones individuales de clemencia previstas en la Constitución, deben ejercerse mediante procedimientos imparciales y adecuados, de conformidad con el Artículo 4.6 de la Convención, en combinación con las disposiciones relevantes de ésta acerca de las garantías del debido proceso establecidas en el Artículo 8. Es decir, no se trata solamente de interponer formalmente una petición, sino de tramitarla de conformidad con el procedimiento que la torne efectiva.

Finalmente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que, a fin de brindar a los condenados una oportunidad efectiva de ejercer este derecho, el Estado debe establecer y ofrecer un procedimiento a través del cual éstos puedan presentar y formular argumentos en respaldo de su solicitud, puesto que en ausencia de protecciones y procedimientos mínimos de esta naturaleza, el Artículo 4.6 de la Convención pierde sentido tornándose en un derecho sin medios efectivos para el ejercicio.

2.1.3 El indulto como acto de gobierno

Como acto de gobierno y garantía no jurisdiccional el recurso de gracia debe sujetarse a los principios que regulan la actividad del Estado. En primer lugar estar sujeto al principio de legalidad. Los Artículos 152 y 154 de la Constitución Política de la República claramente señalan que el ejercicio del poder público debe sujetarse a la ley. Un funcionario público no puede ejercer ninguna facultad sin que previamente se la haya establecido en la ley. Para el caso del indulto, podemos observar que la ley penal guatemalteca contempla la figura del indulto, mas no señala el procedimiento y el



órgano competente para conocer de tales solicitudes. Se convierte en consecuencia en un derecho sin recurso, que no puede agotarse por la omisión legal existente.

Es cierto que el indulto no es un acto jurisdiccional, sino un acto de gobierno, pero a través de éste se está desarrollando una garantía no judicial de protección de los derechos fundamentales, específicamente del derecho a no ser privado arbitrariamente de la vida.

Como acto de gobierno es una función administrativa, es decir una actividad que corresponde a un órgano no judicial (normalmente corresponde al poder ejecutivo), se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos a los actos jurídicos concretos o particulares, para la consecución de una finalidad específica. Por ello, para el ejercicio de esta función administrativa, se requiere la previa atribución de competencia para desarrollar el acto en cuestión. Por tal razón, la función administrativa tiene que enmarcarse en el principio de legalidad en cuanto a dos aspectos esenciales:

- La definición del órgano al que se le atribuye la competencia para conocer del indulto o conmutación de la pena.
- La petición de conmutación de la pena debe ser conocida, de manera que la garantía de derecho de audiencia del solicitante pueda ser satisfecha.

2.2 Ubicación del indulto en la teoría del delito

Dogmáticamente el indulto es una institución que no corresponde a ninguna de las categorías del delito. Su fundamento no emana de la realización de un hecho ilícito, ni proviene de razones dogmáticas, sino estrictamente político-criminales. Desde esta perspectiva el indulto constituye una causa de extinción de responsabilidad criminal.

Para Mir Puig “Las causas que extinguen la responsabilidad penal presuponen, pues, la comisión de un hecho punible, entendiendo por tal un hecho típicamente, antijurídico y



personalmente imputable en el que no concurre ninguna causa de exclusión de punibilidad.”¹⁰

De esa suerte la ubicación de la institución del indulto debe efectuarse en la teoría de la pena específicamente en las causas de extinción de responsabilidad penal.

Las causas de extinción de la responsabilidad penal implican la renuencia del Estado a ejercitar su derecho a castigar conductas delictivas, ya sea no imponiendo una pena o bien no ejecutando o interrumpiendo la ejecución de la ya impuesta.

Las causas de extinción de la responsabilidad penal se distinguen de las causas que eximen la responsabilidad penal en que éstas impiden la existencia previa de un delito con todos sus caracteres, incluida, en su caso, la ausencia de excusas absolutorias y la presencia de condiciones objetivas de punibilidad, negando tan solo el ejercicio de ius puniendo. La responsabilidad penal presume la posibilidad del delito.

El indulto por lo tanto no se encuentra en la categoría dogmática de la punibilidad, puesto que la presencia de alguna de las causas de exclusión de esta categoría dogmática (como una excusa absolutoria o una causa personal de exclusión de la pena) no produce la extinción de punibilidad y provoca que la responsabilidad penal no pueda emerger, y el acto queda frente al derecho como no punible.

Por el contrario, el indulto cancela la punibilidad del delito, cuando éste ha sido plenamente comprobado en todas sus categorías y existe, además, un debido proceso en el cual se ha dictado una sentencia de condena.

Por lo tanto, las causas de extinción de responsabilidad penal obedecen a circunstancias que son posteriores a la condena, y que requieren la preexistencia de una sentencia judicial de condena firme. En este sentido, las causas de extinción de responsabilidad penal tienen sencillamente por el objeto de la pena que ya ha sido

¹⁰ Mir Puig, S. **Derecho penal, parte general**, 5ª edición, Barcelona 1998, Pág. 778



impuesta no se cumpla (total o parcialmente) o declarar simplemente la extinción de la obligación de cumplir la pena.

Nuestra legislación contempla como causas de extinción de la responsabilidad penal las siguientes:

- La muerte del reo
- El cumplimiento de la condena
- El indulto
- El perdón del ofendido cuando la ley así lo prevea
- La prescripción del delito

En nuestra legislación también se contempla como causas de extinción de la pena a la amnistía y la conmutación de la pena.

La amnistía es una causa de extinción de responsabilidad penal que puede ser decretada por el Congreso de la República para los delitos políticos y para los comunes conexos con los políticos.

La legislación penal también plantea la institución del perdón judicial, que es la posibilidad que tiene un juez de condenar el cumplimiento de la pena, cuando por requerimientos de prevención especial sea conveniente desde el punto de vista político-criminal.

El indulto por lo tanto, es una causal de extinción de la responsabilidad penal. Su carácter es eminentemente individual y para el caso en concreto. Su fundamento jurídico se encuentra en razones de conveniencia política, cuando la cancelación del



castigo, o cuando menos su remisión parcial, se consideran adecuadas, como un acto jurídico que ya no emana del poder judicial, sino de otros poderes del Estado, particularmente del poder ejecutivo, que emite dicha decisión con base a criterios puramente político-criminales.

2.3 Definición

Habiendo establecido la ubicación sistemática del indulto dentro de la teoría del delito, corresponde ahora efectuar una definición de lo que se entiende por indulto: indulto, recurso de gracia o conmutación de la pena.

Se ha definido el indulto como “la facultad otorgada a poderes no judiciales para extinguir la pena o disminuirla por razones de oportunidad.”¹¹ Puig Peña lo define como un derecho de gracia que el poder no judicial otorga a los condenados por sentencia firme remitiéndoles toda la pena, o parte de ella, que se les hubiera impuesto, conmutándose por otra menos drástica. Así mismo se ha indicado que la institución opera exclusivamente sobre la pena que se condona, toda o en parte o se conmuta por otra especie de sanciones permitidas por la ley.¹²

El indulto es una gracia otorgada a los condenados por sentencia irrevocable, en virtud de la cual se les remite todo o parte de la pena o se les conmuta por otra de menor gravedad.

Para el tratadista Carlos Creus, el indulto “es la facultad otorgada a los poderes políticos del Estado de declarar extinguida la pena impuesta o de disminuirla por razones de oportunidad.”¹³

Por otra parte Eugenio Cuello Calón, indica que el indulto “es la gracia otorgada por el jefe de Estado a los condenados por sentencia remitiéndoles toda la pena impuesta, o

¹¹ Zaffaroni, R. E., **Derecho Penal, parte general**, Pág. 849

¹² Puig Peña, F. **Derecho penal**, 5ª Ed., Tomo II, Barcelona, 1959, Pág. 460

¹³ Creus, Carlos. **Derecho Penal, parte general** .Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990, Pág. 481.



parte de ella, o alguna o algunas de las penas impuestas o parte de ellas, o conmutándolas por otra o por otras mas leves.”¹⁴

Con base en lo anteriormente expuesto es claro que el indulto es un acto político acordado por uno de los poderes del Estado distinto del poder judicial y fundamentado en la equidad de poderes.

Es en consecuencia, la gracia otorgada por el jefe de estado a los condenados por sentencia firme, remitiéndoseles toda la pena impuesta o parte de ella, o conmutándola por otra u otras mas leves.

De conformidad con el propósito de esta investigación, es importante distinguir dos aspectos:

- Que el indulto es una institución que puede extinguir la pena total o parcialmente, o en su caso establecer una sustitución heterogénea de la sanción penal impuesta, y
- Que el indulto es necesariamente conocido y resuelto por un órgano diferente al que impuso la sanción, con el objetivo de evaluar la necesidad político-criminal del Estado o el principio de humanidad de las penas.

Los fines de la concesión del indulto pueden ser diversos:

- En primer lugar el Estado puede pretender compensar la severidad del Derecho con un acto de equidad, en particular cuando se produce un cambio posterior de las circunstancias generales o personales.

¹⁴ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Tomo I, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1981, Pág. 777.



- En segundo lugar, cabe también corregir mediante el indulto los efectos de la legislación, las resoluciones que quedaron sin base tras las reformas generales o los errores judiciales en este último siempre que no sean de carácter absoluto.
- Por último, señala que cabe utilizar el indulto con fines político-criminales. Este es el punto que interesa en el indulto para preparar la rehabilitación del reo.

De lo anteriormente expuesto surge la polémica de si el indulto es un acto discrecional o por el contrario representa un acto jurídico revisable judicialmente, por requerir determinados presupuestos necesarios para su validez (tanto en su otorgamiento como en su denegación)

Zaffaroni señala que el indulto “no es un acto discrecional, ni tampoco administrativo, sino que se trata de un acto de gobierno –un acto de poder-, razón por la cual no puede ser una actividad taxativamente reglada. Esta naturaleza de acto político se suele legitimar sosteniendo su necesidad ante la imposibilidad de que la ley prevea todas las situaciones, como medio extraordinario para sustraerse de penas excesivamente drásticas o anacrónicas, pudiendo acarrear perturbación para el orden político. De ahí que, en estos casos supuestos, el Ejecutivo se limita a cancelar la pena, habiendo perdido el indulto su carácter de perdón graciable.”¹⁵

En todo caso, en un estado democrático de derecho el indulto no puede identificarse como una prerrogativa arbitraria de poder. Es necesario reconducir la facultad del indulto hacia parámetros racionales que sean congruentes con las finalidades de un estado de derecho.

Los fines señalados como ámbitos legítimos para el otorgamiento del indulto, señalan por lo tanto, el espacio de discrecionalidad que se puede conceder a la autoridad para su otorgamiento.

¹⁵ Zaffaroni, **Ob. Cit.**, 720



Los detractores del indulto han señalado, no sin razón, que el indulto es una consecuencia necesaria de un sistema penal imperfecto e irracional y que en un sistema racional y sin penas atroces, no sería necesario. Opinión que no es compatible, dado que muchos de los casos de otorgamiento del indulto entroncan directamente con el principio de proporcionalidad entre la gravedad del hecho y la culpabilidad de autor, por un lado, y la medida de la pena legalmente establecida con carácter general en el caso individual, por otro.

Todo ello demuestra que el indulto es una institución dogmática que tiene unos fines específicos que deben ser respetados. El transgredir tales fines representa una violación a los principios generales de un estado democrático de derecho, el cual prohíbe la arbitrariedad en el ejercicio del poder.

Desde esta perspectiva, el acto de otorgar o denegar un indulto en los casos que debe proceder, supone un hecho que tiene como consecuencia la responsabilidad política de la autoridad.

Más discutible es, si tal decisión puede ser objeto de una revisión judicial. La doctrina se adscribe al criterio que materialmente no son revisables, ya que los casos de procedencia están enfocados principalmente hacia la conveniencia política; en cambio, formalmente sí existe la posibilidad de revisión judicial para verificar que efectivamente se han cumplido los requisitos legales que garantizan que su tramitación se ha llevado conforme a la legalidad y las reglas del debido proceso.

Zaffaroni expone que “si bien es cierto que los jueces no pueden revisarlo en cuanto a su motivación, no puede descartarse por entero una situación extrema que habilite el control constitucional del indulto o la conmutación, como sería el caso en que el ejecutivo haga uso de esa facultad para facilitar la quiebra del orden constitucional.”¹⁶

¹⁶ Zaffaroni, **Ob. Cit.**, Pág. 850



La revisión judicial del acto de decisión del indulto por quebrantamiento del derecho de audiencia o de garantías judiciales mínimas durante su tramitación habilita un control por vía de amparo, ya que existe consenso en la jurisprudencia al respecto de que la decisión se resuelva debe provenir de un procedimiento en que se haya observado todas las garantías. Debe recordarse que en tanto el indulto no se haya resuelto en la forma constitucionalmente establecida, no se puede entender por agotados todos los recursos procedentes a la ejecución de la condena.

2.4 Clases de indulto

2.4.1 Por el número de beneficiarios

2.4.1.1 Particular

El indulto es particular si se refiere a uno o más delincuentes determinados.

2.4.1.2 General

Es indulto general si se refiere a todos los delincuentes existentes en un momento dado con o sin excepciones.

Ordinariamente el particular es atribuido al poder ejecutivo y el general al poder legislativo.

2.4.2 Por sus efectos sobre la pena

2.4.2.1 Total

El indulto es total cuando remite la pena impuesta en su totalidad o en la parte que se halla incumplida en el momento de concederse la gracia; es decir, cuando alguien solicita el indulto total, es porque requiere la abrogación absoluta de la sanción.



2.4.2.2 Parcial

Se refiere a indulto parcial cuando la remisión es de alguna o algunas de las penas impuestas, o sólo de una parte de la pena por cumplir. Lo que busca es una rebaja o reducción de la pena.

Según la doctrina también se reputa indulto parcial la conmutación de la pena o penas impuestas al delincuente por otras menos graves. Este es el caso de la gracia otorgada a los condenados a muerte, que consiste en la conmutación de la pena de muerte por la pena inmediata inferior en la escala de penalidad, que en nuestro medio sería la pena de prisión en su límite máximo.

Corrientemente, la rebaja de pena es llamada conmutación de la pena. En nuestro régimen jurídico penal la conmutación de las penas privativas de libertad es otorgada por el propio Organismo Judicial, lo cual está expresamente regulado en el Artículo 50 del Código penal, que establece: “Son conmutables: 1. La prisión que no exceda de cinco años. La conmuta se regulará ante un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día, atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado. 2. El arresto.”

La conmutación de la pena privativa de libertad también está regulada en el Artículo 502 del Código Procesal Penal¹⁷, que establece que el juez es el encargado de tramitar el cómputo respectivo y previa comprobación del pago ordenará la libertad. Con respecto a la pena de muerte, la conmutación referida en el Artículo 43 del Código Penal¹⁸, implica la aplicación de la pena de privación de libertad en su límite máximo.

¹⁷ Decreto 51-92 del Congreso de la República y sus reformas.

¹⁸ Decreto 17-73 del Congreso de la República y sus reformas.



2.4.3 Por sus condiciones para su efectividad

2.4.3.1 Puro

Según la doctrina y en base a legislaciones de otros países son puros aquellos indultos que se conceden sin más condiciones que las tácitas de todo indulto, como podría ser que no se perjudique a terceros, que el penado obtenga antes de gozar de la gracia el perdón de la parte ofendida, en los delitos perseguibles a instancia de parte.

2.4.3.2 Condicionales

Son condicionales los indultos, si se conceden con las limitaciones que la justicia, la equidad o la utilidad pública aconsejen; por ejemplo, que los indultados estén sujetos a la condición de no cometer nuevos delitos, tener una residencia determinada, etcétera.

2.4.4 Por el momento de su otorgamiento

2.4.4.1 Propio

Todo indulto, por definición, debe ser propio ya que es la remisión de la pena impuesta por sentencia firme.

Estos indultos son a los que esencialmente se refiere la presente investigación.

2.4.4.2 Impropio

El indulto impropio es el que beneficia a delincuentes cuya condena es posterior al acto de indulto. Este tipo de indulto está contemplado en pocas legislaciones. En este sentido estoy en contra del indulto a procesados, ya que considero que debe existir sentencia firme para que pueda solicitarse.



2.5 Efectos

Se considera indispensable en esta investigación, hacer hincapié en los efectos que trae consigo la institución del indulto. En cuanto al indulto total, se puede indicar que sus efectos se pueden medir en distintos parámetros:

- Extingue la pena; el Artículo 105 del Código Penal, nos indica que sus efectos van dirigidos exclusivamente a la pena principal, con ello no nos permite establecer una extensión a las penas accesorias y a las de responsabilidad civil.
- No suprime el delito juzgado; puesto que se limita a perdonar la pena, sin impedir que el hecho delictivo se mantenga cometido y sancionado, en otras palabras, la condena no es suprimida, solo la sanción.

La consecuencia más cercana son los antecedentes delictuales, que en la figura del indulto no se suprimen, ya que lo que se condena es la pena, no el delito. En cuanto al indulto parcial, se puede indicar que el efecto primordial es la modificación o supresión parcial de la pena impuesta.

En doctrina se ha discutido mucho en cuanto a la posibilidad de indultar las medidas de seguridad, ya que al existir un silencio en la legislación penal en cuanto a dicha figura, se ha llegado a determinar, que si bien es cierto la palabra pena, es requisito ineludible del indulto, también es cierto que las medidas de seguridad son sanciones, que en conclusión son solo criterios doctrinales utilizados para determinar su diferenciación y por eso, en general pueden ser consideradas como sanciones penales.

A raíz de ello, se concluye que es viable aplicar esta institución a las medidas de seguridad puesto que es la única vía que tiene para poner fin a las medidas de plazo indeterminado.



2.6 Características

De la doctrina y del derecho comparado se pueden deducir que el acto de indulto reviste las siguientes características:

2.6.1 Acto particular

El indulto es un acto o decisión particular, que debe referirse necesariamente a un individuo determinado. Podría comprender a varias personas, pero éstas tienen que estar perfectamente individualizadas.

2.6.2 Acto de autoridad

Sea cual sea el organismo del Estado que otorgue el indulto, éste constituye un acto de autoridad pública. Es una medida de orden social, de utilidad pública y no una medida tomada en interés del individuo objeto de la gracia. El acto de gracia, para que produzca sus efectos jurídicos, no está subordinado a la aceptación del individuo beneficiado.

La Suprema Corte de los Estados Unidos dijo en 1927, en el caso *Biddle v. Perovich*, refiriéndose al perdón "... Es una parte del sistema constitucional. Se concede a raíz de la decisión de la autoridad suprema de que el bienestar público estará mejor servido infligiendo menos de lo que estableció la sentencia."¹⁹

2.6.3 Acto discrecional

El indulto es discrecional, en cuanto a su emisión, ya que éste depende de la voluntad del organismo del Estado al que corresponda otorgarlo.

¹⁹ **Enciclopedia jurídica omeba**. Tomo XV, Editorial Bibliográfica Ameba, Argentina, 1967, Pág. 594.



También es discrecional en el sentido que los condenados no gozan del derecho de obtener la gracia, sino lo único que pueden hacer es solicitarla, y el organismo que lo concede lo hace por libre decisión. Reitero mi posición de afirmar que, a pesar de ser un acto discrecional, su ejercicio debería ajustarse a ciertas normas establecidas en una ley específica.

Es decir que, es un acto discrecional en cuanto a la decisión de otorgarlo, pero reglado en cuanto a quiénes y cómo deba darse.

2.6.4 Acto irrevocable

El indulto es un acto irrevocable ya que éste es absoluto, no sometido a condición alguna, por lo que no puede estar sujeto a revocación por incumplimiento de condiciones.

2.6.5 Acto unilateral

Es un acto que se perfecciona sin el consentimiento del favorecido por el mismo, quien carece de acción para atacar dicho acto. El carácter de orden público que reviste al indulto, lo hace insusceptible de impugnación judicial, por ejemplo, que el indultado renuncie o rechazare dicho acto. El indulto existe independientemente de la voluntad del indultado, pues se decreta atendiendo a intereses superiores de la sociedad.

2.7 Distinción del indulto con otras instituciones

El indulto tiene características similares con otras instituciones, lo que en ocasiones da lugar a confusión. Es por ello que es importante conocer las diferencias existentes entre las posibles similitudes con otras instituciones, tales como la amnistía, la conmutación de la pena y el perdón judicial.



2.7.1 El indulto y la amnistía

Según Juan Bustos Ramírez, “el derecho de gracia, que comprende la amnistía y el indulto, no es sino una última manifestación del poder absoluto de la autoridad en sistemas anteriores al democrático de derecho; de ahí que fuese criticado por los autores iluministas, pues se oponía a la concepción del nuevo Estado y había sido fuente de abusos, además que desconocía el principio de separación de poderes que se pretendía implantar. También fue combatido por el positivismo naturalista, ya que no se atendía a la peligrosidad del sujeto, sino a motivos externos de ámbito político.”²⁰

El indulto difiere de la amnistía substancialmente en su naturaleza, en su objeto y en sus efectos. El indulto significa el perdón de la pena, que persigue suprimir o moderar en casos especiales el rigorismo excesivo de la ley, mientras que la amnistía es el olvido de un hecho delictuoso, para establecer la calma y concordia social. El indulto extingue la pena. La amnistía extingue la acción penal y la pena, si ya había sido impuesta y borra la criminalidad del hecho. El indulto es particular y se refiere a determinada o determinadas personas, mientras que la amnistía es esencialmente general y abarca a todos los sujetos comprometidos en una clase de delitos. El indulto se aplica a cualquier crimen y generalmente corresponde su ejercicio al poder ejecutivo. Por el contrario, la amnistía es atribución del poder legislativo, único poder que tiene la potestad de declarar la criminalidad de los actos y de crear sanciones, y el único capaz también de borrar sus efectos.

En base a lo investigado es posible enumerar las siguientes diferencias básicas entre el indulto y la amnistía:

La amnistía es manifestación de una facultad legislativa a cargo del Congreso de la República establecida en el Artículo 171 inciso g, que literalmente dice: “Decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública.”

²⁰ Antolisei, Francisco. **Manual de derecho penal**. Octava edición, Editorial Temis, Bogotá, 1988, Pág. 531.



Tradicionalmente el indulto es una facultad del organismo ejecutivo. La amnistía tiene carácter general, abstracto e impersonal, ya que siempre se refiere a un hecho o grupo de hechos, y comprende a todos los que se encuentran en la misma situación por haber participado, sin individualizarlos.

El indulto, en cambio, tiene un efecto particular, únicamente con relación a la persona a cuyo favor se dicta. Los efectos del indulto no son de tanta trascendencia. El indulto carece de la extensión impersonal que suele caracterizar a la amnistía y al contrario que ésta, se refiere casi siempre a delincuentes y no a delitos. “En este sentido, tiene el indulto más señalado carácter de privilegio gracioso que de medida política y justificativa.”²¹

La amnistía, al extinguir la acción penal, borra todos los efectos del delito, en cambio el indulto sólo extingue la pena principal. Nuestro Código Penal contempla a la amnistía como causa de extinción de la responsabilidad penal (artículo 101) y como causa de extinción de la pena (Artículo 102), de lo que se deduce que la amnistía extingue la acción penal y la pena; es decir que, borra todos los efectos del delito.

Mientras que el indulto sólo esta contemplado como causa de extinción de la pena. El delito no se borra con él, sino tan solo la efectividad de la sanción, o parte de ella. De ahí se deduce que la amnistía puede tener efecto antes, durante y después del juzgamiento del hecho, mientras el indulto sólo puede producirse después de la imposición de la pena.

La amnistía es un acto político que tiende a la concordia social; su carácter es más extraordinario y normalmente se orienta a delitos de carácter político. Su carácter extraordinario se manifiesta en que la ley penal que ha regido durante un tiempo es declarada sin efecto.

²¹ Quintano Repolles, A. **Comentarios al código penal**. Segunda edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1996, Pág. 357.



El indulto, en cambio tiende a corregir los rigores de la ley o de su interpretación demasiado rígida y las consecuencias de un posible error de los jueces.

2.7.2 El indulto y la conmutación de la pena

También cabe diferenciar al indulto con la conmutación de la pena, ya que ésta existe como parte de la facultad de indultar. Como ya dije, se diferencian en que la conmutación no importa un perdón total sino parcial de la pena. Se asemejan en que ambas tienen por fundamento el propósito de moderar o salvar totalmente, en un caso concreto, los efectos de la aplicación de la ley penal que puedan resultar contrarios a la equidad. Ambas instituciones se diferencian de la amnistía en que su motivo no es de naturaleza política.

Ya se dijo que el efecto del indulto es declarar extinguida la pena impuesta o disminuirla por razones de oportunidad (políticas) o de equidad. Cuando la facultad se ejerce limitadamente a la disminución de la pena, responde a la denominación de conmutación.

En el caso de la pena de muerte, se solicita el indulto expresado como conmutación de la pena, tal y como lo expresa el último párrafo del Artículo 43 del Código Penal, que dice: "... En estos casos y siempre que la pena de muerte fuere conmutada por la de privación de libertad, se le aplicará prisión en su límite máximo."

Sin embargo, debido a que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos se refieren a indulto, amnistía y conmutación de la pena, los condenados a muerte tienen derecho a solicitar la conmutación de la pena de muerte (indulto parcial) o el indulto (remisión total de la pena).



2.7.3 El indulto y el perdón judicial

El perdón judicial constituye una especie de alternativa a la ejecución de la pena privativa de libertad, puesto que, por medio del perdón judicial es que el propio juez, inmediatamente después de la sentencia, condona la ejecución de la pena.

En lugar de razones especiales político-criminales y humanitarias, se busca alcanzar aspectos de prevención especial, evitando exponer a una persona que ha cometido un delito a los efectos desocializadores y criminógenos de la cárcel.

Como consecuencia, “el único motivo de diferencia que existe entre el perdón judicial y el indulto es que ambos son beneficiarios penales que evitan el cumplimiento de la sanción penal. Además el perdón judicial, como ya se estableció, es un acto eminentemente jurisdiccional y el indulto no.”²²

²² Rony Eulalio López Contreras y Alejandro Rodríguez. **El derecho del condenado a la pena de muerte a solicitar el indulto o la conmutación de la pena.** Pág. 21.



CAPÍTULO III

3. El indulto y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Guatemala

3.1 Derecho internacional de los derechos humanos

El derecho internacional es el conjunto de reglas jurídicas que tiene por objeto normar las relaciones entre los distintos sujetos de derecho internacional. El derecho internacional tradicional regía únicamente relaciones entre Estados, quienes eran los únicos sujetos de derecho; no reconocía a los individuos como titulares de derechos internacionales. El derecho internacional tradicional no reglamentaba la relación entre los individuos y el Estado, materia reservada exclusivamente a la jurisdicción interna de cada Estado. Los Estados no tenían derecho a intervenir en la relación entre un estado y sus nacionales, ni siquiera cuando se produjeron violaciones gravísimas a los derechos fundamentales.

Actualmente el individuo ha pasado de ser objeto a ser sujeto, desde el momento en que se le faculta en algunos casos para exigir a nivel internacional el respeto a sus derechos fundamentales.

Los derechos humanos son todas las facultades fundamentales inherentes a todo ser humano por el solo hecho de su naturaleza, orientadas a respetar y desarrollar su dignidad humana.

Los derechos humanos se clasifican en derechos individuales, también llamados de primera generación y derechos económicos, sociales y culturales, llamados de segunda generación. Recientemente se ha tratado de incluir dentro de los derechos humanos a los llamados derechos de solidaridad referentes al derecho a la libre determinación de los pueblos, a la protección ecológica, al desarrollo, a la comunicación y de los pueblos indígenas, a los que se les llama derechos de tercera generación.



Los derechos individuales son aquellos que “reconocen determinados ámbitos de acción a la autonomía de los particulares, garantizándoles la iniciativa e independencia frente a los demás miembros de la comunidad y frente al Estado mismo, en aquellas áreas concretas en que se despliega la efectividad y capacidad de las personas, incluyendo una pretensión de excluir a todos los demás sujetos del ámbito de acción que pone a disposición de sus titulares... tiene un contenido negativo, o sea, que implican obligaciones de no hacer.”²³

Los derechos económicos, sociales y culturales son los que le proporcionan al hombre los medios adecuados para su desarrollo integral. Exigen del Estado una actitud positiva, de hacer, para que éste vele por las condiciones de educación, trabajo y salud necesarias para que todo ser humano pueda desarrollarse satisfactoriamente; de tal manera que, a diferencia de los derechos individuales, estos implican una mayor intervención del Estado en la esfera particular de los individuos, ya que los derechos humanos de segunda y tercera generación no se relacionan directamente con el tema.

Con respecto a los derechos individuales, el Estado tiene la obligación de respetarlos, ya que su función no consiste en otorgarlos sino en reconocerlos y protegerlos. Los derechos humanos surgen en relación a los derechos del individuo, siendo estos la vida, la libertad, la propiedad y la igualdad ante la ley. Generalmente los derechos individuales son de aplicación inmediata y por lo tanto auto-ejecutables.

Fue a partir de la segunda guerra mundial en que el derecho internacional de los derechos humanos se desarrolló. Contribuyó a esto las violaciones cometidas contra los derechos humanos en la época hitleriana y la intención de evitar que esto se repitiera instaurando un sistema internacional de protección efectiva a los mismos. Esta fue una de las razones del nacimiento de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). La carta de la ONU fue emitida el 26 de junio de 1945 en San Francisco, California, la cual ha sido el punto de partida del desarrollo del derecho internacional contemporáneo. Las

²³ García Laguardia, Jorge Mario y Vásquez Martínez, Edmundo. **Constitución y orden democrático**. Editorial Universitaria de Guatemala, Guatemala, Pág. 115-116.



disposiciones de la carta constituyen la primera manifestación concreta de normas internacionales en materia de derechos humanos. La carta de la ONU se refiere a los derechos humanos de manera general, por lo que surgió el propósito de interpretar esas disposiciones generales mediante otro instrumento internacional.

Uno de los primeros deberes de la ONU fue determinar cuáles eran los derechos humanos que la organización y sus miembros deberían respetar, y esto fue lo que tuvo como resultado la Declaración Universal de Derechos Humanos. El consejo económico y social de la ONU encomendó la tarea de redactar este código internacional de derechos a la recién creada comisión de derechos humanos. El texto finalmente acordado se aprobó el 10 de diciembre de 1948. Según la mayoría de los autores la Declaración es una formulación de principios generales, que expresa con detalle el sentido de la frase “derechos humanos y libertades fundamentales” que figura en la carta de las naciones unidas. Hoy, las normas de la declaración Universal de derechos Humanos pueden ser consideradas como de derecho consuetudinario.

Internacionalmente, la costumbre es fuente primordial de derecho. Tomando en cuenta las dificultades de la declaración y sobre todo dado que la misma no tiene efectos vinculantes, se consideró que debería existir un mecanismo para establecer obligaciones jurídicas claramente definidas, cuyo incumplimiento genere responsabilidad para los Estados. Esto fue instrumentado por los pactos de derechos humanos de la ONU en 1966 que pretendían precisar y definir los derechos establecidos en la declaración universal. En este caso se encomendó a la comisión de derechos humanos del consejo económico y social de la ONU la redacción de normas sobre derechos humanos con estructura de tratado internacional. Una de las primeras cuestiones planteadas fue si se hacía un solo tratado que incluyera derechos económicos, sociales y culturales y los derechos civiles y políticos o si se hacían dos tratados. Finalmente se decidió hacer dos tratados diferentes, por el carácter programático de los derechos económicos, sociales y culturales, ya que estos no se establecerían en forma automática. En cambio los derechos civiles y políticos sería directamente operativos desde el principio.



3.1.1 Regulación del indulto en la convención americana de derechos humanos

El continente americano aprobó su convención sobre derechos humanos en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Este convenio además de los derechos humanos protegidos, crea los mecanismos de protección de los derechos humanos a través de la comisión interamericana y la corte interamericana de derechos humanos, ambos organismos con sede en San José de Costa Rica.

Este tratado de derechos humanos es un acuerdo o manifestación de voluntades por el cual los estados partes han adquirido la obligación de respetar y organizar a todos los habitantes sujetos a su jurisdicción los derechos en él contemplados. Sobre la naturaleza de estas obligaciones la corte interamericana de derechos humanos ha enfatizado que “los tratados modernos sobre derechos humanos, en general y en particular, la convención americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un cambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objetivo y 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 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.”²⁴

El carácter especial de estos tratados ha sido reconocido, entre otros, por la comisión europea de derechos humanos cuando declaró: “Las obligaciones asumidas por las altas partes contratantes en la convención (europea) son esencialmente de carácter objetivo, diseñadas para proteger los derechos fundamentales de los seres humanos de

²⁴ **Corte interamericana de derechos humanos.** Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, Párr. 33.



violaciones de parte de las altas partes contratantes en vez de crear derechos subjetivos recíprocos entre las altas partes contratantes.”

En igual sentido, la comisión europea, basándose en el preámbulo de la convención europea, enfatizó: “el propósito de las altas partes contratantes al aprobar la Convención no fue concederse derechos y obligaciones recíprocas con el fin de satisfacer sus intereses nacionales sino realizar los fines e ideales del consejo de Europa... y establecer un orden público común de las democracias libres de Europa con el objetivo de salvaguardar su herencia común de tradiciones políticas, ideas y régimen de derecho”.

Tales pareceres acerca del carácter especial de los tratados humanitarios y las consecuencias que de ellos se derivan, se aplican aun con mayor razón a la convención americana, cuyo preámbulo, en sus dos primeros párrafos establece: “Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho de los estados americanos.”

Desde este punto de vista, y considerando que fue diseñada para proteger los derechos fundamentales del hombre independientemente de su nacionalidad, frente a su propio Estado o a cualquier otro, la convención no puede ser vista sino como lo que ella es en realidad: “un instrumento o marco jurídico multilateral que capacita a los Estados para comprometerse, unilateralmente, a no violar los derechos humanos de los individuos bajo su jurisdicción.”²⁵

²⁵ **Ibid.**



En este instrumento se ha consagrado el derecho al indulto que tiene todo condenado a muerte. Esto último se encuentra estipulado en el Artículo 4.6, el cual dice así: 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.

3.1.2 Regulación del indulto en el pacto internacional de derechos civiles y políticos

El tema de esta tesis está relacionado con el pacto internacional de derechos civiles y políticos por lo que me referiré a éste argumentando que fue aprobado en Nueva Cork el 19 de diciembre de 1966 y entró en vigencia el 27 de julio de 1977. Siendo particularmente aprobado por Guatemala el 20 de febrero de 1992 por el Decreto 9-92. Este pacto consta de un preámbulo, seis partes con cuarenta y tres Artículos y un protocolo facultativo. Adopta como puntos de partida los derechos a la libre determinación de los pueblos y a la no discriminación, estableciéndose que los estados se comprometen a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en un territorio; así también establece el derecho a la vida, libertad y seguridad de las personas; la igualdad ante la ley entre hombres y mujeres en el goce de todos los derechos civiles y políticos.

Los derechos garantizados en él son asuntos de carácter internacional y están, por lo tanto, fuera del dominio exclusivo de la jurisdicción doméstica de los Estados. El órgano de ejecución y supervisión del pacto internacional de derechos civiles y políticos y del protocolo facultativo a ese pacto es el comité de derechos humanos. El protocolo facultativo del pacto faculta al comité de derechos humanos para recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el pacto. El Artículo 2.2 del pacto requiere que los Estados adopten las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el pacto, cuando esas normas no se encuentren



garantizadas en el derecho interno. Esto no es más que una reiteración de una norma consuetudinaria de derecho internacional: “El Estado que se obliga por un tratado está obligado a hacer los cambios que sean necesarios a su legislación interna para cumplir con el tratado, ya que no puede invocarse el derecho interno como excusa para el incumplimiento del derecho internacional.

Este pacto guarda paralelismo con la convención americana sobre derechos humanos y ambos coinciden en lo que sobre la materia se encuentra establecido en nuestra Constitución. La universalidad de los tratados de la ONU no perjudica el valor de las convenciones regionales sobre derechos humanos que constituyen esfuerzos locales para asegurar el respeto a los derechos humanos. Por otra parte, las convenciones regionales no han agregado nuevos derechos al catálogo existente, sino sólo han introducido sistemas más eficaces para la protección de los derechos humanos.

Con respecto al pacto internacional de derechos civiles y políticos, el Artículo 6 es el que interesa para el desarrollo de esta tesis, que literalmente dice:

“1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente. 2. En los países que no hayan abolida la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente. 3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio. 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 pena capital podrán ser concedidos en todos los casos. 5. No se impondrá la pena de muerte por



delitos cometidos por personas de menos de dieciocho años de edad, ni se aplicará a las mujeres en estado de gravidez. 6. Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado parte en el presente pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.”

De las normas citadas anteriormente se establece claramente que el indulto es una norma consagrada a nivel de los tratados internacionales, instituyendo un derecho a favor de toda persona condenada a solicitarlo ante el Estado. Este no puede eludir el cumplimiento de sus obligaciones internacionales alegando que existe una norma de derecho interno que lo impide o un vacío normativo en la materia. Las obligaciones de los tratados internacionales son normas jurídicas con fuerza vinculante y por lo tanto imponen al Estado adecuar su legislación.

3.2 Relación entre derecho internacional y derecho interno

Doctrinariamente existen dos teorías acerca de la relación entre derecho internacional y derecho interno:

3.2.1 Teoría dualista

Esta teoría afirma que el derecho internacional y el derecho interno son dos ordenamientos jurídicos diferentes, separados e independientes uno del otro y que por regular situaciones distintas es imposible que entren en conflicto ya que están en relación de coordinación.

3.2.2 Teoría monista

Para Juan Antonio Travieso, la teoría monista consiste en que: “El derecho internacional no requiere ninguna transformación o recepción para darle fuerza obligatoria y deroga de pleno derecho las reglas de derecho interno que sean



incompatibles con él. A la inversa, puede sostenerse una posición monista sobre la base del derecho interno exclusivamente”²⁶

En materia internacional el derecho internacional tiene total supremacía sobre el derecho interno. Esta supremacía no se deriva del contenido, sino del campo de aplicación.

El derecho internacional y el derecho interno como sistemas no pueden entrar en conflicto. Sin embargo, pueden entrar en un conflicto de obligaciones porque puede ser que los actos requeridos por el derecho internacional estén en conflicto o contraríen las normas del derecho interno.

La supremacía del derecho internacional no quiere decir que el juez local tenga que aplicar el derecho internacional e ignorar las normas internas. Es el derecho interno el que decide cómo se aplica el derecho internacional y qué norma prevalece. La supremacía del derecho internacional y la jerarquía entre éste y las normas nacionales, lo decide el derecho interno.

Al analizar el sistema jurídico norteamericano, se puede observar que éste considera al derecho y a la costumbre internacional como parte de su derecho interno; es decir, si una norma de aceptación internacional no se encuentra legislada en derecho interno, ésta puede ser aplicada por un tribunal. Si no existe una ley interna, el organismo judicial, suple al legislativo y legisla de acuerdo con la costumbre internacional.

Por el contrario, en el Reino Unido los tratados deben ser incorporados al derecho interno por ley del Parlamento. El organismo judicial no puede aplicar una norma de derecho internacional, si no ha sido incorporada al derecho interno; es decir, si no existe una norma de derecho local que rija lo establecido por el derecho internacional, ésta no tiene aplicación en el ámbito nacional.

²⁶ Travieso, Juan Antonio. **Derechos humanos y derecho internacional**. Segunda edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1995, Pág. 110



Yo considero que ésta es la posición de Guatemala en cuanto a las normas no auto-ejecutables de los tratados, aunque por tal razón tiene obligación de implementar su ley interna.

Si en materia internacional un Estado en aplicación de su derecho interno actúa en contra de normas internacionales, cometerá un incumplimiento en sus obligaciones internacionales y será responsable.

Las obligaciones al ratificar un tratado internacional son:

- Cumplir con las obligaciones que imponga sin invocar el derecho interno como excusa para no cumplir.
- Hacer reformas a la ley interna para garantizar que se va a cumplir con la obligación internacional.

3.3 Aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos dentro del derecho interno

Para tratar este tema desarrollaré la jerarquía de las normas internacionales de derechos humanos respecto a nuestro orden jurídico interno y la aplicación directa auto-ejecutiva de estas normas para crear derechos u obligaciones en beneficio de personas físicas o jurídicas.

3.3.1 Preeminencia de los tratados de derechos humanos sobre el derecho interno

En Guatemala el Artículo 46 de la Constitución Política establece el principio de Preeminencia del Derecho Internacional, que literalmente dice: “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.”



Este Artículo pretende solucionar el conflicto que podría existir entre una norma de derecho internacional de carácter auto-ejecutable y una norma de derecho interno que regulen una misma situación. En el caso que se trate de normas programáticas que requieran que el Estado adopte medidas internas, legislativas o administrativas, no surgirá dicho conflicto entre normas internas e internacionales, ya que en todo caso las dos normas en conflicto serían de la misma categoría, aunque no necesariamente de la misma jerarquía y pertenecientes ambas al orden interno.

El citado Artículo 46 ha dado lugar a varias interpretaciones. En la mayoría de casos la discusión acerca de la supremacía del derecho internacional en materia de derechos humanos se ha orientado únicamente a determinar si el término “derecho interno” comprende también a la Constitución o no. La opinión que comparto plenamente es la de Ana Cecilia Pérez Bravitti, que en su trabajo de tesis sobre este tema llegó a la conclusión que el término derecho interno sí incluye a la misma Constitución, ya que se quiso dejar la puerta abierta al nacimiento de una nueva normativa jurídica que desarrollara más la materia de los derechos humanos ampliándolos o facilitando su vigencia.²⁷

Para interpretar el Artículo 46 correctamente se debe acudir a la Ley del Organismo Judicial, donde se encuentran plasmadas las normas generales de aplicación e interpretación de todo el régimen jurídico guatemalteco. Para interpretar la Constitución y demás leyes del país debemos guiarnos por el Artículo 10 de la citada ley que establece lo siguiente:

“Interpretación de la ley. Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, en su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes oscuros de la misma, se podrán aclarar, atendiendo al orden siguiente: a) A la finalidad y espíritu de la misma; b) A la historia fidedigna de su

²⁷ Pérez Bravitti, Ana Cecilia. Tesis para obtener el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y sociales. **Supremacía del derecho internacional en materia de derechos humanos**. Universidad Francisco Marroquín, Guatemala, 1995, Pág. 16.



institución; c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas, d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho”.

Con respecto a los sistemas de interpretación, nuestra legislación utiliza en primer lugar el método gramatical combinado con el sistemático, ya que deben interpretarse las leyes en su sentido literal, siempre tomando en cuenta el resto del ordenamiento jurídico con el que la norma tenga conexión. En casos en que exista duda respecto a la significación y alcance de la norma jurídica debe buscarse la finalidad y espíritu de la norma jurídica. Para esto debe tomarse en cuenta que lo que debe interpretarse es el texto de la norma jurídica y no la intención del legislador, sólo de esta manera descubre el sentido objetivo de la norma jurídica. Los jueces y las personas no deben estar sujetos a descubrir la voluntad del legislador, sino más bien a la finalidad y a la razón de existir de la norma jurídica, tomando en cuenta las condiciones que motivaron al dictarla. En segundo lugar se recurre a la historia fidedigna de la institución. En tercer lugar se atiende a la analogía. Y en cuarto lugar se atiende a la equidad y a los principios generales del derecho.

Al analizar el Artículo 46 de la Constitución, de acuerdo a los procedimientos de la Ley del Organismo Judicial; es decir, conforme a su texto según el sentido propio de las palabras, a su contexto, así como según la finalidad y al espíritu de la misma, se puede asegurar que el único fin posible de esta norma es el desarrollo y ampliación de los derechos humanos. Los derechos humanos contemplados en la Constitución son derechos mínimos, susceptibles de ser ampliados a través de la legislación interna o internacional.

Otra norma constitucional importante de ser analizada es el Artículo 44 de la Constitución Política que establece lo siguiente:

“Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son



inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”

La tendencia actual va dirigida a la internacionalización y universalización de los derechos humanos, por lo que se les da mucha importancia a los instrumentos internacionales referentes a esta materia. El Artículo 44 da la posibilidad para darle categoría constitucional a todas aquellas disposiciones que involucren protección a los derechos humanos, ya que es una materia regulada dentro de la misma Constitución. Los nuevos derechos o bien la superación de los ya establecidos pueden provenir de normas de orden interno o de orden internacional.

Como ya se dijo es básico recordar que en el ámbito internacional rige el principio de que ningún país puede eludir el cumplimiento de las obligaciones internacionales alegando que existe una norma de derecho interno que lo impide. Esto se debe a que constituyen principios de carácter internacional que han cobrado fuerza vinculante debido a su constante práctica y a la conciencia por parte de los Estados de su obligación de cumplirlas. Este principio ha sido declarado por tribunales internacionales y en consecuencia puede compelerse a un Estado para que cumpla con sus obligaciones.

Al respecto los Artículos 1 y 2 tanto de la convención americana de derechos humanos como del pacto internacional de derechos civiles y políticos establecen: “Los tratados tienen la obligación de adecuar su legislación interna y adoptar todas las medidas necesarias para hacer vigentes sus compromisos internacionales”. Por lo tanto, los Estados no pueden alegar sus deficiencias de derecho interno como causa de incumplimiento de sus obligaciones internacionales.

En materia de derechos humanos la regla anterior debe leerse conjuntamente con la regla pro homine de interpretación de los derechos humanos, que obliga a aplicar la



norma que sea más favorable para la persona, sin importar cuál sea su jerarquía. De esa cuenta, si una ley concede mayores derechos que un tratado, el concepto de jerarquía no es aplicable porque no hay conflicto entre ellas. Este criterio ha sido sostenido por la propia corte interamericana sobre derechos humanos, la cual señaló: “si a una misma situación son aplicables la convención americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”.²⁸

3.3.2 Normas operativas o auto-ejecutables (self executing) y normas programáticas

Con respecto a las normas internacionales de derechos humanos interesa establecer si sus normas son aplicables en el sistema jurídico interno directamente o requieren de procesos de recepción; es decir, establecer si un juez nacional puede aplicarlas directamente, sin que medie un acto previo del legislativo que reglamente tales normas. Para aclarar esta cuestión hay que distinguir entre normas operativas o self executing y normas programáticas.

Las normas de un tratado internacional son operativas o auto- ejecutables (self executing), cuando se aplican directamente sin necesidad de ninguna norma auxiliar; es decir, no requieren de ningún acto legislativo ni ninguna medida administrativa para su implementación en el ámbito doméstico; de forma que los tribunales nacionales puedan aplicarlas directamente en caso dado.

La mayor parte de las normas contenidas en la convención americana y el pacto internacional de derechos civiles y políticos son normas de carácter operativo, pueden ser invocadas por los particulares directamente y deben ser aplicadas por los jueces al caso concreto.

²⁸ Corte interamericana de derechos humanos. Opinión Consultiva 5/85 del 13 de noviembre de 1985.



Frente a las normas operativas existen las normas programáticas, éstas también son oponibles frente al Estado, pero requieren de otras normas para su instrumentalización y articulación con el sistema jurídico interno. En estos casos se debe proceder a decretar leyes, a reformar las ya existentes o a tomar medidas administrativas para adecuar su legislación interna y hacer efectiva la obligación contraída por el tratado internacional.

En el caso de la legislación guatemalteca, el Artículo 46 de la Constitución da a las normas de derechos humanos el carácter de normas auto-aplicativas (self executing), sin necesidad de ninguna actividad posterior legislativa o administrativa. De esa suerte, la mera incorporación al ordenamiento jurídico legal de una normativa de derechos humanos tiene un carácter derogatorio inmediato de todas aquellas normas que pudieran oponérsele. Se debe tomar en cuenta, además, la regla de la Ley del organismo Judicial que señala que las normas se derogan tácitamente por la promulgación de otras posteriores y, en todo caso, el rango de normas supra-constitucionales que tienen las normas de derechos humanos hace que sean nulas ipso jure las normas legales que las contradigan o tergiversen.

Sin embargo, existen algunas normas programáticas en los tratados internacionales, que sólo pueden hacerse efectivas a través de la creación de procedimientos específicos dentro del ámbito de la jurisdicción interna. El carácter self executing de las normas es presumido en el orden internacional, salvo ciertos casos en que no cumplen los requisitos para que la norma sea ejecutable por sí misma.

En el caso del derecho de todo condenado a solicitar el indulto, se entiende que este derecho persiste por sí mismo, como derecho fundamental, pero no puede hacerse operativo si no existe una norma de desarrollo que regule el órgano encargado de decidir sobre la petición y el procedimiento específico que garantice las etapas y el derecho de audiencia del solicitante.



Esto coloca al derecho a solicitar el indulto como una norma de carácter programático que requiere una legislación de desarrollo para poder hacerse efectiva. La necesidad de esta ley de desarrollo no significa que tal derecho no pueda invocarse hasta que haya una reglamentación normativa del tema, puesto que el derecho en sí mismo sí es directamente invocable y el Estado debe abstenerse de ejecutar a persona alguna hasta que no se haya resuelto la petición, por ser un recurso previo conforme al Artículo 18 de la Constitución Política que es necesario agotar antes de la ejecución.

En virtud de lo anteriormente expuesto se deduce que Guatemala debe observar el Artículo 1.1 de la convención americana sobre derechos humanos el cual establece: “Los estados partes en esta convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Para la corte interamericana “estas normas deber ser interpretadas utilizando los criterios consagrados en la convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, que pueden considerarse reglas de derecho internacional general sobre el tema. Según el artículo 31.1 de la citada convención “un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

Según la convención el derecho al indulto es un derecho al cual son aplicables las obligaciones de los estados partes y no podría ser de otra manera ya que el sistema mismo de la Convención está dirigido a reconocer derechos y libertades a las personas y no a facultar a los Estados para hacerlo.²⁹

²⁹ **Corte interamericana de derechos humanos.** El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artos. 74 y 75). Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, Párr. 33.



Seguendo a la corte interamericana sobre derechos humanos puedo concluir que si la Convención establece un derecho al indulto, se debe desarrollar las consecuencias de ello.

El Artículo 4.6 de la convención “requiere el establecimiento de las condiciones para el ejercicio del derecho por medio de la ley, cuyo contenido podrá variar de un Estado a otro, dentro de ciertos límites razonables y en el marco de los conceptos afirmados por la Corte”.

El hecho de que los Estados Partes puedan fijar las condiciones del ejercicio del derecho, no impide la exigibilidad conforme al derecho internacional de las obligaciones que aquellos han contraído según el Artículo 1.1 que establece el compromiso de los propios estados partes de “respetar los derechos y libertades” reconocidos en la Convención y de “garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción...” En consecuencia, si por cualquier circunstancia, el derecho de solicitar el indulto no pudiera ser ejercido por toda persona sujeta a la jurisdicción de un Estado Parte, ello constituiría una violación de la Convención, susceptible de ser denunciada ante los órganos de protección por ella previstos.

Además si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

Este Artículo impone el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado, sean éstas legislativas o de otra índole. En el caso del indulto, el derecho de los condenados a muerte a solicitar, ya sea éste o la conmutación de la pena es una norma no auto-ejecutable o pragmática, por lo que las personas no pueden invocar directamente la norma sin que previamente exista una ley de derecho interno que desarrolle la aplicación de la misma de acuerdo con el espíritu y fines del tratado, pero impone el deber de decretar una legislación adecuada que haga



viable el ejercicio de tal derecho. En consecuencia de derecho al indulto debe ser regulado por ley.

Al analizar que se entiende por ley, la corte interamericana de derechos humanos hizo un extenso análisis del significado de la palabra “leyes”, tal como se utiliza en el Artículo 30 de la convención. En esa opinión, la corte precisó que “no es posible interpretar la expresión leyes, utilizada en el artículo 30, como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general. Tal interpretación conduciría a desconocer los límites que el derecho constitucional democrático ha establecido desde que, en el derecho interno, se proclamó la garantía de los derechos fundamentales de la persona; y no compatibilizaría con el Preámbulo de la Convención Americana, según el cual: “los derechos esenciales del hombre... tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los estados americanos”.³⁰

Para la corte, la expresión leyes, en el marco de la protección a los derechos humanos, “carecería de sentido si con ella no se aludiera a la idea de que la sola determinación del poder público no basta para restringir tales derechos. Lo contrario equivaldría a reconocer una virtualidad absoluta a los poderes de los gobernantes frente a los gobernados. En cambio, el vocablo leyes cobra todo su sentido lógico e histórico si se le considera como una exigencia de la necesaria limitación a la interferencia del poder público en la esfera de los derechos y libertades de la persona humana. La corte concluye que la expresión leyes, utilizada por el Artículo 30, no puede tener otro sentido que el de ley formal; es decir, “norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el poder ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado.”

³⁰ **Corte interamericana de derechos humanos.** Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de Mayo de 1986. La Expresión “leyes”. Art. 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.



La convención no se limita a exigir una ley para que las restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades sean jurídicamente lícitas. Requiere, además, que esas leyes se dicten “por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”.³¹ El requisito según el cual las leyes han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido adoptadas en función del bien común.

Por lo tanto, la ley en el Estado democrático no es simplemente un mandato de la autoridad revestido de ciertos necesarios elementos formales. Implica un contenido y está dirigida a una finalidad por lo que el Artículo 4.6 de la Convención establece el derecho a solicitar el indulto, aun cuando su operatividad requiera de una ley para el ejercicio de ese derecho. Por consiguiente, ese desarrollo legislativo atañe a la efectividad de ese derecho en el orden interno, mas no a su creación, existencia o exigibilidad internacional. Siendo éste el caso, cabe referirse a las estipulaciones del Artículo 2, puesto que tratan sobre el deber de los Estados Partes a adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

En consecuencia todo Estado Parte que no haya garantizado el libre y pleno ejercicio de solicitar el indulto, está en la obligación de lograr ese resultado, sea por medio de legislación o cualesquiera otras medidas que fueren necesarias según su ordenamiento jurídico interno para cumplir ese fin. En todo caso, al regular tales condiciones, los Estados Partes están obligados a asegurar el goce de las garantías necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades incluidos los derechos a la protección judicial y a los recursos legales.

En el caso del indulto existe la necesidad de desarrollar legislativamente una ley que garantice los aspectos principales que lo hagan efectivo para las finalidades legítimamente vinculadas a tal institución. En ese contexto, la ley debe respetar los parámetros que la misma Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos ha

³¹ **Idem.**



señalado como mínimos para que realmente pueda ser ejercitado el derecho al indulto conforme a la Convención.

Por consiguiente, la falta de una ley específica que regule el recurso de gracia hace que el Estado incurra en responsabilidad internacional, y en una violación de derecho interno, sobre todo si ejecuta a una persona sin que se le haya posibilitado hacer el uso del derecho a solicitar el indulto.

De ello deriva que “la ejecución de una sentencia de pena de muerte, sin que se haya agotado el derecho a solicitar el indulto por parte de una persona condenada a pena de muerte implica una privación arbitraria del derecho a la vida, generando consecuentemente responsabilidad internacional para el Estado de Guatemala. Implicaría también la violación al derecho a las garantías judiciales mínimas y el derecho a un recurso judicial efectivo para la tutela de sus derechos. Finalmente, generaría responsabilidad conforme al Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues como claramente lo ha expresado la Corte de Constitucionalidad, se estaría privando a una persona de su vida, sin haber agotado todos los recursos.”³²

³² Corte de constitucionalidad, Opinión Consultiva de 22 de septiembre de 1993. Expediente 323-93



CAPÍTULO IV

4. Principios del Derecho Procesal Penal

4.1 Principio

4.1.1 Definición

Es todo lineamiento que orienta a la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas de una rama del derecho.

4.1.2 Clases de principios

4.1.2.1 Principio de legalidad

Es un principio del derecho procesal penal que hace obligatorio el proceso penal, la presencia de una ley para que haya delito y que dicho delito sea sancionado con una pena previamente establecida, así mismo que haya un juez previamente instituido por la ley para que imponga dicha pena.

Para Eugenio Froilán éste principio está expresado en dos máximas fundamentales. El primero está concebido en estos términos: *Nemo iudex sine lege*, que expresa que la persona llamada a conocer un delito y aplicar la pena, no puede ser una cualquiera, sino solo la que esté habilitada por la ley, pues en cuanto órgano de la jurisdicción penal es delegado por ésta para la función. La ley penal no puede aplicarse sino por los órganos y los magistrados instituidos por la ley para ello, los cuales son, por tal causa, los poseedores del poder de ejercer la jurisdicción penal. Y consecuentemente con esto, la ordenación de la jurisdicción penal no puede establecerse o variarse más que por la ley; nadie puede ser llevado ante jueces que no sean los que tienen jurisdicción sobre él, ni sería lícito crear tribunales especiales o extraordinarios.



La otra máxima dice: “Nemo damnatur nisi per legale iudicium o nulla poena sine iudicio, o sea, que nadie puede ser sometido a una pena sino después de un juicio legítimo. La ley penal no puede aplicarse, sino siguiendo las formas procesales establecidas en la ley; en otras palabras, el derecho penal material no puede realizarse mas que por la vía del derecho procesal penal, de surte que nadie puede ser castigado sino mediante un juicio regular y legal. El Estado no puede ejercer su derecho a la represión más que en la forma procesal y ante los órganos jurisdiccionales establecidos en la ley, tampoco puede subrogarse a otro Estado.”³³

Este principio está plasmado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en la Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer, que es obligatorio el proceso para definir una cuestión de Derecho Penal, declarando ambas que toda persona acusada de un delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley en juicio público, en el que se le haya asignado todas las garantías necesarias para su defensa.

La Constitución Política de la República de Guatemala, acoge específicamente el principio de legalidad en el contenido de los siguientes artículos:

Artículo 12. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén establecidos legalmente.

Artículo 14. Preceptúa: Toda persona es inocente, mientras no se haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

³³ Froilán, Eugenio. **Elemento de derecho procesal penal**. Pág. 14



Artículo 17. Establece: No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no están calificadas como delito o falta y penados por ley anterior a su perpetración.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, recoge este principio, basándolo en dos máximas: la primera contenida en el Artículo 1, así: Nullun poena sine lege (no hay pena sin ley). Es decir, no se impondrá pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad. Y la segunda contenida en el Artículo 2, así: Nullun proceso sine lege (no hay proceso sin ley). Esto quiere decir que no podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actor u omisiones calificadas como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto es nulo lo actuado e induce en responsabilidad del tribunal.

4.1.2.2 Principio de debido proceso

Es un principio del derecho procesal penal a través del cual se establece que ni los tribunales ni los sujetos procesales pueden variar las formas del proceso de tal manera que nadie podrá ser condenado, sino en sentencia firme emitida por un órgano jurisdiccional competente.

El objeto del proceso penal es el siguiente:

- La averiguación de un hecho señalado como delito o falta
- Las circunstancias en que pudo ser cometido el delito
- El establecimiento de la posible participación del sindicado
- El pronunciamiento de la sentencia respectiva, y
- La ejecución de dicha sentencia



La Constitución Política de la República de Guatemala fundamenta dicho principio en el Artículo 12 que establece lo siguiente: Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén establecidos legalmente.

Así mismo el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, recoge este principio basándose en los artículos siguientes:

Artículo 3. Imperatividad. Los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni la de sus diligencias o incidencias.

Artículo 4. Juicio Previo. Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado.

La inobservancia de una regla de garantía establecida a favor del imputado no se podrá hacer valer en su perjuicio.

Artículo 6. Posterioridad del proceso. Sólo después de cometido un hecho punible se iniciará proceso por el mismo.

4.1.2.3 Principio de juez natural

Es un principio del derecho procesal penal que se refiere a la independencia e imparcialidad que debe tener el órgano jurisdiccional preestablecido al tomar sus



decisiones en un caso concreto, de manera que ninguna autoridad del Estado podrá arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por sentencia firme.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, recoge este principio en los Artículos siguientes:

Artículo 7. Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, solo sometidos a la Constitución y a la ley. La ejecución penal estará a cargo de los jueces de ejecución.

Por ningún motivo las restantes autoridades del Estado podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por decisión firme.

Nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa.

Artículo 9. Obediencia. Los funcionarios y empleados públicos guardarán a los jueces y tribunales el respeto y consideración que por su alta jerarquía merecen. Las órdenes, resoluciones o mandatos que los mismos dictaren en ejercicio de sus funciones serán acatadas inmediatamente. La infracción de estos preceptos será punible de conformidad con el Código Penal.

Artículo 10. Censuras, coacciones y recomendaciones. Queda terminantemente prohibida toda acción de particulares, funcionarios y empleados de cualquier categoría, que tienda a limitar o impedir el ejercicio de la función jurisdiccional. Asimismo, ningún funcionario o empleado público podrá hacer insinuaciones o recomendaciones de cualquier naturaleza, que pudieran impresionar o coartarla libre conducta o el criterio del juzgador.



El juez que sufra alguna interferencia en el ejercicio de su función lo pondrá en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, la que deberá tomar las medidas adecuadas para hacer cesar dicha interferencia.

Artículo 11. Prevalencia del criterio jurisdiccional. Los sujetos procesales deben acatar las resoluciones del tribunal y solo podrán impugnarlas por los medios y en la forma establecida por la ley.

Artículo 11 Bis. Fundamentación. Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.

La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba.

La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación.

Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal.

4.1.2.4 Principio acusatorio

Es un principio del derecho procesal penal en el cual se manifiesta que el Ministerio Público goza de total independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 251 recoge este principio, el cual establece lo siguiente: Ministerio Público. El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones



autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país....

Según el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, este principio se fundamenta en el artículo 8, que literalmente dice: Independencia del Ministerio Público. El Ministerio Público, como institución, goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en este Código, salvo la subordinación jerárquica establecida en su propia ley.

Ninguna autoridad podrá dar instrucciones al jefe del Ministerio Público o sus subordinados respecto a la forma de llevar adelante la investigación penal o limitar el ejercicio de la acción, salvo las facultades que esta ley concede a los tribunales de justicia.

4.1.2.5 Principio de presunción de inocencia

Es un principio del derecho procesal penal a través del cual se establece que toda persona será tratada como inocente hasta que se le declare lo contrario en sentencia firme a través de un órgano jurisdiccional competente.

La Constitución Política de la República de Guatemala consagra este principio en el Artículo 14, el cual establece: Presunción de inocencia y publicidad en el proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.



El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala recoge este principio en el Artículo 14, el cual establece lo siguiente:

Artículo 14. Tratamiento como inocente. El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y declare responsable y le imponga una medida de seguridad y corrección.

Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades.

Las únicas medidas de coerción posibles en contra del imputado son las que este Código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera del procedimiento con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes. La duda favorece al reo.

4.1.2.6 Principio de limitaciones a la investigación

Es un principio del derecho procesal penal que establece ciertas restricciones tales como: el imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable; no debe ser perseguido penalmente por el mismo hecho; un proceso fenecido no podrá ser abierto de nuevo, salvo la revisión; y no puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar un proceso, en cualquiera de sus trámites.

La Constitución Política de la República de Guatemala, fundamenta este principio en los Artículos siguientes:



Artículo 16. Declaración contra sí y parientes. En proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley.

Artículo 46. Preeminencia del Derecho Internacional. 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 Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, también contempla este principio en los artículos siguientes:

Artículo 15. Declaración libre. El imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. El Ministerio Público, el juez o el tribunal, le advertirá clara y precisamente, que puede responder o no con toda libertad a las preguntas, haciéndolo constar en las diligencias respectivas.

Artículo 17. Única persecución. Nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho.

Sin embargo, será admisible una nueva persecución penal: 1) Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente; 2) Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma; 3) Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

Artículo 18. Cosa juzgada. Un proceso no podrá ser abierto de nuevo, excepto en caso de revisión conforme a lo previsto en este Código.

Artículo 19. Continuidad. No puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar un proceso, en cualquiera de sus trámites, sino en los casos expresamente determinados por la ley.



Además la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 155 establece lo siguiente: Cosa juzgada. Hay cosa juzgada cuando la sentencia es ejecutoriada, siempre que haya identidad de personas, cosas, pretensión y causa o razón de pedir.

4.1.2.7 Principio de defensa

Es un principio del derecho procesal penal a través del cual se establece que la defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal debiendo observarse las formalidades y garantías que establece la ley.

La Constitución Política de la República de Guatemala, fundamenta este principio en el Artículo 12, el cual establece lo siguiente: Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

Además el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, consagra este principio en los siguientes artículos:

Artículo 20. Defensa. La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley.

Artículo 92. Derecho a elegir defensor. El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la



reglamentación para la defensa oficial. Si prefiriere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observancias.

4.1.2.8 Principio de igualdad

Es un principio del derecho procesal penal que se refiere a que todas las personas deben ser tratadas sin distinción alguna y gozarán de todas las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen.

De Pina Vara, dice: “Igualdad de la ley. Trato igual en circunstancias iguales, que significa la prohibición de toda decisión o norma de carácter discriminatorio por parte de los órganos estatales. La igualdad ante la ley, se ha dicho, es un caso de razonabilidad de las leyes que representa una garantía constitucional y una valoración vigente en todos los países constituidos sobre la ideología demoliberal. La expresión “igualdad ante la ley” debe ser entendida en sentido de igualdad ante el derecho.”³⁴

Este principio expresa la igualdad de los individuos ante la ley. Las partes en el proceso, a través de este principio, deben tener las mismas oportunidades, tanto de presentar prueba, como de fiscalizar la misma. Este principio está inspirado en la igualdad de posibilidades en cuanto al ejercicio de la acción y de la defensa; tanto el acusado como el acusador tienen igual oportunidad dentro del proceso penal, uno para probar su inocencia y otro para probar la acusación que formula. En este último caso, es el Ministerio Público, por corresponderle en nombre del Estado la acción penal.

La Constitución Política de la República de Guatemala, consagra este principio en el Artículo 4, el cual establece: Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna

³⁴ De Pina Vara, Rafael. **Diccionario de derecho**. Pág. 403



persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.

La Ley del Organismo Judicial, Decreto Número 2-89, reformado por el Decreto Número 64-90, ambos del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 5, establece: El imperio de la ley se extiende a toda persona, nacional, o extranjera, residente o en tránsito, salvo las disposiciones del derecho internacional aceptadas por Guatemala, así como a todo el territorio de la República de Guatemala, el cual comprende el suelo, el sub-suelo, zona marítima terrestre, la plataforma continental, la zona de influencia económica y el espacio aéreo, tales como los definen las leyes y el derecho internacional.

El Artículo 4 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, tomando en cuenta este principio estipula: Salvo lo establecido en tratados internacionales, este Código se aplicará a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, recoge este principio, en los artículos siguientes:

Artículo 21: Igualdad en el proceso. Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen, sin discriminación.

Artículo 160: Notificación: Las resoluciones de los tribunales se darán a conocer a quienes corresponda a más tardar al día siguiente de dictadas, salvo que la ley o el tribunal dispusieren un plazo menor. Ello se refiere a que las resoluciones se harán saber tanto al procesado como al acusador, como partes en el proceso, sin discriminación alguna.



CAPÍTULO V

5. Principios que debe contener la ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala

5.1 Función del principio de legalidad con relación al indulto

El principio de legalidad hace obligatorio el procedimiento del indulto, la presencia de una ley que regule la aplicación del mismo así como el órgano ante el cual ha de llevarse a cabo dicho procedimiento.

5.2 Función del principio de debido proceso con relación al indulto

El principio de debido proceso establece que hay ciertas reglas que deben cumplirse para poder solicitar el indulto y que a la vez éste sea concedido; es decir que los sujetos que intervengan en el procedimiento de indulto deben observar cada una de las disposiciones legales, de tal manera que nadie pueda variar dicho procedimiento.

5.3 Función del principio de obligatoriedad con relación al indulto

El principio de obligatoriedad se refiere a una imposición de la ley para las personas condenadas a la pena de muerte que consiste en que éstas deben solicitar el indulto como una última oportunidad sin que nadie pueda intervenir en ella de forma negativa.

5.4 Función del principio de gratuidad con relación al indulto

A través del principio de gratuidad se determina que toda persona que lleve a cabo un procedimiento de indulto no debe pagar ningún costo a las autoridades que tengan a cargo dicho procedimiento.



5.5 Función del principio de defensa con relación al indulto

El principio de defensa en el procedimiento de indulto se refiere a que los derechos de las personas que lo soliciten son inviolables y deben observarse las formalidades y garantías que establece la ley.

5.6 Función del principio de igualdad con relación al indulto

El principio de igualdad se refiere a que todas las personas que soliciten el procedimiento de indulto deben ser tratadas sin distinción alguna y gozarán de todas las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen.

5.7 Función del principio de independencia e imparcialidad con relación al indulto

El principio de independencia e imparcialidad se refiere a que los órganos encargados de llevar a cabo el procedimiento de indulto, al emitir una resolución deben hacerlo únicamente basándose en la ley y en los antecedentes de la persona que lo solicita.

5.8 Función del principio de exclusividad con relación al indulto

El principio de exclusividad se refiere a que el órgano encargado de otorgar el indulto no puede delegar dicha función a ningún otro órgano.

5.9 Función del principio de respeto a los derechos humanos con relación al indulto

Este principio se refiere a que las autoridades que intervengan en el procedimiento de indulto deberán cumplir los deberes que les imponen la Constitución y los tratados internacionales sobre respeto a los derechos humanos.



5.10 Función del principio de continuidad con relación al indulto

Este principio se refiere a que el procedimiento de indulto no puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar en cualquiera de sus trámites.

5.11 Análisis de la regulación actual del derecho a solicitar el indulto en Guatemala

Previo a dar a conocer el proyecto de ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala es necesario hacer cierta referencia con relación a la regulación actual del indulto en nuestro país. Resulta paradójico que la única Constitución de carácter moderno, de índole liberal y democrática de Guatemala carece de una regulación expresa sobre el indulto. La única forma regulada de derecho de gracia es la amnistía, establecida en el Artículo 171 inciso g. Como consecuencia, al no existir fundamento ordinario ni constitucional para poder resolver el indulto, se hace necesario acudir a los Tratados de Derecho Internacional en materia de derechos humanos ratificados por Guatemala, para incorporar y hacer valer constitucionalmente esta institución.

Si lo anterior resulta paradójico, pues lo posterior lo resultará más, puesto que en el año 2000 por medio del decreto 32-00 de 1 de junio de ese año, el congreso de la República derogó el Decreto 159 del año de 1892, el cual como ya se indicó, no tenía vigencia desde 1945. El objetivo de la derogatoria era eximir al presidente de ejercitar la facultad indultoria.

La Corte de Constitucionalidad en la Opinión Consultiva 323-93 de fecha 22 de septiembre de 1993, ya había señalado claramente que dicha norma se encontraba derogada. Sin embargo aclaró que de conformidad con la convención americana sobre derechos humanos y el pacto internacional de derechos civiles y políticos, toda persona condenada a muerte tiene expedita la vía del Recurso de Gracia para lograr que se



conmute la pena capital por la inmediata inferior en escala de la penalidad. Dicho recurso 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 de la República.

Es decir que el indulto es un derecho inherente que posee una persona condenada a muerte, de conformidad con el pacto de derechos civiles y políticos y la convención americana sobre derechos humanos. Sin embargo, ya no es admisible la conclusión de la Corte de Constitucionalidad de que dicha competencia se encuentra conferida al Presidente de la República, dado que el Artículo 19, inciso b, de la Ley del Organismo Ejecutivo, que atribuía al Ministerio de Gobernación la competencia para conocer el recurso, fue derogada, motivo por el cual actualmente no existe ley que confiera a ninguno de los poderes del Estado, la facultad de resolver tal solicitud. Por lo que ante este vacío normativo se hace necesario contemplar dentro del presente proyecto, quién es el organismo del Estado o el funcionario público encargado de otorgarlo y el mecanismo adecuado para ello.

Otras normas legales ordinarias también contemplan el indulto como forma de extinción de la pena. Así el Código Penal en sus Artículo 102 y 105, establece el indulto como una forma de extinción de la pena principal. Es importante señalar que este decreto fue promulgado en la época de la Constitución de 1965, donde se establecía constitucionalmente el indulto; dando lugar a determinar una coherencia entre esta norma y la ley fundamental, puesto que, esta última indicaba taxativamente a quién le correspondía resolver. El problema actual, como ya se expuso, deviene de la Constitución vigente, dado el vacío normativo dejado con respecto al indulto en el nivel constitucional. Las leyes ordinarias en mención no señalan al responsable de resolver este derecho de gracia. El problema se manifiesta con mayor profundidad, cuando los Tratados de Derecho Internacional exigen ineludiblemente la concesión recursiva del indulto. Todo ello torna necesaria la promulgación inmediata de una ley que cubra satisfactoriamente el vacío legal existente.



5.12 Contenido de una ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto en Guatemala, conforme a la convención americana de derechos humanos

El derecho a la petición del indulto es un derecho directamente aplicable, éste derecho para ser efectivo requiere de un desarrollo legislativo por parte del Estado.

La falta de desarrollo legislativo imposibilita al Estado el poder dar efectividad al recurso de gracia y, por lo tanto, el Estado no puede hacer efectiva la pena de muerte en tanto no haya permitido al condenado hacer uso del derecho al indulto.

La ley que desarrolle el indulto, debe contemplar los requisitos mínimos que ha señalado la jurisprudencia de la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La ejecución de una pena sin existir una ley de indulto o cuando no existe una ley con contenidos mínimos conforme a la Convención, genera responsabilidad internacional para el Estado.

A juicio de la comisión, el derecho a pedir una amnistía, un indulto o la conmutación de la sentencia dispuesto en el Artículo 4 inciso 6 de la Convención, leído conjuntamente con las obligaciones que impone al Estado, el Artículo 1 inciso 1 de la misma convención, debe entenderse que abarca cierta protección procesal mínima para los condenados para que se respete y goce efectivamente el derecho. Estas protecciones incluyen el derecho de los condenados a pedir una amnistía, el indulto o la conmutación de la sentencia:

- A ser informados de cuándo la autoridad competente considerará el caso del delincuente.
- A formular declaraciones en persona o por vía de un asesor letrado ante la autoridad competente.



- A recibir una decisión de dicha autoridad dentro de un plazo razonable, antes de su ejecución, y
- También conlleva el derecho a que no se le imponga la pena capital en tanto esté pendiente de decisión esa apelación ante la autoridad competente.

La comisión interamericana considera que a efecto de brindar a los condenados una oportunidad efectiva para ejercer este derecho, el Estado debe establecer y ofrecer un procedimiento conforme al cual los condenados puedan interponer una petición de amnistía, indulto o conmutación de la sentencia y formular declaraciones en respaldo de su petición; si no existen protecciones y procedimientos mínimos de esta naturaleza, el Artículo 4 inciso 6 de la Convención Americana pierde sentido, transformándose en un derecho sin recurso. Esta interpretación no puede sostenerse a la luz del objetivo y el propósito de la convención americana.

A juicio de la comisión, el derecho a pedir una amnistía, el indulto o la conmutación de la sentencia en virtud del Artículo 4 inciso 6 de la convención puede considerarse similar al derecho consagrado en el artículo XXVII de la declaración americana: “Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales”, y el correspondiente Artículo 22 inciso 7 de la convención, que establece el derecho de toda persona a buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos.

La comisión ha interpretado la primera disposición, conjuntamente con la convención de 1951 sobre la condición de refugiado y el protocolo de 1967 relacionado con la condición de refugiado, en el sentido de que da lugar a un derecho en el derecho internacional a que la persona que busca asilo tenga acceso a una audiencia para determinar si está calificada para la condición de refugiado.



Otros requisitos internacionalmente articulados que rigen el derecho de asilo reflejan normas mínimas similares, a saber, el derecho del individuo a pedir asilo a las autoridades pertinentes, a formular declaraciones en apoyo de su pedido y a recibir una decisión.

En forma congruente con la interpretación del derecho a pedir asilo establecida por la comisión y por otras autoridades internacionales, la comisión concluye que el Artículo 4 inciso 6 de la Convención debe interpretarse en el sentido de que abarca ciertas garantías procesales mínimas de los condenados para que el derecho se respete y aplique efectivamente. La comisión observa a este respecto que alguna jurisdicción del derecho común que mantienen la pena de muerte ha establecido procedimientos conforme a los cuales el condenado puede iniciar un proceso para pedir la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena.

La convención americana, pone al Estado frente a la obligación de garantizar que este derecho pueda ser ejercido por el condenado a pena de muerte de manera efectiva.

Así, el Estado tiene la obligación de implementar un procedimiento de esta índole que se caracterice por ser imparcial y transparente, en donde el condenado a pena capital pueda hacer vales de manera cierta todos los antecedentes que crea pertinentes para ser favorecido con el acto de clemencia.

Como se observa en el caso de Guatemala, la concesión de una amnistía, el indulto o la conmutación de la sentencia, no garantiza ninguna protección procesal. Dado que no existe ley que regule la materia ni procedimiento legalmente establecido, no se dispone para los condenados ninguna participación el recurso de gracia. Con ello naturalmente se violenta el derecho de audiencia que garantiza el Artículo 8 de la convención americana de derechos humanos.

Además, conforme a los procedimientos actuales los peticionarios no tienen derecho a formular declaraciones ante el órgano que decidirá sobre el indulto.



Las disposiciones contempladas anteriormente en la Ley del Organismo Ejecutivo tampoco contemplaban esta posibilidad de exponer directamente argumentos ante el Ministerio de Gobernación o ante el Presidente, que eran los órganos encargados de resolver tales situaciones.

Por tal motivo, en caso de que se tramitara una solicitud de indulto en el marco actual, que no contempla ninguna ley que regule el recurso de gracia, la petición del recurso y la oportunidad de formular alegatos quedarían enteramente a discreción del Presidente, sin que exista procedimiento ni mecanismo que especifique la manera en que los reclusos pueden presentar un pedido de amnistía, indulto o conmutación de la sentencia, formular declaraciones en apoyo de su petición o recibir la comunicación de una decisión.

En consecuencia, cualquier solicitud de indulto que se tramite bajo estas condiciones, llevaría a la conclusión de que el Estado constituiría una flagrante violación al Artículo 4 inciso 6 de la Convención Americana a solicitar una amnistía, el indulto o la conmutación de la sentencia.

Tal como ya quedó establecido se puede afirmar que el recurso de gracia en nuestro país, independientemente de la abrogación o derogación del Decreto 159, es un recurso vigente. Esta afirmación se fundamenta en tres elementos:

- Los tratados de derechos humanos, tales como, la convención americana de los derechos humanos y el pacto internacional de derechos civiles y políticos, forman parte íntegra del derecho constitucional guatemalteco, tal y como lo establecen los Artículos 44 y 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
- El indulto, en el caso de pena de muerte, es un derecho ineludible que se encuentra regulado en estos instrumentos internacionales, los cuales imponen



con característica de norma imperativa, el respeto de esta garantía a todos los estados partes.

- Como consecuencia, el recurso a una conmutación de la pena de muerte, tiene la calidad de un recurso legal, pertinente, admisible e inexcusable conforme al Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que literalmente dice:

Artículo 18. Pena de muerte. La pena de muerte no podrá imponerse en los siguientes casos:

- a) Con fundamento en presunciones;
- b) A las mujeres;
- c) A los mayores de sesenta años;
- d) A los reos de delitos políticos y comunes conexos con los políticos; y,
- e) A reos cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición.

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 agotarse todos los recursos.

El Congreso de la República podrá abolir la pena de muerte.

Finalmente, con relación al procedimiento y autoridad competente es necesario que una ley garantice su viabilidad, para determinar el órgano y los aspectos procesales del recurso.



Al establecer el vacío legal, para determinar el órgano competente para su resolución se estipula en sentido pragmático, la moratoria ejecutiva de la pena de muerte.

Esto último tiene su fundamento, no sólo constitucional, sino en virtud de las obligaciones asumidas por el Estado de Guatemala en la convención de derechos humanos.

Así expresó la comisión de derechos humanos en una recomendación realizada el 25 de abril de 2001: No se debe ejecutar a ninguna persona mientras esté pendiente cualquier otro procedimiento jurídico conexo en el plano internacional o nacional. Además la comisión interamericana de derechos humanos, en una recomendación de ese mismo mes señaló al Estado de Guatemala que “Considere, a la luz del requerimiento de una escrupulosa adhesión a todas las garantías del debido proceso ante esta sanción irrevocable imponer una moratoria a las ejecuciones hasta que se hagan y entren en vigencia las reformas básicas contempladas en los acuerdos de paz para corregir las serias deficiencias de la administración de justicia.”

La comisión interamericana de derechos humanos, en su quinto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala, recomendó al Estado de Guatemala, en abril del 2001, que:

- Considere la presentación de una solicitud de opinión consultiva ante la corte interamericana de derechos humanos para reconciliar las interpretaciones divergentes de los tribunales nacionales con respecto a la compatibilidad de la ampliación de la pena de muerte para aplicarla al secuestro que no conduzca a la muerte de la víctima con la Constitución y la convención americana.
- Tome las medidas legislativas y administrativas necesarias para establecer un proceso para solicitar clemencia y hacer las declaraciones relacionadas en casos en que se haya impuesto esta pena.



Así también, en julio del 2001 el comité de derechos humanos recomendó al Estado de Guatemala, lo siguiente: “El estado parte debe limitar la aplicación de la pena de muerte a los delitos mas graves, y restringir el número de delitos susceptibles de ser castigados con dicha pena de conformidad con el párrafo 6 del pacto internacional de derechos civiles y políticos.

Se invita al estado parte a que efectúe la abolición total de la pena de muerte. Así mismo estableció que: “El estado parte debe garantizar que toda persona condenada a muerte tenga derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena, conformando la legislación con las obligaciones del Pacto y dictando las normas correspondientes para que ese derecho de petición pueda ser ejercido.”

En conclusión todo el procedimiento jurídico para la conmutación de la pena de muerte debe regularse a través de una ley que contemple el órgano competente para conocer el indulto, y las garantías mínimas de carácter procesal.

La ley que contiene el procedimiento para solicitar el recurso de gracia, debe tener como mínimo, el siguiente contenido:

- El órgano que debe conocer del recurso;
- Un procedimiento que asegure que el solicitante tendrá asistencia letrada gratuita para poder hacer la petición de manera técnica y efectiva;
- La determinación de las fases procesales que deben seguirse para el estudio minucioso de la petición y que garanticen el derecho de audiencia del condenado, con las garantías mínimas que establecen los Artículos 8 y 25 de la convención americana de derechos humanos.



5.13 Proyecto de Ley

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO

Que según la Constitución Política de la República de Guatemala, la pena de muerte se ejecutará después de agotarse todos los recursos;

CONSIDERANDO

Que conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, toda persona condenada a muerte tiene expedita la vía del Recurso de Gracia para lograr que se conmute la pena capital por la inmediata inferior en la escala de la penalidad;

CONSIDERANDO

Que existe un vacío normativo en cuanto al organismo o funcionario encargado de otorgar el indulto y el procedimiento para llevarlo a cabo;

POR TANTO

DECRETA

ARTICULO 1. El presidente de la República tiene la facultad para conceder indultos por delitos comunes, políticos y comunes conexos con los políticos.

ARTICULO 2. Será necesario para otorgar el indulto que haya recaído sentencia firme y se hayan agotado todos los recursos que establecen las leyes.



ARTICULO 3. La solicitud de indulto deberá presentarse ante la autoridad competente por un profesional del derecho, acompañando los documentos siguientes: a) certificación de la sentencia y de los recursos agotados y b) informe del centro en el que se encuentra cumpliendo la condena, con relación a:

- 1) Tiempo sufrido de la pena impuesta
- 2) Fecha de ingreso al centro en el que se encuentra cumpliendo la condena
- 3) Conducta obtenida dentro del centro en el que se encuentra recluso

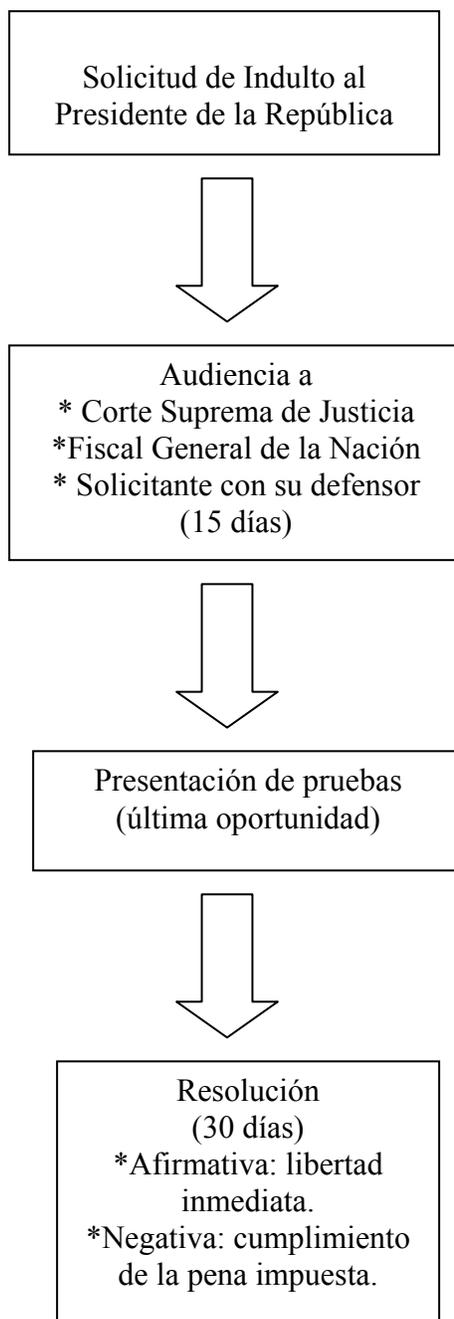
El presidente de la República oír al solicitante con su defensor en un plazo no mayor de quince días, pudiendo aportar por última vez las pruebas que consideren pertinentes y se resolverá dentro de los treinta días siguientes, quedando el reo en libertad inmediata si le fuere concedido el indulto.

ARTICULO 4. El indulto podrá otorgarse en cualquier tiempo después de ejecutoriada la sentencia

ARTICULO 5. Si los reos que obtienen el indulto cometen delito doloso nuevamente, se les aplicarán las normas del Código Penal y no podrán optar al indulto nuevamente, así como los que durante el proceso o cumplimiento de la condena hayan cometido nuevo delito.

ARTICULO 6. La concesión de indulto no exime al reo de las responsabilidades civiles provenientes de la sentencia que lo haya condenado.

5.14 Esquema del procedimiento de indulto





CONCLUSIONES

1. Dentro de nuestro ordenamiento jurídico no existe una norma legal encargada de regular el procedimiento adecuado para la tramitación del indulto en Guatemala, el cual se encuentra contemplado dentro del Código Penal como una forma de extinción de la pena de la cual gozan los condenados a la pena de muerte mediante la cual se les conmuta dicha pena por la pena inmediata inferior.
2. El vacío legal existente por la falta de norma legal que permita aplicar el indulto en Guatemala genera responsabilidad internacional para el Estado, en virtud de haberse comprometido mediante la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José a ser Estado parte del convenio e incluirlo como derecho interno.
3. Han transcurrido ya varios años desde la última vez en que fue aplicada la pena de muerte en Guatemala, y a la fecha no ha existido interés por parte del Organismo Legislativo en crear una norma que llene el vacío legal existente que permita al Estado poder hacer efectivo el recurso de gracia o en su negativa aplicar la pena de muerte.
4. Que pese a la inexistencia de una norma que regule el procedimiento para la tramitación del recurso de gracia, la cifra de condenados a la pena de muerte sigue en aumento, y a la vez, estos se encuentran en un impase legal derivado de la imposibilidad de agotar el último recurso que impide que una persona sea privada arbitrariamente de su vida.
5. El indulto también conocido como recurso de gracia tiene una triple naturaleza jurídica ya que es un derecho fundamental de toda persona condenada a pena de muerte, es una garantía que asegura que ninguna persona sea privada arbitrariamente de su vida y es un acto de gobierno que debe ser resuelto a través de un debido proceso.





RECOMENDACIONES

1. Que a la mayor brevedad posible el Congreso de la República de Guatemala, emita una ley que regule el procedimiento adecuado para la tramitación del indulto en Guatemala, otorgándole competencia al Presidente de la República de Guatemala para tramitar y resolver la concesión del indulto y con ello darle efectividad a dicho recurso.

2. . Que al crear la ley que regule el procedimiento para la aplicación del indulto, se tome en cuenta y queden contemplados los requisitos establecidos por la Comisión Interamericana de Derechos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a garantizar el derecho de audiencia y las garantías judiciales mínimas de un debido proceso.

3. Que además de satisfacer los requisitos anteriores, dentro de la ley queden contemplados como derechos mínimos: la existencia de un procedimiento que garantice la asistencia del solicitante; la exposición de alegatos en forma personal, la oportunidad de ofrecer y diligenciar medios de prueba que sean necesarios y la obligación de resolver a la mayor brevedad posible la petición de indulto.

4. Que el Gobierno de la República de Guatemala, retome el compromiso adquirido mediante la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, dándole prioridad a la materia atendiendo al principio de Supremacía Constitucional, el cual contempla que los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos forman parte de nuestro derecho interno.



5. Que atendiendo a la naturaleza del indulto como un acto de gobierno que debe ser resuelto a través de un debido proceso, mediante la creación de la ley que regule el procedimiento para aplicar el indulto, le sea devuelto a la población en general, a través del Estado la certeza y seguridad jurídica en la aplicación de justicia y cumplimiento de las penas.



BIBLIOGRAFÍA

- ANTOLISEI, Francisco. **Manual de derecho penal**. Octava edición, Ed. Temis, Bogotá, 1988. 530 Págs.
- BROTONS, Antonio Ramiro. **Derecho internacional público, derecho de los tratados**. Ed. Tecnos, S.A., Madrid, 1987. 165 Págs.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal, parte general**. Ed. Ariel, S.A. Barcelona, 3^a- Ed. 1989. 350 Págs.
- CREUS, Carlos. **Derecho penal, parte general**. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1990. 500 Págs.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal**. Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1981, 2t.; 777 Págs.
- DE PINA VERA, Rafael. **Diccionario de derecho**. 403 Págs.
- Diccionario jurídico espasa**, Ed. Calpe, S.A., Madrid, 1999
- Enciclopedia jurídica omeba**, 15t.; Ed. Bibliográfica Omeba, Argentina, 1967. 594 Págs.
- FROILÁN, Eugenio. **Elemento de derecho procesal penal**. 175 Págs.
- GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Política y constitución en Guatemala, la Constitución de 1986**. Guatemala, 1993
- GARCIA LAGUARDIA, Jorge Mario y Vásquez Martínez, Edmundo. **Constitución y orden democrático**. Ed. Universitaria de Guatemala, Guatemala. 355 Págs.
- HAYEK, Frederich A. **Derecho, legislación y libertad**. Ed. Unión, S.A., Madrid, 1973. 490 Págs.
- JESCHECK, Hans-Heinrich. **Tratado de derecho penal, parte general**. Ed. Bosch Casa, S.A., Barcelona 1978. 780 Págs.
- MILLER, Johathan, y otros. **Constitución y derechos humanos**. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1991. 525 Págs.
- QUINTANO REPOLLES, A. **Comentarios al código penal**. 2^a. Ed.; Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1996. 400 Págs.



LÓPEZ CONTRERAS, Rony Eulio y Alejandro Rodríguez. **El derecho del condenado a la pena de muerte a solicitar el indulto o la conmutación de la pena.** 350 Págs.

TRAVIESO, Juan Antonio. **Derechos humanos y derecho internacional.** Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1995. 835 Págs.

Legislación:

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

Acuerdo Gubernativo 640-93, dado en el palacio nacional el 2 de noviembre de 1993 por el presidente de la República y publicado el 19 de noviembre de 1993, en el número 67 del diario de Centro América

Código penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, y sus reformas, 1973

Código procesal penal. Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, y sus reformas, 1992

Convención americana sobre derechos humanos

Corte interamericana de derechos humanos. El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la convención americana sobre derechos humanos (Artos. 74 y 75).

Corte interamericana de derechos humanos. Opinión consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, Párr. 33.

Corte interamericana de derechos humanos. Opinión consultiva 5/85 del 13 de noviembre de 1985.

Corte interamericana de derechos humanos. Opinión consultiva OC-6/86 del 9 de Mayo de 1986. La Expresión "leyes". Art. 30 de la convención americana sobre derechos humanos.

Corte de constitucionalidad. Expediente 323-93, Opinión consultiva, 22 de septiembre de 1993. Gaceta jurisprudencial, número 29 del 1 de julio al 30 de septiembre de 1993.

Corte de constitucionalidad. Expediente 1015-96, sentencia de amparo de la Corte de Constitucionalidad, 9 de agosto de 1996.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos

Recopilación de leyes de la república de Guatemala. 25t.; 450 Págs.

