

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



GUATEMALA, JUNIO 2009

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

**LA IMPORTANCIA DE UNA DEPENDENCIA EJECUTIVA QUE CONOZCA EL
RECURSO DE GRACIA**



Guatemala, junio 2009

**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. Cesar Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Carlos Humberto De León Velasco
Vocal:	Lic. Rafael Morales Solares
Secretario:	Lic. Helder Ulises Gómez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Saulo De León Estrada
Vocal:	Lic. Jaime Ernesto Hernández Zamora
Secretario:	Lic. Jorge Estuardo Reyes Del Cid

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

LIC. ALY EZEQUIEL FUENTES TOC
7ª. Avenida 1-20 Zona 4, Edificio Torre Café, 9º. Nivel Oficina 9-70
23315285



Guatemala, 29 de Octubre de 2008.

Licenciado.

Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Guatemala

Respetable Licenciado Castro:

Tengo el honor de dirigirme a usted, con el objeto de informarle que en cumplimiento de su nombramiento en mi recaído, procedí a asesorar el trabajo de tesis del bachiller, **MYNOR RENÉ CAMPOLLO MORALES**, intitulado "**LA IMPORTANCIA DE UNA DEPENDENCIA EJECUTIVA QUE CONOZCA EL RECURSO DE GRACIA**".

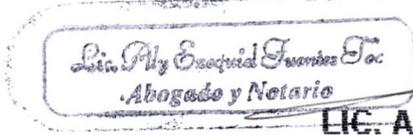
Con el estudiante sostuvimos varias sesiones de trabajo, para darle respuesta al problema enfocado por el bachiller Mynor René Campollo Morales y confirmar la hipótesis del mismo, a el autor de la tesis se le orientó en el trabajo de investigación realizándose de acuerdo con el plan de trabajo, utilizándose los métodos y técnicas de investigación aplicables al presente trabajo, consultando bibliografía, integrando normas, llevándose a cabo una adecuada investigación, constituyendo un decidido aporte a la sociedad Guatemalteca, consignando las conclusiones necesarias para ello y señalando las recomendaciones pertinentes.

El presente trabajo de tesis cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, en esencial lo establecido en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis previo a optar el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, así como del Examen General Público. Se concluye indicando que el bachiller **Mynor René Campollo Morales**, en su trabajo de investigación ha utilizado la metodología pertinente y la forma de redacción ha sido clara y práctica para la fácil comprensión del lector.



En tal virtud como asesor, emito mi **DICTAMEN FAVORABLE** para que el presente trabajo de tesis del bachiller Mynor René Campollo Morales continúe con su trámite.

Atentamente,



Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
Abogado y Notario

LIC. ALY EZEQUIEL FUENTES TOC
ABOGADO Y NOTARIO
NÚMERO DE COLEGIADO 4013



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, diez de noviembre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CARLOS DE LEÓN VELASCO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MYNOR RENE CAMPOLLO MORALES, Intitulado: "LA IMPORTANCIA DE UNA DEPENDENCIA EJECUTIVA QUE CONOZCA EL RECURSO DE GRACIA".

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 la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del 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. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/ragm

Lic. Carlos Humberto de León Velasco
11 calle 8-14 zona 1, oficina 52 Edificio Tecún
Teléfono 2232-2258



Guatemala 12 de noviembre de 2008.

Licenciado:

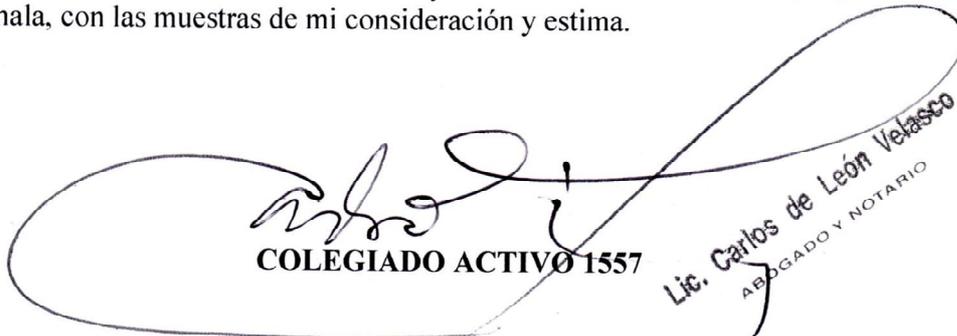
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Licenciado Castro Monroy:

De conformidad a la resolución contenida en la providencia de fecha 10 de noviembre del año dos mil ocho; en la que fui nombrado como revisor del trabajo de tesis del bachiller **MYNOR RENÉ CAMPOLLO MORALES**, intitulado "**LA IMPORTANCIA DE UNA DEPENDENCIA EJECUTIVA QUE CONOZCA EL RECURSO DE GRACIA**". Procedo a expresar el resultado de la misma en la forma siguiente:

- 1.- El tema abordado por el sustentante es de gran importancia ya que actualmente no se encuentra regulado en nuestra legislación alguna norma que indique quién será el ente encargado de conocer el recurso de gracia.
- 2.- Es importante que las autoridades correspondientes presten atención a lo que el sustentante analiza debido a que es una situación latente y un problema social no resuelto que va en contra de los derechos humanos de los reos pendientes de ser sometidos a la pena de muerte.
- 3.- En definitiva el contenido del trabajo de tesis del sustentante se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir con la normativa. La metodología, técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, siendo por ello que al haberse cumplido a cabalidad con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis; de conformidad con los nombramientos en el suscrito recaído emito DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el presente trabajo de tesis.

Sin otro particular me es grato suscribirme del señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, con las muestras de mi consideración y estima.


COLEGIADO ACTIVO 1557
Lic. Carlos de León Velasco
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, cuatro de mayo del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MYNOR RENÉ CAMPOLLO MORALES. Titulado LA IMPORTANCIA DE UNA DEPENDENCIA EJECUTIVA QUE CONOZCA EL RECURSO DE GRACIA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser Supremo por el cual existo.
- A MI MADRE:** Por sus sacrificios e infinito amor y por haber hecho de mi quien soy, a ella con amor y respeto.
- A MI PADRE:** Por ser ante todo el verdadero amigo e impartirme sus sabios consejos que tomaré en cuenta para siempre.
- A MIS ABUELOS: (Q.E.P.D):** Quienes fueron el ejemplo en mi actuar y por su incondicional amor, mi gratitud.
- A MI FAMILIA:** En especial a mis primos, por el cariño que les profeso y el apoyo brindado.
- A MIS AMIGOS:** Por sus consejos y apoyo para alcanzar mis metas.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:** Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; Por darme la oportunidad de prepararme y así servirle a Guatemala.
- A MIS CATEDRÁTICOS:** Por su guianza y sabiduría.

INDÍCE



Introducción	1
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. El debido proceso	1
1.1 Características del debido proceso como garantía	5
1.2 Elementos del debido proceso	10

CAPÍTULO II

2. La pena de muerte y los recursos idóneos en su contra	23
2.1 La pena de muerte,	23
2.2 Clases de pena	24
2.3 Historia de la pena de muerte	29
2.4 Marco legal en Guatemala	34
2.5 Generalidades sobre la pena de muerte	38
2.6 Métodos de aplicación modernos de la pena de muerte	40
2.7 Corrientes doctrinarias de la pena de muerte	45

CAPÍTULO III

3. Pacto de San José	49
3.1 La convención americana sobre derechos humanos y la pena de muerte	49
3.2 Definición de jurisprudencia	54
3.3 Jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de la pena de Muerte	57

CAPÍTULO IV



4	Recurso de Gracia	75
4.1	Historia del recurso de gracia en Guatemala	75
4.2	Su aplicación en América Latina	84
4.3	La pena de muerte	90
4.4	Legislación guatemalteca sobre la pena de muerte	94
	CONCLUSIONES	99
	RECOMENDACIONES	101
	BIBLIOGRAFIA	103

INTRODUCCIÓN



El presente trabajo de investigación se desarrolla tomando en consideración la necesidad que se tiene en la actualidad, de crear un ente multidisciplinario encargado de conocer el recurso de gracia a favor de los reos condenados a muerte que actualmente se encuentran pendientes de que se ejecute o no dicha sentencia.

Anteriormente, esta importante responsabilidad recaía en el Presidente Constitucional de la República de Guatemala, sin embargo a partir del gobierno del Licenciado Alfonso Antonio Portillo Cabrera dejó de conocerse tal recurso por parte del mismo, en virtud de significar para dicho gobernante un`a carga política que a la postre se mantendría como asignatura pendiente de los gobiernos venideros, argumentando estos últimos diferentes excusas, que entre las mas recordadas fue que el recurso de gracia es una reminiscencia de los estados autocráticos en donde el Rey tenía potestad entre la vida y la muerte del reo, por lo que quedó en el limbo jurídico y hasta la fecha con el gobierno del Ingeniero Alvaro Colom Caballeros, la ley que obligaba a conocer al Organismo Ejecutivo dicho recurso fue vetada por el mismo, continuando así la misma situación jurídica por esta responsabilidad.

Para una mayor comprensión, este trabajo ha sido dividido en cuatro capítulos: en el primero se hace un breve análisis de las características y elementos del debido proceso; en el segundo se escribe sobre la pena de muerte, recursos idóneos en su contra, reseña histórica, clases de pena, marco legal en Guatemala, generalidades sobre la pena de muerte, métodos de aplicación modernos sobre la pena de muerte, corrientes doctrinarias de la pena de muerte; en el tercero se desarrolla los Artículos de la Convención Americana de los Derechos Humanos y la pena de muerte, jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad sobre la pena de muerte; y en el capítulo cuarto, se da el concepto de recurso de gracia, su historia en Guatemala, su aplicación en América Latina, la pena de muerte y la legislación guatemalteca sobre la pena de muerte.



La elaboración del presente trabajo fue efectuada conforme al método científico, el enfoque metodológico es una investigación de tipo descriptivo, a través del cual se abordan situaciones recientes o actuales, que el investigador obtiene de documentos o fuentes directas, cuya veracidad es posible comprobar.

Para terminar establece conclusiones y las recomendaciones del presente trabajo de investigación de tesis.

CAPÍTULO I

1. El debido proceso

Es importante establecer que es el debido proceso con el objeto de determinar si se cumplió con todos los pasos y etapas con el motivo de verificar sino se ha violado garantías constitucionales para hacer que se cumpla con la pena y posteriormente se llegue a ejecutar la misma. En términos generales, el debido proceso es definido por García Maynes “como el conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.¹ De acuerdo a la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la aplicación de las garantías del debido proceso no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias integran el poder judicial sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional.

De conformidad con la separación de los poderes existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al poder judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo de orden de resoluciones. Es decir, cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas.

Por las razones mencionadas, la Corte de Constitucionalidad considera a cualquier órgano del Estado el cual ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías

¹ García Maynes, Eduardo, **Introducción al derecho**, pag.5

del debido proceso en los términos del Artículo ocho de la Convención Americana.

Así por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que el Congreso de la República es titular de la función jurisdiccional cuando a través de sus diferentes órganos ventila las acusaciones contra altos funcionarios del estado. A nivel de la jurisprudencia constitucional comparada existe, en consecuencia, una marcada tendencia a proteger las garantías del debido proceso no solamente en los ámbitos de actuación de los órganos del poder judicial sino, ante cualquier instancia la cual tenga competencias para determinar derechos u obligaciones de cualquier índole, incluso instituciones de carácter privado.

En Guatemala, los primeros derechos constitucionales los cuales fueron formulados en 1809 en los apuntamientos de agricultura y comercio del reino de Guatemala. La primera constitución, la de la Federación Centroamericana, habla del derecho a la vida, la libertad, la expresión, la igualdad ante la ley, la libertad de locomoción y se expresa contra la servidumbre, la cual fue promulgada en 1825.

Cesare Beccaria expone: La declaración del buen pueblo de Virginia y la declaración francesa de los derechos del hombre y el ciudadano tuvieron una influencia marcada en la constitución del Estado de Guatemala. El 13 de septiembre de 1837 el Jefe de Estado de Guatemala, Mariano Gálvez, autorizó la declaración de derechos y garantías que pertenecen a todos los ciudadanos y habitantes del Estado de Guatemala. Esta declaración fue escrita en el espíritu de superar los elementos de discordia y desorden de las transformaciones a consecuencia de la independencia con el objeto de mantener la paz entre los hombres, protegiéndolos en el tranquilo goce de sus derechos naturales.”² Es acertada tal argumentación a nivel Internacional para el orden jurídico de un país

² Beccaria Cesare, **De los Delitos y las penas**, pag. 10. 1764.

y evitar así desorden jurisdiccional.

El 14 de diciembre de 1839 Mariano Rivera Paz, autorizó y publicó la declaración de los derechos del Estado y sus habitantes, las normas de esta declaración incorporan el carácter del Estado de Guatemala como libre, soberano e independiente e instituido para asegurar a todos sus habitantes el goce de sus derechos, señalando como principales la vida, el honor, la propiedad, agregándole el derecho de la rebelión cuando convenga mejor a la felicidad común. Caracteriza a los funcionarios públicos como meros depositarios de la autoridad, no dueños de ella y jamás superiores a las leyes legítimamente establecidas. Para fundar y mantener el equilibrio social esa declaración destaca que las leyes amparan al débil contra el fuerte. Hallándose la generalidad de los indígenas en este último caso, las leyes deben protegerlos a fin de que se mejore su educación, evitar que sean defraudados de lo que les pertenece en común o en particular y que no sean molestados en aquellos usos y hábitos aprendidos de sus mayores.

Esta declaración, también prohíbe el tormento, aboliéndolo perpetuamente, agregando que nadie puede ser apremiado a declarar contra sí mismo, en ninguna causa criminal, ni condenado a sufrir otra pena por delito que la designada por la ley con anterioridad.

En 1871, se agregaron la libertad religiosa, el derecho a la propiedad y la inviolabilidad de la vivienda. La revolución del 1944 incluyó por primera vez algunos derechos sociales como el derecho a la seguridad social, declaró el derecho a la libre asociación y sindicalización, el derecho al voto, a la cultura, al medio ambiente, al desarrollo y a la paz. Las constituciones de 1956 y 1965 retrocedieron en la materia y sólo la Constitución Política de la República de Guate de 1985 elevó la declaración de derechos al nivel de las constituciones

contemporáneas.

La declaración universal de los derechos humanos fue el texto que, por primera vez en la historia, detalló los derechos y libertades fundamentales de las personas. Constituyó el primer reconocimiento internacional de que estos derechos y libertades deben aplicarse a todos los seres humanos, en todas partes del mundo. Esboza los objetivos en materia de derechos humanos en términos amplios y generales y fue así, la fuente y el marco sustantivo de los dos pactos Internacionales.

Una vez adoptada la declaración universal de los derechos humanos, sus principios empezaron a traducirse en tratados internacionales para proteger derechos específicos. Guillermo Cabanellas expone: “Una declaración es un instrumento que recoge una serie de valores y principios que los Estados comparten y consideran fundamentales. No crea obligaciones jurídicas para los Estados que la comparten ni derechos para los individuos, pero es importante en tanto que crea vínculos morales entre los Estados y define estándares de convivencia y supone la fase previa a la elaboración de tratados internacionales, que son instrumentos con carácter jurídico para los Estados que los suscriben.”³³ En el estudio de los derechos humanos se han elaborado distintas clasificaciones no para establecer una jerarquía entre ellos sino para determinar las características que corresponden a cada grupo. Una de las clasificaciones es aquella que distingue cuatro grupos de derechos humanos en generaciones y responde al orden de aparición de los mismos en la historia. Esta clasificación no cuestiona que los derechos humanos son interdependientes e integrales entre sí.

³³ Cabanellas de Torres, Guillermo, **Diccionario jurídico elemental**. Pag. 20

1.1 Características del debido proceso como garantía

a) Tiene carácter público: Porque regula la actividad jurisdiccional del Estado, la intervención estatal para mantener la convivencia social resolviendo los conflictos entre particulares.

La inevitable mediación del Estado en la efectiva realización de la justicia por intermedio de los órganos establecidos para tal efecto. Además, es público porque estructura los órganos estatales en sus funciones de solución de conflictos.

La relación jurídica procesal está determinada por normas de carácter público revestida de garantías constitucionales; su institucionalización se realiza a través de órganos públicos, que forman parte de uno de los poderes del Estado.

Por otra parte, y como ya se indicó, este carácter público se acentúa en la medida en que aplica el derecho penal, derecho público por excelencia.

b) Es instrumental: Es de característica instrumental debido a que sirve para que se pueda tutelar los derechos no sólo de los ciudadanos, sino de todos los integrantes de una comunidad organizada.

Debido a que constituye el medio de actuar del derecho sustantivo, las normas y principios de derecho procesal cumplen una función reguladora de la actividad dirigida a la realización jurisdiccional del derecho sustantivo. No obstante, que el derecho procesal no se limita a ser solamente un medio, pues si así fuera se estaría desconociendo el fin propio que tiene, cual es fundamental de garantizar

la realización del orden jurídico.

En doctrina no sólo las normas procesales tienen naturaleza instrumental, sino también las sustantivas, como es el caso de los artículos referentes a la aplicación de la pena, la reparación civil, la denuncia de parte, etc.

c) Es autónomo: El debido proceso es autónomo porque tiene individualidad propia. Como se sabe, el debido proceso es el conjunto de normas que tienen por objeto organizar los tribunales y salas penales y regular la actividad dirigida a la actuación jurisdiccional del derecho en sus diferentes ramas en el orden material.

d) Es una disciplina jurídica particular: Porque forma parte del universo del conocimiento jurídico, es una rama especial del derecho.

e) Es de índole científica: Está constituido por un conjunto coherente y perfectible de formas de pensamiento, esto es, por concepto de juicios, razonamientos y teorías de índole jurídico procesal penal. Sobre todo porque le importa un conocimiento racional y lógico.

Estos conceptos, juicios razonamientos y teorías son de naturaleza subjetiva y objetiva a la vez: parten del conocimiento sensorial de la realidad, para así elevarse a lo abstracto; y en ese nivel ejercer la práctica jurídico procesal penal.

f) Se funda en un conocimiento metódico: Porque constituye un conocimiento ordenado y orientado a obtener la verdad sobre su objeto de estudio para una

mejor realización de su finalidad apela al empleo oportuno y riguroso de los métodos de la actividad cognoscitiva: observación, comparación, análisis, síntesis, inducción, deducción, experimentación, etc.

g) Contiene un conocimiento explicativo informativo y predicativo: Porque indaga e identifica la causalidad de su existencia como disciplina particular e inquiere sobre su propio objeto y finalidad. Su contenido es un cúmulo de conocimientos tanto de índole causal explicativo como de orden deóntico de lo que es y para lo que es el debido proceso y también de nivel crítico sobre la aplicación práctica de la disciplina que permite impulsar el perfeccionamiento de dichos conocimientos; así mismo predecir sucesos y avances inherentes y complementarios a la disciplina. Por ejemplo, adecuadamente la práctica procesal penal (la conducción de un procedimiento penal), también permite predecir, con grado probable, las consecuencias procesales de una innovación propuesta o aprobada y servir de orientación lúcida para formular alternativas innovadoras en materia de normatividad procesal penal.

h) Es disciplina con terminología propia: El debido proceso es una disciplina con una terminología propia para poder tener una mayor claridad y precisión en la comunicación dentro de esta disciplina. Esta terminología tiene conceptos muy propios y se incrementa constantemente.

La terminología propia de la que goza el derecho procesal penal es una consecuencia de su calidad de disciplina jurídica especial, sin embargo, esto no quiere decir que el derecho procesal penal deje de lado la terminología jurídica general y básica.

La terminología propia tiene lugar siempre desde e punto de vista conceptual, ya que en muchos casos la misma palabra es utilizada en diversas ramas del derecho, pero conceptualmente puede denotar y/o connotar algo especial desde el punto de vista procesal penal.

i) Está conformado por un conjunto sistemático de conocimientos: La cual se refiere a la constitución de una compleja unidad de conocimientos en conexión lógica entre sí, tales como la coherencia de juicios jurídicos, las teorías, los principios procesales penales, la norma coherencia de las normas jurídicos procesales penales, etc.

j) Es un sistema de conocimiento verificable: Porque las bondades y defectos del derecho procesal penal son evaluables desde la perspectiva del desarrollo del Estado y del derecho como medio ineludible para la aplicación del derecho penal. Esta evaluación que se da el debido proceso permite su auto desarrollo teórico en función directa de la causalidad, finalidad, vigencia y evolución histórica del estado y del derecho en general; por lo tanto constituye un sistema de conocimiento verificable y evaluable. Por ejemplo para proceder a una reforma del sistema procesal penal se deberá tomar en cuenta las necesidades, la idiosincrasia de la sociedad en su conjunto para tener un resultado coherente con la realidad.

k) Conduce a la tecnificación: Ya que el conocimiento sistemático y la aplicación consciente del derecho procesal penal durante la actividad jurisdiccional son las únicas condiciones que permitirán un óptimo tratamiento riguroso de los problemas inherentes a la iniciación, desarrollo y culminación del proceso penal concreto. Una actividad sin conocimiento científico constituye una mera rutina, y a su vez, una actividad práctica sin actualización científica deviene en un rezago

anquilosado de conocimientos científicos. Por el contrario, un conocimiento meramente teórico, sin concreción, sin verificación práctica, es sólo una hipótesis.

l) Es disciplina de índole realizadora (sus normas son de carácter operativo): Pues los fundamentos teóricos y las normas positivas de naturaleza procesal penal están destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación del procedimiento penal respecto del acto imputado como delito, y finalmente, decidir la aplicación del Derecho Penal o la no aplicabilidad. Esta característica se sustenta en el principio procesal penal que dice: *nulla poena sine praveia iudicio*.

m) Es de carácter oficial: Ya que se cumple por medio de un órgano público y se inicia de oficio por intermedio del juez o ministerio público, quien en el ejercicio de sus funciones debe proceder a formular la denuncia, sin que por ello se recorte el derecho de las personas que puedan hacerlo directamente.

Iniciando la acción el fin perseguido es la implantación de una sentencia, que sólo el Estado en su función jurisdiccional lo puede realizar, sin que tenga que hacer ninguna otra declaración de voluntad.

n) Tiene carácter de irrevocable: Ya que producida la denuncia o iniciando el proceso no puede ser modificado, suspendido o revocado. No procede por ende en el proceso penal, el desistimiento, la transacción, o perdón; la acción continúa hasta su terminación, y solo se extingue cuando la ley lo permita como es la sentencia, el sobreseimiento, muerte del imputado o por declaración de alguna de las excepciones establecidas por ley.

Dado el carácter público del fin que persigue no es posible que por un acto unipersonal se pueda revocar o suspender y la acción esta encomendada al Estado; sin embargo en nuestra ley se permite que en algunos casos, la persona interesada pueda desistirse, siendo estas las excepciones a la regla antes que a la norma.

ñ) Es de carácter obligatorio: Ya que el Estado no puede renunciar a su potestad soberana, pues el que tiene el poder de la tutela jurídica aplica la sanción por medio del órgano jurisdiccional, en forma indiscriminada, sin tener en cuenta diferencia de persona alguna. Al lado del ministerio público admite un acusado particular o querellante y uno o varios acusados y admite también a personas secundarias, como el responsable civil.

o) Es disciplina correlativa con el Derecho Penal: Ya que existe vinculación especial entre en derecho procesal penal y el derecho penal, El uno necesita del otro. Suprimiendo uno de ellos no se justificaría la existencia del sobreviviente. Ambas disciplinas son autónomas. Ambas forman parte de un todo que e del derecho como totalidad. Pero la aplicación del derecho penal no se podría dar sin antes haberse aplicado el derecho procesal penal, la demostración está en que sin la puesta en acción recíproca del derecho procesal penal y del derecho penal no es posible concretar el poder punitivo.

1.2 Elementos del debido proceso

En caso de los elementos del debido proceso tiene importancia, porque permite alcanzar la finalidad de satisfacer los intereses de los justiciables, pues de nada serviría acceder al órgano jurisdiccional, si el proceso conforme al cual se va a dilucidar una acción no reúne los supuestos que garantice para alcanzar la tutela

jurisdiccional efectiva.

Claro está las diferencias entre el debido proceso y la tutela jurisdiccional que tienen alcances y características distintas, además el contenido del debido proceso tiene propios atributos con perfiles y alcances distintos, como ya señalamos integrada por principios, garantías, etc. ellos casi siempre se efectiviza en los actos procesales determinados, en cambio el debido proceso es parámetro mínimo del proceso que busca materializar el tutela jurisdiccional efectiva.

En la antigüedad muchas filosofías antiguas usaban un grupo de elementos arquetípicos clásicos para explicar los patrones en la naturaleza. La palabra elemento en este contexto se refiere mas al estado de la materia (v. g. sólido/tierra, líquido/agua, gas/aire, plasma/fuego) o a las fases de la materia (como en las cinco fases chinas), que al elemento o elementos químicos de la ciencia moderna.

Los cuatro elementos clásicos griegos (tierra, agua, fuego y aire) datan de los tiempos presocráticos y persistieron a través de la edad media y hasta el Renacimiento, influenciando profundamente la cultura y el pensamiento europeo. Los hindúes y los japoneses también tenían esos mismos cuatro elementos, más un quinto elemento invisible, el éter. Los estados de la materia según la ciencia moderna, y en menor grado, también la tabla periódica de los elementos y el concepto de combustión (fuego) pueden ser considerados sucesores de aquellos modelos tempranos.

Por contraste, los chinos tenían una serie de elementos ligeramente diferentes y que aún se utilizan en la medicina china tradicional; llamados tierra, agua, fuego,

metal y madera, los cuales eran entendidos como diferentes tipos de energía en un estado de constante interacción y flujo entre unos y otros, a diferencia de la noción occidental que se refiere a los diferentes tipos de materiales.

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución, la ley o la presente convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

Reconoce el llamado debido proceso legal, que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

La razón por la cual tanto en el sistema interamericano como en el europeo, la existencia de una disposición que desarrolla las garantías procesales consagradas en beneficio del acusado, reside en el convencimiento de los estados en el sentido que una eficaz protección de los derechos humanos requiere, además de la debida observancia de derechos sustanciales, la consagración de garantías procesales que aseguren la salvaguardia de los mismos.

Un aspecto esencial derivado del debido proceso es el derecho a que un tribunal superior examine o reexamine la legalidad de toda sentencia jurisdiccional que resulte en un gravamen irreparable a una persona, o cuando ese gravamen afecte los derechos o libertades fundamentales, como es la libertad personal. El debido proceso legal carecería de eficacia sin el derecho a la defensa en juicio y la

oportunidad de defenderse contra una sentencia adversa.

Otros elementos que podríamos encontrar en el debido proceso son:

Para hacerlos efectivos es necesaria la actuación de los diferentes estados, es decir, de la comunidad internacional, por cuanto se requiere la creación de condiciones nacionales e internacionales para su efectiva realización.

Su definición, reconocimiento y consagración es una tarea pendiente y dependerá del avance y consolidación de las democracias, de la incorporación de políticas tendientes al desarrollo y a la justicia social, y sobre todo, del establecimiento de nuevas y diferentes condiciones en materia de relaciones entre los Estados, o sea, de la asunción del principio de solidaridad por parte de la comunidad internacional.

Se refieren a la situación concreta de determinados grupos de personas que por sus características o son discriminados ejemplo: pueblos indígenas, mujeres, minorías étnicas o religiosas, inmigrantes o son vulnerables, niños, discapacitados, ancianos, consumidores, etc.

Son derechos que buscan hacer efectiva la igualdad de las personas que pertenecen a grupos vulnerables que, aunque se encuentran protegidos por los demás derechos, su pertenencia a un grupo social, género o edad les expone a discriminación o abusos de parte de mayorías o sectores dominantes.

Constituyen el grupo de derechos de más reciente aparición en el ámbito de los derechos humanos y representan la última etapa en el desarrollo de los derechos humanos.

Son intransferibles: no pueden transferirse o pasarse de una persona a otra.

Son universales: pertenecen a todos los seres humanos de todas las partes del mundo. No hay nadie que no tenga estos derechos.

Son inviolables: no pueden ser violados o dañados por nadie.

Son interdependientes: todos se relacionan entre sí y todos deberían ser cumplidos.

Son integrales: todos son igualmente importantes, por lo que no pueden establecerse jerarquías entre ellos.

Son irrenunciables: nadie puede renunciar a ellos.

Son imprescriptibles: nunca prescriben ni caducan. No se pueden perder.

Se caracterizan porque imponen al Estado el deber de abstenerse de interferir en el ejercicio y pleno goce de estos derechos por parte del ser humano. Implican una actitud pasiva por parte del Estado, quien debe limitarse a garantizar el libre goce de estos derechos, organizando la fuerza pública y creando mecanismos judiciales que los protejan.

Los derechos civiles y políticos pueden ser reclamados en todo momento y en cualquier lugar. El régimen de excepción en la Constitución de la República de Guatemala limita, sin embargo, algunos derechos en circunstancias de emergencia nacional.

Tienen como objetivo fundamental garantizar el bienestar económico, el acceso al trabajo, a la educación y a la cultura, de tal forma que asegure el desarrollo de los seres humanos y de los pueblos. Su reconocimiento en la historia de los derechos humanos fue posterior a la de los derechos civiles y políticos, de allí que también sean denominados derechos de la segunda generación.

Se caracterizan porque requieren de la actuación del Estado para que los seres humanos puedan tener acceso a estos derechos, acorde con las condiciones

Se caracterizan porque requieren de la actuación del Estado para que los seres humanos puedan tener acceso a estos derechos, acorde con las condiciones económicas de cada nación. Son derechos colectivos, porque la vigencia y el goce de los derechos económicos, sociales y culturales benefician a grupos de seres humanos, no a uno en particular.

La vigencia de estos derechos se encuentra condicionada a las posibilidades reales de cada país, de allí que la capacidad para lograr la realización de los mismos varía entre un país desarrollado y uno en desarrollo. Indudablemente que la escasez de recursos, el subdesarrollo y la dependencia de los países en desarrollo, representan una gran limitación para el goce efectivo de estos derechos, por lo que al exigirse al Estado en la medida de los recursos que efectivamente éste tenga, pero esto no significa en modo alguno que el Estado puede utilizar como excusa para el cumplimiento de sus obligaciones, el no poseer recursos cuando en realidad dispone de ellos.

Pueden ser demandados a los estados, pero también los estados pueden exigir cualquiera de ellos.

El contenido de estos derechos no está totalmente determinado, ellos al igual que los anteriormente nombrados han sido producto de cambios en la historia. Se encuentran en proceso de definición y están consagrados en diversas disposiciones de algunas convenciones internacionales.

Para garantizar los derechos humanos se han establecido mecanismos de protección, tanto a nivel internacional (acuerdos entre varios países) como a nivel nacional (de cada país, en función de su propia constitución y legislación interna).

La Corte Interamericana de derechos humanos ha señalado que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia, a lo cual contribuyen el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal. En este sentido, para la Corte el Artículo 8º de la Convención consagra los lineamientos generales del denominado debido proceso legal o derecho de defensa procesal, el cual abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

Sobre las garantías previstas en el Artículo 8 de la convención americana, la corte ha precisado importantes características de alcance general que se deben tomar en consideración de manera previa, antes de realizar un análisis por separado de cada una de ellas.

Para la Corte Interamericana, el término garantías judiciales debe ser entendido como los mecanismos o recursos judiciales que permiten proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Por esta razón, la Corte entiende que el uso de la expresión garantías judiciales para denominar al conjunto de derechos reconocidos en el Artículo 8 de la Convención, puede generar confusión porque en esta disposición no se consagra un medio de esa naturaleza en sentido estricto ni contiene un recurso judicial propiamente dicho.

En este sentido, la Corte ha señalado que el Artículo 8 de la Convención contiene el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del estado que pueda afectar sus derechos. Por estas razones, a nuestra consideración, hubiera sido más adecuado emplear la expresión debido

proceso (y no la de garantías judiciales) para denominar al conjunto de derechos previstos en el Artículo 8 de la Convención. La Corte Interamericana ha señalado que el Artículo 8 de la convención distingue entre acusaciones penales y procesos de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, pero aunque ordena que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías por un juez o tribunal en cualquier circunstancia, estipula adicionalmente, para el caso de los procesos penales, un conjunto de garantías mínimas. Para la corte, el concepto del debido proceso en casos penales incluye, entonces, por lo menos, esas garantías mínimas. Al denominarlas mínimas la convención presume que, en circunstancias específicas, otras garantías adicionales pueden ser necesarias si se trata de un debido proceso legal.

Si bien el Artículo 8º de la Convención Americana no especifica una lista de garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, como lo hace en el numeral 8.2 al referirse a materias penales, la corte ha señalado que el elenco de garantías mínimas (previstas en el Artículo 8.2 de la Convención) se aplica también a esos órdenes y, por ende, en este tipo de materias el individuo tiene también el derecho, en general, al debido proceso que se aplica en materia penal.

La aplicación de las garantías del Artículo 8º de la Convención no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el poder judicial sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional. En este sentido la corte ha señalado: De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el estado de derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al poder judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo. Es decir, que cuando la convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída

por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta corte considera que cualquier órgano del estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del Artículo 8 de la Convención Americana.

En una decisión posterior la corte volvió a abordar esta materia y precisó que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.

Esta precisión la realizó la Corte Interamericana a propósito del primer caso sometido a su jurisdicción en el que se alegaba la afectación del debido proceso en el ámbito de un procedimiento administrativo. En aquella ocasión la Corte precisó que es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.

La posición de la Corte Interamericana respecto al cumplimiento de las garantías previstas en el Artículo 8 de la Convención en el marco de los procedimientos

administrativos quedó confirmada en una ocasión posterior, en la cual señaló: Pese a que el Artículo 8.1 de la Convención alude al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, dicho artículo es igualmente aplicable a las situaciones en que alguna autoridad pública, no judicial, dicte resoluciones que afecten la determinación de tales derechos.

Este criterio fue empleado por la corte en un caso en donde se alegó el despojo arbitrario de la nacionalidad de una persona por parte de un estado parte (Perú). En aquella oportunidad la corte constató que existieron suficientes elementos para afirmar que durante las actuaciones administrativas no se le comunicó a la víctima los cargos en su contra (adulteración de expediente administrativo) ni se le permitió presentar testigos que acreditarán su posición. Además, la autoridad que dejó sin efecto el título de nacionalidad carecía de competencia para llevar a cabo ese acto administrativo. En base a estas consideraciones, la corte estimó que el procedimiento desarrollado ante los órganos administrativos de migración del estado parte no reunió las condiciones que exigen los Artículos 8.1 y 8.2 de la Convención Americana.

Interesa resaltar de modo particular que la Corte Interamericana ha establecido la necesidad de que en el marco de los denominados recursos efectivos previstos en el Artículo 25.1 de la Convención Americana, también se respeten las garantías del debido proceso establecidas en el Artículo 8 de la Convención. Para la Corte, la relación entre el Artículo 8 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana implican la consagración del derecho de las víctimas a obtener protección judicial de conformidad con el debido proceso legal.

Como se sabe, el Artículo 25.1 de la convención establece que toda persona tiene

derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución, la ley o la presente convención. Entre estos recursos, como lo ha señalado la corte interamericana, se encuentran los procesos de amparo y hábeas corpus, cuya efectividad puede quedar impedida por no respetarse el debido proceso.

En una oportunidad, la Corte precisó que la falta de imparcialidad de los magistrados que resolvieron un proceso de amparo, así como la demora en su resolución, implicaban que dicho recurso estuviera destinado al fracaso, sin que a través del mismo se pudiera remediar el derecho fundamental afectado, lo cual significaba una violación del Artículo 25 de la Convención Americana. En aquella oportunidad señaló: dadas las consecuencias del presente caso, la corte estima que el fracaso de los recursos interpuestos contra la decisión del congreso que destituyó a los magistrados del tribunal constitucional se debe a apreciaciones no estrictamente jurídicas. Está probado que quienes integraron el tribunal constitucional y conocieron el amparo de los magistrados destituidos, fueron las mismas personas que participaron o se vieron involucradas en el procedimiento de acusación constitucional en el congreso. En razón de lo anterior, de conformidad con los criterios y exigencias esgrimidas por este tribunal sobre la imparcialidad del juez, puede afirmarse que en la decisión de los amparos en el caso en análisis no se reunieron las exigencias de imparcialidad por parte del tribunal que conoció los citados amparos. Por lo tanto, los recursos intentados por las supuestas víctimas no eran capaces de producir el resultado para el que habían sido concebidos y estaban condenados al fracaso, como en la práctica sucedió.

En una similar dirección se pronunció la corte en una ocasión posterior al señalar que los tribunales internos que resolvieron los recursos judiciales (amparo y otros) presentados por la víctima no satisficieron los requisitos mínimos de

independencia e imparcialidad establecidos en el Artículo 8.1 de la convención como elementos esenciales del debido proceso legal, lo que hubiera permitido la obtención de una decisión adecuada a derecho. En tal virtud, dichos recursos no fueron efectivos. Además, dichos procesos no fueron sencillos ni rápidos, afectándose el derecho a la protección judicial previsto en el Artículo 25º de la Convención Americana.

Asimismo interesa resaltar de modo particular que la corte Interamericana ha precisado que las garantías reconocidas en el Artículo 8º de la convención deben ser observadas por el estado en los procesos en donde se materialice su facultad para establecer sanciones. En este sentido ha dicho que el ejercicio de tal potestad, no sólo presupone la actuación de autoridades con un total apego al orden jurídico, sino implica además la concesión de las garantías mínimas del debido proceso a todas las personas que se encuentran sujetas a su jurisdicción, bajo las exigencias establecidas en la convención.

En una decisión posterior, en donde evaluó el respeto del Artículo 8 de la Convención Americana en el marco de un procedimiento administrativo de carácter sancionatorio, la Corte precisó que en cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso. En el caso en donde esgrimió estas consideraciones la Corte llegó a constatar que los despidos de un determinado número de trabajadores estatales, fueron realizados sin un procedimiento administrativo previo a la sanción de destitución.

La Corte Interamericana ha señalado que el concepto de debido proceso legal recogido en el Artículo 8 de la Convención Americana debe entenderse como aplicable, en lo esencial, a todas las garantías judiciales previstas para la protección de los derechos fundamentales, aun bajo los denominados estados de excepción.

En este sentido, para la Corte Interamericana los principios del debido proceso legal no pueden suspenderse con motivo de los estados o regímenes de excepción, en cuanto constituyen condiciones necesarias para que los instrumentos procesales para proteger los derechos fundamentales puedan considerarse como efectivas garantías judiciales, en especial los procesos de amparo y hábeas corpus.

CAPÍTULO II

2. La pena de muerte y los recursos idóneos en su contra.

2.1 La Pena de muerte

La pena es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. Por ello, el derecho que regula los delitos se denomina habitualmente derecho penal, en lugar de otras denominaciones como derecho criminal o derecho delictual.

La pena, también se define como una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito. El término pena (dolor) deriva del término en latín *poena* y posee una connotación de dolor causado por un castigo.

El derecho penal moderno aboga por la proporcionalidad entre el delito y la pena. En muchos países se busca también que la pena sirva para la rehabilitación del criminal (lo cual excluye la aplicación de penas como la pena de muerte o la cadena perpetua).

La pena produce una serie de efectos en el conjunto de individuos que componen la sociedad que se suponen positivos para ésta, y que según la teoría relativa de la pena, serían los objetivos en los que se fundamentaría la aplicación coactiva de la pena. Así, tanto la teoría retributiva de la pena (o teoría absoluta de la pena),

como la teoría relativa antes mencionada coinciden en que la pena, tanto en su vertiente coactiva como en su vertiente coercitiva tiene, o ha de tener los siguientes efectos:

Prevención general: dirigida al conjunto de la sociedad.

Prevención especial: dirigida al sujeto que ya ha sido penado.

Por otro lado, la teoría retributiva habla del efecto retributivo de la pena (en un sentido similar a venganza), mientras que la teoría relativa menciona la necesidad de que la pena suponga una reinserción del penado en la sociedad.

2.2. Clases de pena

A pesar de la connotación de dolor, las penas pueden ser de multitud de formas diferentes, no necesariamente dolorosas, en función del tipo de sanción que quiera imponer el estado.

a. En sentido estricto, las penas corporales son las que afectan a la integridad física. También puede entenderse pena corporal en sentido amplio como aquellas que no sean pecuniarias. En aplicación del sentido estricto, penas corporales son: Tortura: se suele entender que se trata de un trato inhumano o degradante y que va contra los derechos fundamentales, pero en muchos países se sigue usando (azotes, amputaciones, etc.).

Pena de muerte: La más drástica, abolida en muchos países. Sin embargo, no se considera trato inhumano o degradante, al contrario que la tortura o los azotes.

Aquellas que afectan el honor de la persona. Son comunes en los delitos militares (por ejemplo, la degradación).

b. Penas privativas de derechos Son aquellas que impiden del ejercicio de ciertos derechos (generalmente políticos como el voto o familiares como la patria potestad), privan de ciertos cargos o profesiones o inhabilitan para su ejercicio. Hoy en día también son muy comunes la privación del derecho de conducción de vehículos de motor, y la privación del derecho al uso de armas. También son importantes las inhabilitaciones para el ejercicio de cargos públicos durante un tiempo determinado.

Son de muy variado contenido y existe una tendencia a su expansión. Se trata en la actualidad de una categoría residual abierta que se define por ser aquellas penas distintas de privación de libertad y multa. Propiamente hablando toda pena priva de algún derecho.

Entre estas, se pueden señalar: inhabilitación absoluta, que priva definitivamente del disfrute de todo honor, empleo o cargo público durante el tiempo señalado; inhabilitación especial para el ejercicio de un derecho concreto (como el disfrute de empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, de los derechos de patria potestad, tutela, guardia o curatela, y del derecho de sufragio pasivo); suspensión de empleo o cargo público; privación del derecho a conducir vehículos de motor o ciclomotores, o a la tenencia y porte de armas; privación del derecho a residir en determinado lugar, a acudir a él, o a aproximarse o a comunicarse con determinadas personas.

Se denomina de esta forma a la pena emitida por el juez como consecuencia de un proceso penal y que consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando que para el cumplimiento de esta pena el sentenciado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin, llamado comúnmente cárcel, aunque cada ordenamiento jurídico le de un nombre concreto (correccional, establecimiento penitenciario, centro de reclusión, etcétera).

La pena privativa de libertad, tal como su nombre lo indica, consiste en privar de libertad de tránsito al individuo sentenciado; se diferencia de la "prisión preventiva" porque la pena privativa es resultado de una sentencia y no de una medida transitoria como sucede con aquélla. Asimismo se diferencia de las denominadas "penas limitativas de derechos" en que la pena privativa no permite al reo conservar su libertad ambulatoria mientras la "pena limitativa de derechos" por cuanto ésta no afecta en modo alguno la libertad del reo para desplazarse y solamente impone la obligación de realizar ciertos actos (por ejemplo, prestar servicios a la comunidad) o el impedimento de ejecutar otros (ejercicio de una profesión, por ejemplo).

Pese a que viene a ser una concreción de la pena privativa de derechos, la doctrina la sitúa en un campo aparte debido a su importancia. Es la sanción penal más común y drástica en los ordenamientos occidentales (a excepción de la pena de muerte, de escasa extensión). Supone la privación de la libertad del sujeto, y dependiendo del grado de tal privación, pueden distinguirse las siguientes:

Prisión

Arresto domiciliario

Destierro

Trabajo comunitario o Trabajos de Utilidad Publica

c. La pena pecuniaria es aquella que afecta al patrimonio del penado. Hay que diferenciar en este caso la pena del resarcimiento de la víctima (responsabilidad civil).

Multa

Comiso

Caución

Confiscación de Bienes

Esta clasificación de las penas toma en consideración la naturaleza del bien de que privan al sentenciado. Se caracterizan porque recaen directamente sobre el patrimonio, imponiendo al delincuente la obligación de pagar una suma de dinero a favor del Estado o en entregar los bienes u objetos materiales utilizados en la comisión del delito o los obtenidos como producto del mismo.

La pena capital o pena de muerte consiste en la ejecución de un condenado por parte del estado, como castigo por un delito, establecido en la legislación; los delitos a los cuales se aplica esta sanción penal suelen denominarse crímenes o delitos capitales.

La ejecución de criminales y disidentes políticos ha sido empleada por casi todas las sociedades en un momento u otro de su historia, tanto para castigar el crimen como para suprimir la disensión política. Actualmente el uso de la pena de muerte ha sido abolido en casi todos los países europeos (excepto Bielorrusia), y la mayoría de los correspondientes a Oceanía (como Australia, Nueva Zelanda y Timor Oriental). En América, Canadá y la mayoría de países latinoamericanos han

abolido completamente la pena de muerte, mientras que los Estados Unidos de América, Guatemala y la mayoría de los estados del caribe la mantienen en vigor, y Brasil la contempla como castigo en situaciones excepcionales, como por ejemplo para castigar la traición cometida en tiempo de guerra. En Asia la pena de muerte está permitida en democracias como Japón e India. En África, se aplica aún la pena de muerte en democracias como Botswana y Zambia.

En muchos países donde aún se aplica la pena de muerte, se la reserva como castigo para crímenes de asesinato, espionaje, traición, o como parte del Derecho militar. En algunos países se aplica también para castigar delitos sexuales, siendo considerados como tales el adulterio o la sodomía. También se castiga con pena de muerte en otros países la apostasía, la renuncia formal a la propia religión. En muchas naciones retencionistas (es decir, países que aún aplican la pena de muerte), el narcotráfico es también susceptible de ser castigado con la pena de muerte. En China, el tráfico de personas y los casos graves de corrupción política son castigados con la pena de muerte. En algunos países la pena de muerte se utiliza por motivos políticos, con la máxima difusión posible, como escarmiento de masas: en 2007 en Corea del Norte el director de una empresa fue ejecutado públicamente en un estadio deportivo, ante 150.000 personas como castigo por haber realizado llamadas telefónicas al extranjero.

En las fuerzas armadas de todo el mundo, las cortes marciales y consejos de guerra han aplicado la pena capital en delitos de cobardía, deserción, insubordinación y motín.

El tema de la pena de muerte es muy controvertido. Los partidarios de la misma argumentan que su aplicación reduce el delito, previene su repetición y es una forma de castigo adecuada para el asesinato. Los detractores argumentan que no

reduce el crimen en mayor medida que la cadena perpetua, resulta una violación de los derechos humanos, conduce a ejecuciones de algunos inocentes y supone una discriminación de hecho contra las minorías y los pobres que puedan no tener recursos suficientes en el sistema legal.

2.3 Historia de la pena de muerte

El uso de la ejecución formal como castigo se remonta prácticamente a los principios mismos de la historia escrita. Muchos registros históricos, así como prácticas tribales primitivas, indican que la pena de muerte ha sido parte de los sistemas judiciales prácticamente desde el principio de la existencia de los mismos; los castigos comunitarios incluían generalmente compensación por parte del infractor, castigo corporal, repudio, exilio y ejecución. Sin embargo, en comunidades pequeñas los crímenes suelen ser raros, y el asesinato resulta ser casi siempre un crimen pasional. Por esa razón las ejecuciones y el exilio solían ser castigos muy infrecuentes. Usualmente se solía emplear la compensación o el repudio.

Sin embargo, estas no son respuestas eficaces cuando el crimen es cometido por individuos ajenos a la comunidad. En consecuencia, todo crimen, por pequeño que fuera, tendía a ser considerado como un ataque a toda la comunidad si era cometido por un extranjero, y era castigado con severidad. Los métodos variaban, desde palizas hasta esclavitud o ejecución. Sin embargo, la respuesta a crímenes cometidos por tribus o comunidades vecinas incluía disculpas formales, compensaciones o incluso vendetta.

Cuando no existe un sistema de arbitraje entre familias o tribus, o, existiendo,

dicho sistema falla, se producen disputas familiares o vendetta. Esa forma primitiva de justicia era común antes de la aparición de los sistemas de arbitraje basados en estados o en la religión organizada. Podía desembocarse en su uso por crímenes, disputas de tierra o la aplicación de códigos de honor: "Los actos de venganza resaltan la habilidad del colectivo social de defenderse a si mismo, y demuestran a sus enemigos (así como a los aliados potenciales) que los daños a las propiedades, derechos o personas miembros de dicho colectivo no quedarán impunes."⁴ Sin embargo, en la práctica suele ser difícil distinguir entre una guerra de venganza, pensada como castigo por una ofensa, y una de conquista.

Las formas más elaboradas de arbitraje de discusiones incluían condiciones y tratados de paz hechos con frecuencia dentro de un contexto religioso, con un mecanismo de compensación también de base religiosa. Se basaba la compensación en el principio de sustitución, que podía incluir compensaciones materiales (en ganado o esclavos), intercambio de novias o novios, o pago de la deuda de sangre. Las normas de cada tribu o sociedad podían permitir que se pagara la sangre humana derramada con sangre animal, que se compensara con dinero de sangre, o en algunos casos, exigir el pago mediante el ofrecimiento de un ser humano para su ejecución. La persona ofrecida no tenía porqué ser el perpetrador original del crimen, ya que el sistema se basaba en las tribus, no en los individuos. Las disputas de sangre podían ser resueltas en reuniones periódicas, como en los Things vikingos. A pesar de su origen primitivo, los sistemas basados en disputas de sangre pueden sobrevivir de forma paralela a otros sistemas legales más modernos, o ser incluso aceptados en juicios (p.ej. el caso de los juicios por combate). Una de las formas modernas más refinadas de la disputa de sangre es el duelo.

En ciertas partes del mundo emergieron naciones con la forma de repúblicas, monarquías u oligarquías tribales. Estas naciones solían unirse mediante lazos comunes lingüísticos, religiosos o familiares. La expansión de este tipo de

naciones solía darse por conquista de tribus o naciones vecinas. En consecuencia, emergieron varias clases de realeza, nobleza, ciudadanía y esclavitud, por lo que los sistemas de arbitraje tribal tuvieron que modernizarse para formar un sistema de justicia que formalizara la relación entre las distintas "clases" dentro de la misma sociedad, en lugar de entre distintas "tribus" relativamente independientes. El primer y más famoso sistema de justicia conocido para este nuevo tipo de justicia es el Código de Hammurabi, que establecía penas y compensaciones de acuerdo con las distintas clases o grupos sociales de las víctimas y los infractores.

El levantamiento en Palencia a mediados de 1922 fue parte de una larga cadena de pequeñas y fracasadas insurrecciones locales, poco coordinadas entre sí, contra el gobierno del general golpista Orellana. Los fusilamientos "legales" y los extrajudiciales que sobrevinieron fueron cuestionados por la intelectualidad de la época y por la prensa. El jueves 24 de agosto de 1922 otro de los condenados, Francisco Lorenzana, había sido entrevistado en su celda por el legendario Ricardo Arenales (Porfirio Barba Jacob). Esta entrevista y otros artículos sobre ejecuciones del Imparcial, más lo publicado en la apologética prensa oficialista, fueron un primer debate a través de los medios de comunicación sobre la pena de muerte en Guatemala.

El ministro de guerra de Orellana era el general Ubico, futuro y furibundo tirano. Férreo opositor a la abolición de la pena de muerte y gran ejecutor de la misma; tanto en su versión legal como en su forma de "ley fuga". Durante su dictadura de 14 años fueron ejecutados decenas de ciudadanos, entre ellos el líder obrero Juan Pablo Wainwright, quien intentó suicidarse cortándose las venas en prisión. Se dice que escribió una consigna antiubiquista con su propia sangre en las paredes de la ergástula donde esperaba la muerte. Lo "curaron" médicos militares para que pudiera caminar y pararse frente al pelotón de fusilamiento en el interior de la antigua Penitenciaría. Fue ejecutado a las cuatro de la madrugada y "¡Viva la vida!" habrían sido sus últimas palabras.

La Torá (Ley Judía), también conocida como el Pentateuco (el conjunto de los cinco primeros libros del Antiguo Testamento cristiano), establece la pena de muerte para el homicidio, el secuestro, la magia, la violación del Shabat, la blasfemia y una amplia gama de crímenes sexuales, aunque la evidencia sugiere que las ejecuciones en realidad eran raras.⁵ Tenemos otro ejemplo en la Antigua Grecia, en la que el sistema legal ateniense fue escrito por primera vez por Dracón hacia el 621 a. C.; en él, se aplicaba la pena de muerte como castigo por una lista bastante extensa de delitos (de ahí el uso moderno de draconiano para referirse a un conjunto de medidas especialmente duro). De forma similar, en la Europa medieval, antes del desarrollo de los modernos sistemas de prisiones, la pena de muerte se empleaba de forma generalizada. Por ejemplo, en los años 1700 en el Reino Unido había 222 crímenes castigados con la pena capital, incluyendo algunos como cortar un árbol o robar un animal. Sin embargo, casi invariablemente las sentencias de muerte por crímenes contra la propiedad eran conmutadas a penas de traslado a una colonia penal, o algún otro lugar donde el recluso debía trabajar en condiciones muy cercanas a la esclavitud.

A pesar de lo extendido de su uso, no eran extrañas las proclamas a favor de su reforma. En el siglo XII, el académico sefardí Maimonides escribió: Es mejor y más satisfactorio liberar a un millar de culpables que sentenciar a muerte a un solo inocente.

Maimonides argumentaba que ejecutar a un criminal basándose en cualquier cosa menos firme que una certeza absoluta llevaba a una pendiente resbaladiza de *onus probandi decreciente*, hasta que al final se estaría condenando a muerte "de acuerdo con el capricho del juez". Su preocupación era el mantenimiento del respeto popular por la ley, y bajo ese punto de vista, creía que eran mucho más dañinos los errores por comisión que los errores por omisión.

Los últimos siglos han sido testigos de la aparición de las modernas naciones-estado, que traen consigo el concepto fundamental e ineludible de ciudadano. Eso ha provocado que la justicia se asocie cada vez más con la igualdad y la universalidad (la justicia se aplica a todos por igual), lo que en Europa supuso la emergencia del concepto de derecho natural. Otro aspecto importante es la emergencia de las fuerzas de policía e instituciones penitenciarias permanentes. En este contexto, la pena de muerte se ha ido convirtiendo en un factor disuasorio cada vez menos necesario para la prevención de delitos menores como el robo. El siglo XX ha sido uno de los más sangrientos de la historia de la humanidad. Las guerras entre naciones-estado han supuesto la muerte de millones de personas, una gran parte de las cuales fallecieron a consecuencia de ejecuciones masivas, tanto de combatientes enemigos prisioneros como de civiles. Además, las organizaciones militares modernas han empleado la pena capital como medio para mantener la disciplina militar. En el pasado, la cobardía, la ausencia sin permiso, la desertión, la insubordinación y el pillaje eran crímenes que en tiempo de guerra solían castigarse con la muerte. El fusilamiento se convirtió en el principal método de ejecución en el ámbito militar desde la aparición de las armas de fuego. Así mismo, varios estados autoritarios - por ejemplo, varios con regimenes fascistas o comunistas - han usado la pena de muerte como un potente método de opresión política. En parte como reacción a este tipo de castigo excesivo, las organizaciones civiles han empezado durante este siglo a poner un énfasis creciente en el concepto de los derechos humanos y la abolición de la pena de muerte.

La pena capital fue rechazada por la iglesia hasta el siglo XI. Es en el siglo XVIII cuando la humanidad empieza a plantearse si dicha pena cumple una utilidad dentro de la sociedad. La pena de muerte empieza a imponerse con mayor frecuencia y de forma más cruel y despiadada, llegando incluso a aplicarse en algunos lugares de Alemania, con el único fin de que no prescribiera.

2.4 Marco legal en Guatemala

En nuestro país, la pena de muerte es la máxima pena para quienes cometen los más terribles crímenes. Por otro lado, nuestra constitución menciona en su Artículo tres: Derecho a la vida. El estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.

Indudablemente, se vive en un mundo mejor y más justo que el de hace sesenta años. Luego de la segunda guerra mundial, instituciones como la Organización de Naciones Unidas, han velado por el cumplimiento de los derechos humanos, que, también, hace seis décadas, nadie hablaba de ellos.

Asimismo, el Artículo 8.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos establece el derecho que tiene toda persona de ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente.

El derecho a un proceso dentro de un plazo razonable que prevé la convención americana se fundamenta, entre otras razones, en la necesidad de evitar dilaciones indebidas que se traduzcan en una privación y denegación de justicia en perjuicio de personas que invocan la violación de derechos protegidos por la referida Convención.

La protección judicial que reconoce la convención comprende el derecho a procedimientos justos, imparciales y rápidos, que brinden la posibilidad, pero nunca la garantía de un resultado favorable. En sí mismo, un resultado negativo emanado de un juicio justo no constituye una violación de la Convención. En

consecuencia, la Comisión no advierte que se haya violado el Artículo 8 ni el Artículo 25.

En las sociedades democráticas, en que los tribunales funcionan en el marco de un sistema de organización de los poderes públicos establecido por la Constitución y la legislación interna, corresponde a los tribunales competentes considerar los asuntos que ante ellos se plantean. Cuando es evidente que ha existido la violación de uno de los derechos protegidos por la Convención, la Comisión tiene competencia para entender en el caso.

La comisión está plenamente facultada para fallar con respecto a supuestas irregularidades de los procedimientos judiciales internos que den lugar a manifiestas violaciones del debido proceso o de cualquiera de los derechos protegidos por la Convención.

En las sociedades democráticas, en que los tribunales funcionan en el marco de un sistema de organización de los poderes públicos establecido por la Constitución y la legislación interna, corresponde a los tribunales competentes considerar los asuntos que ante ellos se plantean. Cuando es evidente que ha existido la violación de uno de los derechos protegidos por la Convención, la Comisión tiene competencia para entender en el caso.

La corte estableció, en la misma opinión consultiva, que un estado acusado de violar la convención puede ejercer su derecho de defensa ante la Comisión aduciendo la aplicabilidad de cualquiera de las disposiciones de los Artículos 46 y 47. Si la Comisión considera que el argumento es fundado, puede ordenar la interrupción del procedimiento y clausurar el expediente.

En el caso de autos, el gobierno sostuvo, en su contestación a la solicitud de información formulada por la comisión, que el denunciante había cumplido los requisitos previstos en el Artículo 46(1)(a), lo que haría el caso admisible desde el punto de vista formal. No obstante, sostuvo que la petición era infundada porque los hechos aducidos no establecían una violación del derecho del denunciante a igual protección de la ley ni a su derecho de la propiedad. Cabe señalar que la comisión europea ha seguido la práctica de declarar a las peticiones inadmisibles por ser manifiestamente infundadas sólo cuando un análisis del expediente no revela una violación *prima facie* de las normas europeas sobre derechos humanos.

Esa práctica ha sido explicada del modo siguiente: No obstante, cuando la comisión declara que una petición es manifiestamente infundada, en realidad se pronuncia sobre el fondo del asunto, basándose en un examen *prima facie* de los hechos aducidos y del fundamento de derecho expresado. Por otra parte, quienes elaboraron la Convención procuraron, de hecho, conferir a la Comisión la función de tamiz del gran número de peticiones que se preveía. La competencia de la Comisión de desestimar las peticiones manifiestamente infundadas, a los efectos de no seguir tramitándolas, parecería congruente con ese objetivo de economía procesal.

Las violaciones alegadas han sido analizadas a la luz de los artículos de la convención invocados por el peticionario, otras normas internacionales sobre derechos humanos, así como la práctica observada y establecida por la Comisión, la Corte Interamericana y los órganos del sistema europeo de derechos humanos. La denuncia fue examinada también conforme a los Artículos 8 y 25 de la Convención, a fin de establecer la posibilidad de una violación del debido proceso.

En definitiva, un análisis de la presente petición por parte de la comisión, y una ulterior decisión sobre el fondo del caso, requerirían que la misma actuara como una cuarta instancia cuasi-judicial, o tribunal de alzada de derecho interno, con respecto a la sentencia definitiva dictada por las autoridades judiciales argentinas. Conforme a la Convención, la Comisión carece de competencia para conocer y decidir un procedimiento de dicha naturaleza, como ha quedado expresado a lo largo del presente informe.

El Artículo 8 de la Convención Americana establece los requisitos que deben observarse en las diversas etapas procesales, para que pueda hablarse de verdaderas y propias garantías judiciales.

Manuel José Arce a mediados de los setentas escribía en uno de los periódicos de mayor circulación sobre el fusilamiento de dos tremendos asesinos. Siguen creciendo niños en el aprendizaje de la ira y del odio contra la vida han sido destruidos dos productos pero la fábrica sigue en plena producción, a toda marcha. Su clamor, escrito en su vieja máquina de escribir, de no maten por favor, contrasta con la voz del postmoderno cavernícola que hoy nos grita desde su computadora: En Guatemala el cangrejo pareciera ser guía de la historia, o más bien de nuestra eterna prehistoria. La cultura de la muerte ya enquistada.

La pena de muerte por causas políticas fue eliminada formalmente de nuestras constituciones. Pero ha sido con dramática frecuencia letra muerta. Desde la "ley fuga" a las masivas ejecuciones extrajudiciales durante el conflicto armado interno. La manifestación más abominable de esta cultura jurídico-legalista de la muerte (por los contenidos inquisitoriales y sus formas clandestinas) fueron los tribunales de fuero especial, creados por general golpista Ríos Montt, hoy legislando muy

campante en el Congreso y con inmunidad para no ser procesado. Con la excusa de combatir el comunismo fueron ejecutados miles y miles de guatemaltecos en las últimas décadas, lo que Amnistía Internacional llamó alguna vez “ejecuciones extrajudiciales dentro de un plan gubernamental de asesinatos políticos”. De ahí que la mano dura y superdura que están mostrando ahora los diputados, pretende ignorar el sustrato histórico de la pena de muerte. Además de que “de la mano dura a la mano blanco, sólo hay un paso”.

2.5 Generalidades sobre la pena de muerte

La pena de muerte en Guatemala, es un término eminentemente controvertido, por lo que tocan aspectos que muchas veces riñen por corrientes ideológicas, religiosos, mismos que salen a luz por todos los guatemaltecos basados en la presión que los mismos sienten y por la desilusión del pueblo debido a que el aparato de seguridad del estado no satisface la necesidad de seguridad que el mismo estado tiene la obligación de garantizar según lo establece la Constitución Política de la República.

Por un lado, esgrime el sector de la Iglesia católica en su argumento de que Dios es el creador de la vida en la tierra y que solo el determina si la arrebatada o no poniendo en entredicho la misma ya que el pensar del clero es que no constituye ningún disuasivo para la comisión del delito. Sin embargo, un segmento del sector protestante más conservador en Guatemala argumenta que las autoridades son designadas por Dios en la tierra y que son las encargadas de legislar y crear la ley, por lo cual conlleva a una de las consecuencias de esa creación de leyes es la pena de muerte que debe cumplirse, casi a la manera del antiguo testamento bíblico.

Por otro lado, hablando del sector en el cual se desarrolla el marco legal guatemalteco se encuentran al igual que el religioso, divididos y por ende sustentan varias posiciones, los que creen que la pena de muerte por aparte de ser un disuasivo para la comisión del delito, consideran que determinados reos no son susceptibles de rehabilitación penal y por lo cual deben ser sustraídos de la sociedad aplicando la pena de muerte, llegando incluso a opiniones que generan controversia ya que consideran una carga económica fuerte para el estado mantener en todos los aspectos al delincuente que ha sido debidamente condenado y que de todos es sabido el estado guatemalteco carece de insumos para la debida rehabilitación del mismo. Por aparte existe otra corriente dentro de la misma línea que cree que es el mismo estado el encargado de rehabilitar al delincuente debido a que esta obligación estriba en que en su momento es el estado el obligado a que sus ciudadanos se desarrollen integralmente en la sociedad, debido a que no cumplió con el mandato constitucional de garantizar las mas mínimas necesidades de los ciudadanos, como lo son el derecho a la vida, la alimentación, el vestido, educación salud y el derecho al desarrollo integral de la persona, es este mismo estado el que debe propiciar los insumos suficientes para adaptar a este delincuente, integrándolo nuevamente a la sociedad.

Todo lo anterior nos hace reflexionar en torno ha si es aplicable o no la pena de muerte, concretizándonos en nuestro ordenamiento legal, debe establecerse que no se hay actualmente ninguna modificación en los delitos que contempla como pena la muerte del delincuente, pero también es claro que se no existe un procedimiento en caso que se condene a un reo a la pena de muerte, que establezca quien debe aplicar la misma, por lo cual existe actualmente un vacío legal, y esto se debe por la falta de unificación de criterios que como se expuso anteriormente ha dado lugar a controversias sobre el tema.

El tema de la pena de muerte es muy controvertido. Los partidarios de la misma

argumentan que su aplicación reduce el delito, previene su repetición, y es una forma de castigo adecuada para el asesinato. Los detractores argumentan que no reduce el crimen en mayor medida que la cadena perpetua, resulta una violación de los derechos humanos, conduce a ejecuciones de algunos inocentes, y supone una discriminación de hecho contra las minorías y los pobres que puedan no tener recursos suficientes en el sistema legal.

Según el informe anual de ejecuciones judiciales de Amnistía Internacional, en el año 2003 fueron ejecutadas al menos 1146 personas en 28 países. El 84% de las muertes documentadas ocurrieron en cuatro países: la República Popular China llevó a cabo 726 ejecuciones, Irán ejecutó a 108 personas, Estados Unidos a 65 y Vietnam a 64

2.6 Métodos de aplicación modernos de la pena de muerte

Si definimos al método como la ruta o camino a través del cual llega a un fin propuesto y se alcanza el resultado prefijado o como el orden que se sigue en las ciencias para hallar, enseñar y defender la verdad, podremos distinguir cierta relación del método y de la técnica, Parece ser que la confusión sobre la relación existente entre el uso del método y de la técnica se encuentra, tanto a nivel de método particular como el método específico, dentro de los que son las etapas del proceso de investigación de las ciencias sociales, puesto que "dentro de ellas" (las etapas) nos referimos a las técnicas y procedimientos correspondientes.

En estos casos, método específico y técnica pueden llegar a ser sinónimos. Por ejemplo la técnica documental o método documental se pueden referir a la misma cosa. Por eso, la combinación de estas técnicas es usada en los diferentes métodos. Sin embargo, en donde el área social, se les conoce también como

métodos. Sin embargo, en donde la relación entre el método y la técnica no se muestra muy clara es en el método general de la ciencia, según parece, la relación entre ambos, a este nivel no existe o es muy sutil. Un uso más restringido de la palabra técnica como un "conjunto de procedimientos específicos mediante los cuales el sociólogo reúne y ordena sus datos antes de su manipulación lógica o estadística.

En el área social (sociología) un ejemplo de la aplicación del método y la técnica clarificaría el empleo de ambos, a nivel específico. Para los métodos de trabajo intelectual, lo que interesa conocer son los usos que se le dan a la técnica, siendo de empleo más restringido en las investigaciones de las ciencias naturales y tecnológicas donde la técnica se utiliza como instrumento y medio de manejos de la herramienta científica en los laboratorios; pero se uso más amplio dentro de las investigaciones en las ciencias sociales, donde la técnica se emplea indistintamente tanto como un método (método técnica de investigación documental, de encuesta de observación), como un instrumento específico de trabajo (fichas analíticas, bibliográficas y hemerográficas).

Un método es una serie de pasos sucesivos, conducen a una meta. El objetivo del profesionista es llegar a tomar las decisiones y una teoría que permita generalizar y resolver de la misma forma problemas semejantes en el futuro. Por ende es necesario que siga el método más apropiado a su problema, lo que equivale a decir que debe seguir el camino que lo conduzca a su objetivo.

Algunos métodos son comunes a muchas ciencias, pero cada ciencia tiene sus propios problemas y por ende sus propias necesidades en donde será preciso emplear aquellas modalidades de los métodos generales más adecuados a la solución de los problemas específicos.

El método es un orden que debe imponer a los diferentes procesos necesarios para lograr un fin dado o resultados. En la ciencia se entiende por método, conjunto de procesos que el hombre debe emprender en la investigación y demostración de la verdad.

El método no se inventa depende del objeto de la investigación. Los sabios cuyas investigaciones fueron coronadas con éxito tuvieron el cuidado de denotar los pasos recorridos y los medios que llevaron a los resultados. Otro después de ellos analizó tales procesos y justificaron la eficacia de ellos mismos.

De esta manera, tales procesos, empíricos en el conocimiento se transformaron gradualmente en métodos verdaderamente científicos. Las épocas del empirismo pasaron. Hoy en día no es posible continuar improvisando. La fase actual es la técnica de la precisión, la previsión del planteamiento. Nadie puede dar el lujo de hacer tentativas para ver si se logra algún éxito inesperado.

Si debe disciplinar el espíritu, excluir a las investigaciones o el azar, adaptar el esfuerzo de las exigencias del objeto que va a ser estudiado, seleccionar los medios y procesos más adecuados, todo esto es dado por el método. De tal manera se torna un factor de seguridad y economía.

La horca, este método es conocido en la antigüedad por hebreos, griegos y romanos, fue difundido en toda Europa por los germanos durante la Edad Media. Es de origen inglés y fue utilizado en el Reino Unido hasta la abolición de la pena de muerte, en 1969. También se ha empleado con asiduidad en países como Francia, donde fue sustituida por la guillotina; España, que la reemplazó por el

garrote; Holanda, Austria, Alemania, Yugoslavia o Canadá. En la actualidad sigue aplicándose en algunos estados norteamericanos y varios países asiáticos, africanos y de Oriente Medio.

La decapitación. Es uno de los procedimientos de ejecución más antiguos; en los tiempos modernos la decapitación se ha llevado a cabo mediante la guillotina, invento nacido con la Revolución francesa y vigente en Francia desde 1791 hasta 1981, año de la abolición formal de la pena de muerte en este país. Actualmente se mantiene como método de ejecución en Madagascar, Laos, Camerún y Guayana. También era el método vigente antes de la abolición en países como Bélgica, Suecia y Alemania.

El garrote, se trata de un método de ejecución utilizado casi exclusivamente en España. Fue adoptado oficialmente como tal en el Real Decreto de 28 de abril de 1832, en sustitución de la horca, si bien se ha constatado su existencia desde mediados del siglo XIII. En el XV y XVI se utilizaba para ejecutar a los condenados por herejía que se arrepentían en el último momento, y posteriormente se utilizó hasta 1974, año en que se llevaron a cabo las dos ejecuciones postreras por este método. También se ha utilizado en Portugal, Cuba, Bolivia, Puerto Rico, Filipinas y Andorra. A modo de anécdota, si es que el tema que nos ocupa se presta a tal, cabe reseñar que en el principado pirenaico, que abolió la pena de muerte en 1990, la última ejecución tuvo lugar en 1943... por fusilamiento, debido a la imposibilidad para encontrar en España un verdugo que aplicase el garrote.

El fusilamiento, en la actualidad es el método más difundido, y se practica tanto en países que mantienen la pena de muerte sólo para delitos militares como en aquellos que la aplican como castigo frente a delitos comunes. La ejecución mediante arma de fuego es conocida por lo menos desde el siglo XV, cuando se

utilizaba el arcabuz para ajusticiar al reo. En el último tercio del XIX se empezó a utilizar el fusil.

Actualmente se fusila en Argelia, Bulgaria, Corea del Norte, Cuba, Chad, China, Gabón, Guatemala, Guinea, Indonesia, Marruecos, Mauritania, Rusia, Tailandia y Yugoslavia. Otros países, como Burundi, Costa de Marfil, Malí, Níger, República Centroafricana, Ruanda, Senegal y Togo, también mantienen este método, aunque entran dentro del grupo de naciones consideradas como abolicionistas de facto.

La silla eléctrica, es un método típico de los Estados Unidos, donde se utilizó por primera vez en 1890, en la ciudad de Auburn. Nació para sustituir a la horca en un intento por humanizar el momento de la muerte y hacerla más rápida e indolora. Sin embargo, la experiencia ha demostrado que a veces sucede lo contrario, y se han dado casos de ejecuciones prologadas, inmunidad a la corriente o reanimación de algunos condenados por creerles muertos, por lo cual ha sido progresivamente sustituida por la inyección letal. Así, sólo el 38% de los condenados a muerte en Estados Unidos durante 1996 fueron ajusticiados en la silla eléctrica.

La cámara de gas, se utilizó por primera vez en 1924, en el estado norteamericano de Nevada, al considerarla más humana y segura que la horca y la silla eléctrica. La Royal Commission of Capital Punishment, organismo que entre 1949 y 1953 investigó los diferentes sistemas legales de ejecución por encargo de la Corona británica, consideró la cámara de gas como "el método más efectivo y humano después de la horca, de la cual pudiera ser la mejor alternativa"... en Estados Unidos pronto fue adoptada por una docena de estados. En la actualidad se trata de un sistema prácticamente abandonado en favor de la

inyección letal.

La inyección letal. Se trata del más moderno de los métodos de ejecución, y tuvo también como país pionero a los Estados Unidos, donde se utilizó por primera vez en 1977. La ejecución mediante este procedimiento, el más utilizado en nuestros días, consiste en el suministro por vía intravenosa de una dosis letal de barbitúrico en combinación con un agente químico paralizante. La Asociación Mundial de Médicos rechazó su práctica en 1981, alegando que el mandamiento básico de su profesión es preservar la vida, por lo cual sería contrario a la ética profesional el ejercicio de las funciones de verdugo. A pesar de su carácter indoloro y aséptico, su práctica no está libre de objeciones: los especialistas han alertado sobre su posible ineficacia en personas diabéticas o adictas a las drogas, así como del riesgo de que la sustancia penetre en una arteria o los tejidos musculares y haga muy dolorosa la muerte.

En muchos países donde aún se aplica la pena de muerte, se la reserva como castigo para crímenes de asesinato, espionaje, traición, o como parte del Derecho militar. En algunos países se aplica también para castigar delitos sexuales, siendo considerados como tales el adulterio o la sodomía. También se castiga con pena de muerte en otros países la apostasía, la renuncia formal a la propia religión. En muchas naciones retencionistas (es decir, países que aún aplican la pena de muerte), el narcotráfico es también susceptible de ser castigado con la pena de muerte. En China, el tráfico de personas y los casos graves de corrupción política son castigados con la pena de muerte. En las fuerzas armadas de todo el mundo, las cortes marciales y consejos de guerra han aplicado la pena capital en delitos de cobardía, deserción, insubordinación y motín.

2.7 Corrientes doctrinarias de la pena de muerte

a. Abolicionistas

b. Antiabolionistas

A mediados del siglo XVIII se inicia una controversia sobre la pena capital que perdurará hasta la actualidad. Abolicionistas y antiabolionistas podemos encontrar tanto entre positivistas, entre partidarios de una dirección intermedia y entre técnico-jurídicos.

Defensores de la pena capital han sido Rousseau, Balmes, Garofalo, Alfonso de Castro, Lombroso, etc. lo que describía Rousseau en su obra el Contrato Social: "Todo malhechor, atacando el derecho social, conciértese en rebelde y traidor a la patria. La conservación del Estado es entonces incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca".

Entre los partidarios de la abolición de la pena de muerte encontramos a Voltaire, Unamuno y Pellegrino Rossi entre otros. Éste último distingue entre el presente y futuro, afirmando que la pena capital cumplía una función positiva en una época determinada, teniendo que ser abolida cuando dejase de cumplir dicha función. Pero el más destacado fue Cesare de Beccaria, que en su obra De los Delitos y las Penas profesa la inutilidad de la pena capital, y por tanto, al ser inútil, aboga por su desaparición.

En mayo de 1974 los profesores numerarios españoles de derecho penal, solicitan la abolición de la pena de muerte, siendo en la actualidad la postura prevalente entre los especialistas del tema.

La pena de muerte fue aplicada en el mundo oriental, en el griego, en el romano y, a pesar de los sentimentalismos del cristianismo primitivo, en las instituciones jurídicas de la Iglesia imperial, de la bárbara, de la feudal y de la Inquisición, afianzándose vigorosamente en los estatutos y en las leyes de la Edad Media y particularmente durante los siglos XVI, XVII y XVIII.

Cabe citar que algunos pueblos antiguos no conocieron la pena de muerte u otorgaron a la misma un lugar extremadamente modesto en el catálogo punitivo. Lo injusto aparece como un ataque al ofendido y a sus familiares, que tienen el derecho y el deber de vengarse mediante la vida y la propiedad del autor, o bien de los miembros de su parentela. En este tipo de derecho, se consideran penas capitales aquellas que producen por efecto, inmediato o mediato, ineludible o eventual, la pérdida de la vida, y lo que le caracteriza es la previsión que tiene para cada clase de delito de una modalidad determinada de ejecución capital, según el texto legal o costumbre que se aplique. Por ejemplo, el descuartizamiento mediante el hacha era pena reservada, casi exclusivamente, para los delitos de traición.

Hasta ahora, hemos hablado del pasado. Ahora, en este bloque, nos toca hablar del presente, en concreto, de realizar un balance sobre la situación de la pena de muerte en el mundo en la actualidad. Para ello, hemos dividido este bloque en dos apartados. Por un lado, hablaremos de las iniciativas que se han llevado a cabo dentro de organizaciones internacionales- tanto universales como regionales-, y por otro lado, hablaremos de las cifras, es decir, veremos si realmente estas iniciativas han servido para algo.

Hemos visto ya que la pena de muerte es una realidad en el mundo de nuestros días. Sin embargo, para que sea una realidad hace falta que haya unas ideas que la sustenten o la derriben. Aquí vamos a ver cuáles han sido hasta nuestros días

estas ideas, por un lado las que la mantiene, y por otro las que han conseguido abolirla.

CAPÍTULO III

3. Pacto de San José

Los Estados partes 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. Asimismo si el ejercicio de tales derechos y libertades no estuvieran ya garantizados por disposiciones legislativas internas de cada país o de otra índole, los Estados partes están obligados a adoptar medidas legislativas que fueren necesarias para que se cumplan. Al Pacto de San José también se le conoce como Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3.1 La Convención Americana sobre derechos humanos y la pena de muerte

La convención consagra diversos derechos civiles y políticos, entre otros, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida, derecho a la integridad persona, derecho a la libertad persona y garantías judiciales, derecho al respeto de la honra y reconocimiento de la dignidad, la libertad de conciencia y de religión, la libertad de pensamiento y de expresión y el derecho a asociarse libremente.

Preámbulo

Protocolo de la Convención

Considerando:

Que el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el derecho a la vida y restringe la aplicación de la pena de muerte;

Que toda persona tiene el derecho inalienable a que se le respete su vida sin que este derecho pueda ser suspendido por ninguna causa;

Que la tendencia en los Estados americanos es favorable a la abolición de la pena de muerte;

Que la aplicación de la pena de muerte produce consecuencias irreparables que impiden subsanar el error judicial y eliminar toda posibilidad de enmienda y rehabilitación del procesado;

Que la abolición de la pena de muerte contribuye a asegurar una protección más efectiva del derecho a la vida;

Que es necesario alcanzar un acuerdo internacional que signifique un desarrollo progresivo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y

Que Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos han expresado su propósito de comprometerse mediante un acuerdo internacional, con el fin de consolidar la práctica de la no aplicación de la pena de muerte dentro del

continente americano.

Han convenido en suscribir el siguiente protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte

Artículo 1 Los Estados partes en el presente Protocolo no aplicarán en su territorio la pena de muerte a ninguna persona sometida a su jurisdicción.

Artículo 2 No se permitirá ninguna reserva al presente Protocolo. No obstante, en el momento de la ratificación o adhesión, los Estados partes en este instrumento podrán declarar que se reservan el derecho de aplicar la pena de muerte en tiempo de guerra conforme al derecho internacional por delitos sumamente graves de carácter militar.

Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte

Adoptado en Asunción, Paraguay, el 8 de junio de 1990, en el vigésimo período ordinario de sesiones de la Asamblea General

Al ratificar el Protocolo sobre la Abolición de la Pena de Muerte, adoptado en Asunción, el 8 de junio de 1990, declaró debido a imperativos constitucionales, que consigno la reserva, en los términos establecidos en el artículo II del Protocolo en cuestión, en el cual se asegura a los Estados partes el derecho de aplicar la pena de muerte en tiempo de guerra, de acuerdo al derecho internacional, por delitos sumamente graves de carácter militar.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos

Preámbulo

Los Estados americanos signatarios de la presente Convención, 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 interno de los Estados americanos; considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional; Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención

interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia han convenido en lo siguiente:

Parte I

Deberes de los Estados y Derechos protegidos

Capítulo I

Enumeración de deberes

Artículo 1. Obligación de respetar los Derechos.

1. 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.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno.

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya 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 de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Artículo 4. Derecho a la Vida

- 1) Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.
- 2) En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.
- 3) No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.
- 4) En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.
- 5) No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.
- 6) 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. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

3.2 Definición de Jurisprudencia

En el sentido estrictamente etimológico, y por estar formada por los vocablos latinos *juris* y *prudencia*, la palabra jurisprudencia significa pericia en el Derecho, saber derecho, sabiduría en derecho. Por esta razón suele tomarse como sinónima de derecho. Se dice, así, que la jurisprudencia es la ciencia del derecho,

es la ciencia jurídica.

En realidad, las primeras palabras de la definición corresponden a la noción de filosofía; de consiguiente, la jurisprudencia viene a ser la ciencia de lo justo y de lo injusto. Empero, la jurisprudencia no consiste en ser solamente la ciencia del derecho, así como de los usos y costumbres, sino que por las razones y fundamentos que invocan los intérpretes, ella puede igualmente contemporizar todas las situaciones que comporten un estado de cosas sagradas y profanas, a las que quepa aplicar las reglas de la justicia. Otros definen a la jurisprudencia diciendo que: Es el hábito práctico de interpretar rectamente las leyes y de aplicarlas oportunamente a los casos que ocurren. También se llaman jurisprudencia los principios que en materia de derecho se siguen en cada país o en cada tribunal; el hábito que se tiene de juzgar de tal o tal manera una misma cuestión; y la serie de juicios o sentencias uniformes que forman uso o costumbre sobre un mismo punto de derecho.

La jurisprudencia entraña lo dinámico del derecho, en cuanto sus normas se traducen en acción y resultan aplicadas a los fenómenos del determinismo ambiente.

Cuando se dice que la jurisprudencia es fuente de derecho, no cabe pensar sino en la interpretación de la ley por los magistrados. Bajo este lógico enfoque se concibe y admite que la jurisprudencia es el conjunto de fallos judiciales en forma reiterada que deciden un mismo asunto. Se habla, así:

A.- De una jurisprudencia uniforme cuando las decisiones se pronuncian en un mismo sentido; y,

B.- De una jurisprudencia contradictoria cuando diversos tribunales o aún el mismo

tribunal en distintos tiempos resuelven una cuestión de diferente manera, o lo que es igual, echando mano a desiguales planteos. Por lo que se colige, la jurisprudencia, para que se juzgue tal, debe estar formada de resoluciones concordantes, uniformes, reiteradas de los tribunales. Pese a éste criterio, sumamente generalizado se sostiene que a veces una sola sentencia sienta jurisprudencia: es lo que en el derecho anglosajón se llama el leading case en Guatemala no se sienta Jurisprudencia con un solo fallo. Pero sin duda, una jurisprudencia reiterada y constante teniendo mayor solidez como fuente de derechos.

En suma y síntesis: como acepción general, la jurisprudencia es la ciencia del derecho; el sentido más restringido equivale a la doctrina emanada de las decisiones judiciales reiteradas y uniformadas a la resolución de casos no previstos por las leyes de manera clara y precisa.

Así, "si varios fallos han establecido jurisprudencia sobre un punto dudoso, en el cual el juez no esté de acuerdo, podrá aplicar sus propias opiniones sobre el punto cuestionado, sin que por esto se cometa una falta como la que cometería si, so pretexto de no estar de acuerdo con el mandato expreso de la ley, quisiera juzgar el caso, no con arreglo a ella, sino de acuerdo con sus convicciones. La jurisprudencia uniforme debe tener y tiene gran influencia en la decisión de los puntos dudosos; pero esta influencia no debe llevarse tan lejos que haga convertir al juez en legislador como sucedería si se aceptase como norma de conducta invariable para la interpretación de la ley, los fallos anteriores, dándole así fuerza legislativa.

Es fácil, pues, colegir que el juez no debe atarse a los pronunciamientos judiciales

y tomarlos como símiles para juzgar el caso que le haya tocado actuar; porque la jurisprudencia, por constante que sea, no debe considerarse, sino simplemente una fuente de inspiración o de contemporización; ella actuó respecto de un pasado, el juez debe de mirar el porvenir.

Los Tribunales no están obligados a subordinar sus fallos a la jurisprudencia establecida, generalmente la tienen en cuenta para fundar sus resoluciones.

3.3 Jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de la pena de muerte

El 13 de septiembre de 1996, a las seis de la madrugada, Pedro Castillo Mendoza y Roberto Girón fueron ejecutados por un pelotón de fusilamiento por la violación y asesinato de la niña de cuatro años Sonia Álvarez García en Guanagazapa, departamento de Escuintla. La ejecución fue televisada en todo el país. A uno de los reos le dispararon en la cabeza al no haber muerto tras la primera descarga del pelotón.

Se habían agotado todos los recursos legales. La ejecución tuvo lugar después de que la Corte Suprema de Justicia de Guatemala rechazó el 11 de septiembre la petición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de que se arbitraran medidas precautorias. La Comisión solicitó la suspensión de la ejecución, fundándose en que la legislación de Guatemala no contemplaba ese tipo de medidas.

Amnistía Internacional y otras organizaciones expresaron honda preocupación por el juicio y los procedimientos que condujeron a la imposición de la sentencia de muerte. La Misión de las Naciones Unidas para la Verificación de los Derechos

Humanos en Guatemala (MINUGUA) hizo públicas sus preocupaciones en relación con la violación del derecho a un juicio justo, materia incluida en el ámbito de su mandato, conforme al Acuerdo Global de Derechos Humanos de 1994. Los dos presos estuvieron sin abogado durante los nueve primeros días de su detención, período vital para la recopilación de pruebas, y más tarde fueron defendidos por estudiantes de derecho sin experiencia, supervisados por un abogado. Aunque la legislación guatemalteca permite la defensa ejercida por estudiantes de derecho, Amnistía Internacional considera que esta práctica es totalmente inapropiada en casos susceptibles de ser castigados con la pena de muerte, puesto que se niega de este modo al acusado el derecho a una asistencia letrada adecuada, esto se daba en el Código Procesal Penal anterior, y fue reformado, estableciendo que en la actualidad ya no es permitido.

En la práctica, la pena de muerte judicial raramente se ha aplicado en Guatemala. Antes de las ejecuciones de septiembre de 1996, en 1982 se habían llevado a cabo cuatro. Otras 11 se consumaron en 1983 en virtud del Decreto de emergencia 46-82, promulgado durante el estado de sitio impuesto cuando en 1982 el general Efraín Ríos Montt se hizo con el poder. El decreto establecía tribunales militares secretos con potestad para imponer la pena de muerte para una amplia variedad de delitos de carácter político. Hubo contradicciones en las pruebas alegadas contra los ejecutados y serios indicios de que éstos «habían confesado» bajo tortura. La mayoría no tuvieron acceso a asistencia letrada y el procedimiento de apelación se instituyó sólo después de la protesta internacional generalizada tras las primeras ejecuciones llevadas a cabo en virtud del Decreto.

El Decreto fue anulado tras el derrocamiento del general Ríos Montt en agosto de 1983. En abril del mismo año, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, teniendo presente el caso de Guatemala, solicitó de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana) una opinión consultiva sobre la

ampliación del ámbito de la aplicación de la pena de muerte por un Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención Americana). La Corte Interamericana concluyó que tal ampliación constituiría una violación de la Convención Americana y, por lo tanto, el incumplimiento del Estado Parte de sus obligaciones.

El Código Penal de Guatemala (1973) estipula la pena de muerte para el parricidio, el homicidio con circunstancias agravantes y el homicidio del presidente y del vicepresidente. Su aplicación es preceptiva para la violación de menores de 10 años con resultado de muerte. También lo es para los casos de secuestro cuando la víctima es menor de 12 años o mayor de 60, cuando ésta muere o sufre lesiones físicas graves o un trauma psicológico permanente.

Según la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, la pena de muerte no puede imponerse a mujeres, a personas de más de 60 años de edad, a los culpables de delitos de carácter político o de delitos comunes relacionados con ellos, ni a personas extraditadas con la condición de que no se les aplicará dicha pena, ni en los casos en los que una condena se fundamente en pruebas circunstanciales. Una sentencia sólo puede imponerse después de agotados todos los recursos de apelación. La Constitución establece que el Congreso puede abolir la pena de muerte.

A pesar del fallo de la Corte Interamericana en 1983, según el cual la ampliación del uso de la pena de muerte violaría la Convención Americana, en marzo de 1995 el Congreso guatemalteco aprobó el Decreto 14-95, que amplía la aplicación de la pena de muerte a todos los declarados culpables de secuestro, incluso a los cómplices y a quienes traten de ocultar tal delito. Se considera el secuestro como

un acto criminal de privación de la libertad, generalmente con la intención de obtener un beneficio económico o de otro tipo. Paradójicamente, las estadísticas elaboradas por la policía nacional muestran que el índice de secuestros creció de forma significativa inmediatamente después de que el Congreso aprobó el decreto. La categoría de esta ley sigue sin aclararse, ya que el ex presidente Ramiro de León Carpio no ratificó ni vetó la ley en el periodo legalmente previsto. Sin embargo, ya se han impuesto sentencias de muerte a personas declaradas culpables de delitos que entran dentro de su ámbito de aplicación.

En julio de 1995 se aprobó el Decreto 48-95, que estipulaba la pena de muerte para los miembros de las fuerzas de seguridad o de «bandas terroristas y subversivas» que cometan ejecuciones extrajudiciales, cuando la víctima es menor de 12 años de edad o mayor de 60, entre otros casos. A partir de la aprobación del decreto, también se consideran punibles con la pena de muerte las desapariciones forzadas, cuando la víctima, a consecuencia de ese hecho, sufre lesiones graves, trauma psicológico permanente o la muerte.

En 1996, tras un aumento de la sensación de inseguridad pública provocada por el alto número de secuestros, atracos a mano armada y linchamientos callejeros, varios sectores de la sociedad guatemalteca aceptaron la pena de muerte como un medio eficaz para combatir la delincuencia común. Entre los que se opusieron a ella estaban algunos grupos locales de derechos humanos y la Iglesia católica. Desde las ejecuciones llevadas a cabo en septiembre de 1996, el Congreso ha aprobado nuevas leyes que cambian el pelotón de fusilamiento por la inyección letal como método de ejecución, manifestando así su intención de que la pena capital se mantenga vigente como castigo penal.

Amnistía Internacional se opuso a la pena de muerte por considerarla una violación del derecho a la vida y la forma más extrema de castigo cruel, inhumano y degradante. La Convención Americana protege ese derecho y condena este tipo de castigos. Amnistía Internacional entiende que el incremento de los delitos violentos, entre ellos el secuestro, exige la adopción de medidas eficaces con el fin de garantizar la seguridad de la población amenazada. La organización lamenta profundamente el dolor de las víctimas de tales crímenes, pero no cree que la aplicación de la pena de muerte sirva nunca como factor disuasorio que impida la comisión de delitos violentos, ni que sea nunca un castigo apropiado. De hecho, la organización ha llegado a la conclusión de que la pena de muerte no ha sido eficaz para reducir los índices de criminalidad en los países que la mantienen. Una prueba de ello, ya mencionada, es que los secuestros se incrementaron tras aprobar el Congreso el Decreto 14-95.

Amnistía Internacional nunca han aportado pruebas convincentes de que la pena capital sirva para disuadir de cometer delitos con más eficacia que otros castigos. En las conclusiones de la más reciente investigación sobre la relación entre la pena de muerte y la tasa de homicidios, llevada a cabo por las Naciones Unidas en 1988 y actualizada en 1996, se decía que las investigaciones no han podido demostrar científicamente que las ejecuciones tengan un efecto disuasorio mayor que la cadena perpetua y que es poco probable que se pueda demostrar en el futuro. Según estas conclusiones, los datos existentes siguen sin aportar pruebas que respalden la hipótesis de la disuasión.

Mientras se mantenga la pena de muerte siempre existirá el riesgo de que personas inocentes sean ejecutadas. Todos los sistemas de justicia penal son vulnerables a la discriminación y es necesario tener en cuenta la posibilidad del error judicial. Cuando la capacidad para obtener una buena asistencia letrada se convierte en uno de los factores más importantes en la determinación del

resultado de un juicio, cuestiones como la raza, la clase social y la falta de medios económicos pueden tener un efecto considerable sobre la administración de justicia.

La República de Guatemala es Estado Parte de la Convención Americana y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); ambos tratados incluyen estipulaciones específicas en relación con la aplicación y la extensión de la pena de muerte.

El Artículo 4(2) de la Convención Americana, se prohíbe expresamente a los Estados Partes ampliar el ámbito de aplicación de la pena de muerte a delitos para los que no estuviera prevista en la legislación interna en el momento de la ratificación(1). De hecho, esta cuestión fue el tema de la tercera opinión consultiva de la Corte Interamericana(2), órgano responsable de la aplicación e interpretación de la Convención Americana. En el momento en que se sometió el asunto a la consideración de la Corte Interamericana, el gobierno guatemalteco pidió a ésta que se abstuviera de emitir una opinión. La petición fue rechazada y en septiembre de 1983 la Corte Interamericana decidió por unanimidad que los gobiernos de los Estados Partes de la Convención Americana no podían ampliar la aplicación de la pena de muerte a delitos para los que no estuviera prevista en la legislación interna en el momento de la ratificación, aún cuando se hubieran formulado reservas al Artículo 4(4), como era el caso de Guatemala. Posteriormente, en mayo de 1986, Guatemala retiró sus reservas al Artículo 4(4), acatando así plenamente la Convención Americana. En marzo del mismo año, Guatemala había aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana y declaró su reconocimiento de la competencia de la Corte en todas las materias relativas a la futura aplicación o interpretación de la Convención Americana.

La cuestión de la compatibilidad de la legislación interna con la Convención Americana fue también materia de una posterior opinión consultiva (OC - 14/94) de la Corte Interamericana. En noviembre de 1993, la Corte decidió por unanimidad que la promulgación de una ley contraria a las obligaciones de un Estado Parte de la Convención Americana constituiría una violación de la propia Convención. En el caso de que tal norma afectara a los derechos y libertades protegidos de determinados individuos, la Corte decidió que el Estado sería considerado internacionalmente responsable, al igual que los agentes que participaran en su aplicación.

También la Constitución guatemalteca estipula en su Artículo 46 el principio general de que, en materia de derechos humanos los tratados y convenciones ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno.

A la luz de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana, no hay duda de que la aplicación de los Decretos 14-95 y 48-95 contravienen la Convención Americana. Amnistía Internacional considera que al adoptar tales normas, el gobierno guatemalteco socava los compromisos que libremente asumió al ratificar la Convención Americana. El gobierno guatemalteco reiteró y reforzó sus compromisos en favor de la protección y promoción de los derechos humanos al aceptar libremente la jurisdicción de la Corte Interamericana y retirar sus anteriores reservas al Artículo 4.

Como Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos (OEA), Guatemala estaba presente cuando la Asamblea General adoptó en 1990 el Protocolo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte. La adopción de este tratado supuso para los Estados que deseaban hacerlo un medio para reforzar sus decisiones de carácter

nacional en favor de la abolición de la pena capital. Ahora, el Protocolo ha sido ratificado por cuatro Estados y firmado por otros tres. De hecho, de los 25 Estados Partes de la Convención Americana, 16 han abolido la pena de muerte para todos los delitos o para los delitos comunes, y otros dos se han convertido en países abolicionistas de hecho.

En 1995, Guatemala ratificó el , Protocolo Internacional de Derecho Constitucional Penal aceptando así la competencia del Comité de Derechos Humanos en cuestiones relativas a su aplicación. El Comité ha interpretado el artículo 6 del Protocolo diciendo que se refiere también en forma general a la abolición en términos que denotan claramente que la abolición es de desear. Según el Artículo 6, los Estados están también obligados a limitar su aplicación y, en particular, a imponerla sólo para los más graves delitos. Asimismo, la Asamblea General de la ONU ha reiterado la conveniencia de abolirla.

De hecho, tanto el Comité de Derechos Humanos como el relator especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de la ONU han expresado su preocupación por las iniciativas emprendidas en 1995 para ampliar el ámbito de aplicación de la pena de muerte en Guatemala. Amnistía Internacional desconoce si el gobierno de Guatemala ha tomado alguna medida positiva en vista de las preocupaciones planteadas y está profundamente preocupada por el hecho de que ya se hayan impuesto sentencias de muerte para castigar el secuestro, delito incluido en el ámbito de la nueva legislación.

En marzo de 1996, el Comité de Derechos Humanos examinó el informe inicial de Guatemala y, fundándose en sus conclusiones, hizo una serie de recomendaciones al gobierno. El Comité instó al gobierno guatemalteco a que limitara la aplicación de la pena de muerte a los delitos que podrían considerarse

más graves. Entre otras cosas, el Comité recomendó también que se llevara a cabo una revisión exhaustiva del marco legal relativo a la protección de los derechos humanos para garantizar la plena conformidad con el PIDCP, y que se garantizase la independencia del poder judicial y se promulgara una ley para regularla.

Las ejecuciones de Pedro Castillo Mendoza y Roberto Girón se llevaron a cabo sólo seis meses después de que el Comité de Derechos Humanos comunicó sus preocupaciones y recomendaciones al gobierno de Guatemala. Tanto la Convención Americana como el PIDCP prevén en todos los casos que conllevan la pena de muerte la posibilidad de conceder la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena. Estas medidas están incluidas también en las Salvaguardias para Garantizar la Protección de los Derechos de los Condenados a la Pena de Muerte (Salvaguardias de la ONU), adoptadas por el Consejo Económico y Social en 1984. Fundándose en que no se habían cumplido las debidas garantías procesales, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos pidió al gobierno de Guatemala que arbitrara medidas precautorias, es decir, la suspensión de la ejecución. La petición fue rechazada negativa de Guatemala a cooperar con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en este caso es inaceptable e impide a la Comisión llevar a cabo las funciones de promoción y protección de los derechos humanos para las que fue creada, tal como se expone, en el caso de Guatemala, en la Convención Americana. También fue rechazada una petición de clemencia del Papa Juan Pablo II.

Amnistía Internacional ha recibido información según la cual hay más de 150 personas actualmente detenidas por diversos cargos, principalmente de homicidio y secuestro, que corren riesgo de ser condenadas a muerte. En muchos de estos casos los procesos de apelación aún no se han completado.

Aníbal Archila Pérez, Miguel Ángel López Caló y Miguel Ángel Rodríguez Revolorio eran policías a quienes se declaró culpables del asesinato de dos hombres en las afueras de la ciudad de Guatemala en febrero de 1995. El 14 de marzo de 1997 se presentó una solicitud de amparo ante la Corte de Constitucionalidad. En el momento de la redacción de este informe, aún estaba pendiente dicha solicitud de amparo. Amnistía Internacional siente honda preocupación por la información que ha recibido y que pone de manifiesto que hasta la fecha no se han cumplido las debidas garantías procesales en este caso.

Una de las preocupantes desviaciones con respecto al procedimiento procesal normal es que fue la Oficina de Responsabilidad Profesional (ORP) de la Policía Nacional la que se encargó de la investigación inicial, en lugar de hacerlo el departamento correspondiente del Ministerio Público, responsable de tales materias. La identificación de los acusados se hizo comparando sus fotografías, sin la presencia del juez ni de los abogados defensores. La ausencia de supervisión judicial del procedimiento y de asistencia letrada implica que no hubo una vigilancia eficaz del proceso clave de identificación para garantizar que los testigos no estaban sometidos a influencias. A pesar de que el procedimiento no se llevó a cabo conforme al Código de Proceso Penal guatemalteco, la opinión de los testigos fue aceptada cuando se impuso la pena de muerte a Aníbal Archila Pérez, Miguel Ángel López Caló y Miguel Ángel Rodríguez Revolorio. Incluso cuando los acusados fueron arrestados, no se respetaron sus derechos básicos, como la obligación de cursar una orden de arresto y la de informar a los detenidos de sus derechos tras la detención. Tras la investigación inicial, el Ministerio Público llevó a cabo su propia investigación, pero basándose en las conclusiones extraídas por la ORP, y no tuvo en cuenta la declaración de los acusados, que afirmaron que no fue su vehículo patrulla sino otro el que patrullaba la zona en la que se cometió el crimen. Finalmente, el proceso se ha concluido con inusitada rapidez, imponiéndose la pena de muerte sólo tres meses después de iniciarse el

proceso.

Manuel Martínez Coronado fue condenado a muerte tras ser declarado culpable del homicidio, cometido en mayo de 1995, de siete miembros de una misma familia, entre ellos tres niños, en la localidad de El Palmar, municipio de Quezaltepeque, departamento de Chiquimula. En este momento está pendiente una petición de amparo ante la Corte de Constitucionalidad.

El 18 de febrero de 1997, Luis Alberto Xiquén Ramos, ex soldado, fue condenado a muerte por el Juzgado de Primera Instancia Penal de Sentencia de Petén por la violación y asesinato de una niña menor de 10 años en la zona Melchor de Mencos, en Petén, en marzo de 1996. El abogado del recluso ha interpuesto una apelación en su defensa ante la Corte de Apelación de Petén que, en el momento de redactarse este informe, estaba pendiente de resolución.

Ha habido un intenso debate público tras la decisión de la Sala Quinta de Sentencia de no imponer sentencias de muerte por el secuestro del niño Eddy, o Eddín, Ortiz, dado que las condenas se basaron en pruebas circunstanciales. Freddy Stanley Edwards Valencia y Jorge Francisco Espinoza Rossati fueron condenados a 30 años de cárcel tras ser declarados culpables del secuestro de Eddy, o Eddín, Ortiz. Además, Gustavo Enrique Flores Peláez y Alex Rene Yoc Flores fueron condenados a 20 años como cómplices del delito, y María Julia Canizales por ocultación del delito. En el momento de redactarse este informe, se iba a apelar contra la decisión de la Sala Quinta de Sentencia.

También está pendiente ante la Corte Suprema de Justicia la apelación presentada por el Ministerio Público tras la decisión de la Sala Novena de la Cámara de Apelaciones, en Sacatepéquez, en enero de 1997, de conmutar por

penas de 50 años de cárcel las sentencias de muerte impuestas a Carlos Enrique Tórtola Escobar, César Augusto Soto Rivera y Marco Antonio Fuentes Marroquín, al averiguar que la aplicación de la pena de muerte constituiría una violación de la Convención Americana. La decisión se basa en el hecho de que cuando Guatemala ratificó la Convención Americana, el Código Penal guatemalteco no preveía la aplicación de la pena capital para castigar el secuestro. Tras la decisión de la Cámara de Apelaciones, se han producido protestas públicas y uno de los jueces de la Cámara ha sido amenazado de muerte.

A la luz de las preocupaciones planteadas por el Comité de Derechos Humanos en relación con las demoras y deficiencias de los procesos legales en Guatemala, es responsabilidad del gobierno guatemalteco el tomar medidas para garantizar que no se lleven a cabo ejecuciones en los casos de pena de muerte en los que haya alguna duda sobre la justa e imparcial administración de la justicia. Además, las Salvaguardias de la ONU subrayan que deben observarse los criterios más rigurosos en los casos en que el acusado pueda ser condenado a la pena de muerte. Según el Artículo 4: «Sólo se podrá imponer la pena capital cuando la culpabilidad del acusado se base en pruebas claras y convincentes, sin que quepa la posibilidad de una explicación diferente de los hechos.» El Artículo 5 dispone: Sólo podrá ejecutarse la pena capital de conformidad con una sentencia definitiva dictada por un tribunal competente, tras un proceso jurídico que ofrezca todas las garantías posibles para asegurar un juicio justo, equiparables como mínimo a las que figuran en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incluido el derecho de todo sospechoso o acusado de un delito sancionable con la pena capital a la asistencia letrada adecuada en todas las etapas del proceso.

“El Congreso de la República ha comenzado a conocer un proyecto de ley por el cual se decretaría que el Presidente de la República puede concederle indulto a quienes hayan sido condenados a la pena de muerte. Los diputados

de la Unidad Nacional de la Esperanza y del Frente Republicano Guatemala argumentan que la Corte de Suprema de Justicia, y no el Presidente de la República, debe tener la facultad de conceder el indulto.”

Ninguna ley debe conferirle al Presidente de la República, o a la Corte Suprema de Justicia, la facultad de indultar a quien los jueces han condenado a la pena de muerte. Cualquier sentencia de muerte que dicten los jueces debe ejecutarse. El indulto debe ser abolido absolutamente, con fundamento en los argumentos que se exponen a continuación.

Primero. El indulto que concediera el Presidente de la República equivaldría a que el Organismo Ejecutivo usurpe funciones propias del Organismo Judicial, porque de hecho invalida un veredicto de los jueces. La misma Constitución de la República declara que corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Si, entonces, el Organismo Judicial juzga que el autor de un gravísimo delito merece la pena de muerte, y lo condena a muerte, le corresponde promover la ejecución de la pena de muerte.

Segundo. El indulto que concediera el Presidente de la República equivaldría a que el Organismo Ejecutivo usurpe las funciones propias del Organismo Legislativo, porque de hecho la pena de muerte sería temporalmente abolida, aunque de derecho no se hubiera decretado una ley para abolirla. La abolición sería temporal porque duraría sólo el tiempo necesario para que adquiriera validez el indulto otorgado a quien ha sido condenado a muerte.

“Tercero. El indulto que concediera el Presidente de la República inutilizaría el proceso de acusación, prueba, juicio y condena, precisamente porque el

veredicto judicial final ya no importaría, sino que importaría el casuístico veredicto del Presidente de la República. El indulto también sería, en este sentido, una burla absurda de un proceso judicial cuyo producto había sido condenar a la pena de muerte a quien esa pena merecía.”

Cuarto. El indulto que concediera la Corte Suprema de Justicia, en el supuesto de que ella tuviera la facultad de concederlo, también inutilizaría el proceso de acusación, prueba, juicio y condena, y también sería una burla absurda de un proceso judicial. Además, sería inadmisibles que el Organismo Judicial, cuya máxima autoridad es la Corte Suprema de Justicia, inutilizara y burlara el veredicto de sus propios jueces.

Quinto. El indulto equivaldría a premiar al indultado porque la pena de muerte sería sustituida por una pena infinitamente menor, aunque fuera la pena máxima de prisión. Efectivamente, entre la pena de muerte y cualquier pena de prisión no hay una simple diferencia de grado, como la que hay, por ejemplo, entre cincuenta o cuarenta años de prisión. Hay una diferencia de naturaleza, y porque hay una diferencia tal, cualquier pena de prisión es infinitamente menor que la pena de muerte.

Sexto. El indulto eliminaría el poder disuasivo que pueda tener la ley penal porque equivaldría a interrumpir la vigencia de la pena de muerte. Ciertamente esta pena válida, no por tener poder disuasivo, sino porque le impone un costo a quien comete un delito gravísimo; pero se ha comprobado que tiene algún poder disuasivo. Por ejemplo, H. Naci Mocan y R. Kaj Gittings, de la Universidad de Colorado, en un documento denominado Pardons, Executions and Homicide (es decir, indultos, ejecuciones y homicidios), publicado en el año 2001, afirman: cada aplicación adicional de la pena de muerte reduce entre cinco y seis el número de homicidios, y tres indultos adicionales

aumentan entre uno, y uno y medio, el número de homicidios.

“Séptimo. Hashem Dezhbakhsh, de la Emory University, de Atlanta, y Joanna Mehlhop Sheperd, de la Clemson University, de Carolina del Sur, en un documento denominado the deterrent effect of capital punishment: evidence from a judicial experiment (es decir, el efecto disuasivo de la pena capital: evidencia de un experimento judicial), publicado en julio del año 2003, afirman: la pena de muerte detiene el asesinato; y el número de asesinatos aumenta extraordinariamente durante la postergación de la aplicación de la pena de muerte.”

Con fundamento en esos argumentos reiteramos que quien ha sido condenado a la pena de muerte no debe ser indultado, ni por el Organismo Ejecutivo (por medio del Presidente de la República), ni por el Organismo Judicial (por medio de la Corte Suprema de Justicia). Tampoco debe ser indultado por el Organismo Legislativo (constituido por el Congreso de la República). La sentencia de muerte que dictan los jueces debe cumplirse.

El reciente anuncio hecho por el presidente Óscar Berger respecto de abolir la pena de muerte ha generado opiniones encontradas en diversos sectores. Mientras unos están a favor de eliminarla, otros aseguran que debe aplicarse para castigar a los delincuentes.

Según Berger, se debe eliminar la pena capital porque no es una solución para disuadir los hechos criminales. “Creo que Guatemala puede atacar la criminalidad a través de erradicar la pobreza, dando más oportunidades, y ser más solidarios”, destacó.

Eliú Higueros, magistrado de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), opina que mientras aparezca en la legislación, debe aplicarse la pena capital. Sin embargo, señala: “Se deben buscar los mecanismos para abolirla, porque es una medida que a nivel mundial ya no se utiliza”.

No obstante, el fiscal Romeo Montoya no apoya la abolición de la pena capital, pues asegura que ésta se justifica en casos graves de descomposición social, y en Guatemala se dan esos hechos. “Creo que imponer esa pena ayudará a minimizar la violencia que existe en el país”, agregó.

En días anteriores, la Comisión Presidencial de Derechos Humanos (Copredeh) anunció que trabajaron en tres iniciativas de ley para eliminar del sistema de justicia guatemalteco la pena de muerte, y que el presidente deberá escoger cuál enviará.

En los últimos juicios por asesinatos que se han cometido con saña los tribunales no han ordenado la pena capital, aun cuando la ley les da la facultad para hacerlo.

Algunos jueces aseguran que, por existir un vacío legal en esta pena, han tenido que condenar al castigo mayor después de ésta -50 años de cárcel-, otros, porque no están de acuerdo en aplicarla.

Las opiniones encontradas van desde los juristas hasta organizaciones civiles. Unos aseguran que debe sancionarse con el más alto castigo a personas que han cometido grandes delitos.

Otros enfatizan que esto no ayudará en nada a minimizar la delincuencia.

La juez de sentencia penal, Miriam Elizabeth Welchez, indica que los problemas de delincuencia en el país se derivan de problemas socioeconómicos y familiares, y es el Estado el que debe garantizar la seguridad ciudadana. Fundamentalmente, sólo Dios da y quita la vida. Considero que la prisión 50 años es una severa sanción, porque una vida sin libertad no tiene sentido, manifestó la jueza.

Agrega que para eliminar esta pena debe tomarse en cuenta la opinión de la ciudadanía, pues la mayoría demanda que se aplique.

Para el abogado Mario Menchú, no es tan fácil abolir la pena capital, pues debe convocarse a un referéndum para que la población opine al respecto.

Sin embargo, hace énfasis en que hay personas que merecen ser castigadas fuertemente, porque han cometido crímenes execrables.

Alejandro Rodríguez, del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, comenta que si el Congreso aprueba una iniciativa de ley la pena máxima podría desaparecer del sistema judicial.

Esta institución también presentó una propuesta para eliminar dicho castigo.

Actualmente, hay 41 personas condenadas a la pena capital, pero no han sido ejecutadas porque existe un vacío legal en cuanto a que se aplique el perdón presidencial.

CAPÍTULO IV

4. Recurso de Gracia

Es la acción o medio que concede la ley al condenado en los casos en los cuales se ha dictado una sentencia condenatoria en la cual la pena es la muerte. Es un medio de que dispone toda persona que se encuentra condenada a la pena capital, por el cual tiene el derecho o la facultad de pedir a las personas autorizadas por ley de que se le conceda el perdón en la sentencia emitida.

4.1 Historia del recurso de gracia en Guatemala

Este escabroso tema tiene su evolución constitucional en Guatemala, ya que durante la Constitución de 1879 la cual tuvo sesenta años de vigencia en la cual no hubo regulación de la pena de muerte en el texto y no fue si no hasta la Constitución de la República de Guatemala de 1945 que figura por primera vez el concepto de pena de muerte en un texto constitucional, siendo precisamente en el Artículo 52 del mismo cuerpo legal.

La Constitución de 1879 puede circunscribirse como una Constitución de Estado liberal, promulgado por el gobierno del General Justo Rufino Barrios Auyón, siendo en cambio, la Constitución de 1945 ya es la del Estado social, así como la Constitución vigente de 1985 es la Constitución del Estado social de derecho y constitucional.

El Licenciado Alejandro Maldonado Aguirre, expresa al respecto: “Es interesante saber por que razón la Constitución democrática y revolucionaria de 1945 es la

que eleva a jerarquía constitucional a un concepto que parece desagradable, e inclusive, en cierta medida contrapuesto al valor de la vida humana que la misma Constitución consagra y en base a varios debates de la Asamblea Nacional Constituyente, la misma tuvo que ponerle límites, habida cuenta de los abusos, excesos y arbitrariedades de que con dicha penalidad habían cometido gobiernos dictatoriales anteriores”.⁴

Por dichos excesos de la pena de muerte aplicada a delitos políticos, se deduce por lo que se ve en los debates que los constituyentes pensaron mejor regular la pena de muerte y no dejarla al arbitrio de los gobiernos que pudieran venir. De manera que parece virtualmente reconocida en la Constitución de 1945. El Artículo 52 de esta Constitución en mención contiene intrínsecamente la garantía de legalidad y la determinación de la competencia exclusiva del sistema judicial, para imponerla a varones mayores de edad.

Esa es la primera decisión constituyente sobre la pena de muerte, en la cual se advierte que ya se regulaba con carácter eminentemente discriminatorio, debido a que se aplicaba únicamente a los varones mayores de edad, no así a las mujeres, siendo esto actualmente y debido a la evolución de los derechos humanos, se tendrá en cuenta que es eminentemente discriminatorio, ya que la Corte de Constitucionalidad lo reconoció en un caso diferente, que era el relativo al adulterio, cuando argumentó que era discriminatorio que sólo se penalizara a la mujer y no al hombre y en consecuencia lo declaró inconstitucional.

El artículo 52 de la Constitución de 1945 para preservar la imposición de la pena de muerte de un posible error judicial, determinó que no podría fundarse en la prueba indirecta de presunciones, garantizando también los recursos legales,

⁴ Maldonado Aguirre, Alejandro, **El observador**, pág. 2.

inclusive los de casación y de gracia, estableciendo que había una excepción al uso de estos, por ejemplo cuando se encontraba en una situación de invasión del territorio nacional o de plaza sitiada, sumando a esto cuando había una movilización por motivo de guerra, no teniendo mayor desarrollo legislativo, salvo cuando el Congreso de la República emitió una ley procesal con términos fulminantes, por los cuales pudo ejecutar en forma acelerada al delincuente Miculax Bux, de quién los expertos forenses han dicho que podía haber sido inimputable por no tener capacidad mental. Este evento fue mencionado en los debates de la Asamblea Constituyente por la conocida Ley Miculax, es decir se le dio el nombre y se hizo tristemente famoso el delincuente, por quién fue emitida dicha ley.

En la Constitución de 1956, que regula la pena de muerte en su Artículo 69, también se determina que esa pena solo la pueden imponer los tribunales de justicia, no pudiendo aplicarse con base en presunciones y también excluye específicamente a las mujeres, es decir, el Artículo de la Constitución de 1945 implícitamente excluía a las mujeres, en cambio el Artículo de la Constitución de 1956 dice: ni podrá aplicarse a las mujeres ni a los menores de edad, por lo que parece redundante que se estableciera lo de los menores de edad, ya que en otra parte de la Constitución se determinaba que los menores de edad son inimputables, garantizando también el acceso a los recursos, con la excepción de los de casación y de gracia.

En el año de 1965 se promulga otra Constitución y ésta, por primera vez, preceptúa el carácter extraordinario de la pena de muerte. No hay una explicación muy doctrinaria sobre porqué la califican de extraordinaria, pero en los debates de la Asamblea Constituyente se deduce que se refiere a que solo podría imponerse a delitos de extrema gravedad. Aunado a eso mantiene la prohibición de aplicarla a mujeres y menores de edad y agrega a las personas mayores de 70 años de

edad, proscribiendo de forma importante la pena de muerte para reos de delitos políticos y reos cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición, teniéndose un gran progreso en virtud de que durante muchos años la pena de muerte se aplicó a delitos políticos, sedición, rebelión, entre otros.

En el año de 1985 es la fecha de promulgación de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala vigente, la cual mantiene la dogmática de la Constitución anterior, con el cambio que reduce la edad para aplicarla a los mayores de 60 años de edad y no de 70, mantiene la garantía de la accesibilidad a los recursos, agregándole al de casación la obligada admisibilidad a trámite, pero suprimiendo lo relativo al llamado recurso de gracia, que es lo que aquí nos atañe.

El hecho de que se regulara que el recurso de casación debía ser siempre admitido tenía su explicación por que la Corte Suprema de Justicia había mantenido un criterio excesivamente legalista, tecnicista y literalista, por el cual una simple equivocación al formular el recurso lo rechazaba *in limine*. En consecuencia no era efectivo para que el tribunal supremo pudiera examinar los errores de procedimiento o de fondo incurridos por los tribunales, siendo de suerte que aquí, en este artículo, se dispuso que el recurso de casación, cuando se interponía por causa de pena de muerte debía de ser siempre admitido y posteriormente así lo ordenó la Corte de Constitucionalidad en un caso concreto.

Supresión del recurso de gracia en la Constitución de 1985

En los debates de la Asamblea Constituyente se escuchó la voz de varios representantes que se alzaban en contra de la institución del recurso de gracia, y

no les faltaba razón, en el sentido que desde los tiempos de Enrico Ferri se consideró que el recurso de gracia era una reminiscencia monárquica de los gobiernos autocráticos, en donde el rey tenía la disposición de vida y de muerte sobre las personas y además antijurídica, teniendo un fundamento eminentemente político. En virtud de esto, los constituyentes consideraron que había necesidad de garantizar un sistema de separación de poderes y que si la jurisdicción ya había emitido un fallo, era incorrecto que fuera revisado por el Organismo Ejecutivo. Por que no solo en el recurso de gracia, sino que también se mantuvo en el sistema la conmutación de las penas y el indulto a cargo del Presidente de la República, incurriendo los constituyentes en este caso en un error, debido a que no repararon correctamente que el recurso de gracia estaba reconocido en el Pacto de San José, el cual fue elaborado por eminentes juristas, que a pesar de su calidad jurídica recogieron el anacronismo del recurso de gracia, pero como se reconoció en Guatemala, tratándose de un derecho humano, ingresa al ordenamiento con la misma jerarquía que la Constitución.

Con respecto al recurso de gracia, la Constitución del año 1879 incluyó en el Artículo 78 la facultad del Presidente de la República de conmutar la pena mayor por la menor en la escala de la penalidad y de otorgar indulto por delitos políticos y comunes conexos. Igual se reguló en la Constitución de 1945 en el Artículo 137; en la Constitución de 1956 en su Artículo 168 y la Constitución de 1965 en el Artículo 189; siendo en la Constitución Política de la República vigente que desapareció dicha facultad o función del Presidente de la República o sea, ni conmutación, ni el indulto.

El que desaparecieran estas facultades del Presidente de la República, parece un avance en cuanto al reconocimiento de las competencias de los órganos del Estado, pero es importante la institución del indulto, al menos porque figura en la Constitución de los Estados Unidos de Norte América y eso permitió que el

Presidente Ford, indultara al ex Presidente Richard Nixon, ¿Por qué? Por que son instituciones de carácter político, de la misma forma como son de carácter político las potestades de decretar amnistías.

La Corte Interamericana ordenó a Guatemala adoptar, en un plazo razonable, un procedimiento que garantice que toda persona condenada a muerte tenga derecho a solicitar y, en su caso, obtener indulto, conforme a una regulación que establezca la autoridad facultada para concederlo, los supuestos de procedencia y el trámite respectivo.

Cejil es un Centro para la Justicia y el Derecho Internacional, explicó en un comunicado que la nueva ley aprobada por el Congreso guatemalteco en el año dos mil seis y que restableció la pena de muerte, paralizada desde 2000, viola este último punto, pues establece la figura del silencio administrativo en sentido negativo.

Esto quiere decir que si transcurren 30 días desde la solicitud de indulto sin que el Presidente de la República responda, se asume que el indulto fue negado y por lo tanto procede la ejecución de la persona condenada a muerte.

Tal situación evidencia una falta absoluta de criterios valorativos que contradice la orden de la Corte Interamericana, que indicó que el indulto debe ser resuelto por una autoridad competente conforme a ciertos criterios preestablecidos. La organización aseguró que la nueva ley guatemalteca desnaturaliza la figura del indulto y la utiliza para un fin totalmente contrario, cual es apresurar las ejecuciones de las personas condenadas a muerte. Cuya sede regional está en Costa Rica, instó al presidente de Guatemala, Álvaro Colón, para que "rectifique" esta situación mediante el veto y dé una "clara señal" del compromiso de ese país con los derechos humanos.

El mandatario guatemalteco anunció no otorgará el indulto a los reos condenados

a muerte en su país y que respetará la decisión de los tribunales de justicia.

Cejil es una organización de defensa y promoción de los derechos humanos que busca asegurar la implementación de normas internacionales de derechos humanos en los miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA).

Esta organización actúa de manera gratuita como representante de las víctimas que acuden a la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, que tiene su sede en San José de Costa Rica.

El jefe de Estado declaró a la prensa que no pasará sobre el sistema legal del país y que se "aplicará la ley" para preservar el Estado de Derecho.

Rechazó así, de forma tácita, la facultad de condonar la pena de muerte, restituida el martes pasado por la Ley Reguladora de la Conmutación de la Pena para los Condenados a Muerte, promovida por el opositor derechista Partido Patriota (PP).

Según el Partido Patriota, la medida, que reactiva la aplicación de la pena de muerte, recupera una "herramienta disuasoria" para reducir los altos niveles de violencia que, según datos oficiales, a diario se cobra la vida de 16 personas en Guatemala.

Fuentes de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) señalaron que la mayoría de los 41 condenados a muerte han agotado ya los recursos legales para evitar su ejecución, por lo que lo "último que les queda es pedir la gracia presidencial".

La pena de muerte, recogida repetidamente en las diferentes modificaciones del código penal guatemalteco, se suspendió en mayo de 2000, cuando el entonces

presidente Alfonso Portillo presentó en la Corte de Constitucionalidad (CC), máximo tribunal de este país, un recurso de inconstitucionalidad.

Según el expresidente Alfonso Portillo, la Constitución vigente, aprobada en 1985, no contempla conceder indultos a los condenados a muerte, con lo que la ley que la estipulaba, que data de 1892, quedaba sin efecto por ser más antigua.

La Corte ordenó entonces al Congreso legislar para salvar el vacío legal y se suspendió de hecho la aplicación de la pena de muerte, hasta que se resolviera el asunto.

Tanto el expresidente Alfonso Portillo como su sucesor, Óscar Berger, presidente entre 2004 y 2008, intentaron, sin éxito, abolir definitivamente la pena capital de la legislación guatemalteca.

El presidente Portillo atendió incluso una solicitud del Papa Juan Pablo II, durante su visita al país en 2002, para abolir la pena capital, que, sin embargo, no pasó el Congreso.

La ley que restituye ahora el indulto presidencial da luz verde a la aplicación de la pena de muerte en Guatemala, único país latinoamericano en que se aplica esta medida, junto con Cuba.

El código penal guatemalteco contempla la pena de muerte solo con "carácter extraordinario" en casos de asesinato, ejecución extrajudicial, secuestro, si la víctima fallece; parricidio y violación sexual calificada, si la víctima es menor de diez años.

Y no podrá aplicarse por delitos políticos, ni a mujeres, ni a hombres mayores de setenta años.

La regulación del indulto presidencial cobrará vigencia diez días después de que sea publicada en el Diario de Centroamérica (la gaceta oficial), y a partir de entonces los reos que en la actualidad fueron condenados a la pena capital tendrán un plazo de 30 días para pedir el indulto presidencial. El Presidente Alvaro Colom tendrá un plazo similar para decidir sobre la solicitud.

Si se concediera el indulto, al reo beneficiado se le conmutará la pena por el tiempo máximo de prisión establecido en la legislación penal guatemalteca, que es de 50 años.

De rechazarse, la ejecución deberá realizarse durante los 30 días siguientes, por medio de una "inyección letal", método que en 1998 sustituyó al fusilamiento.

Los últimos dos ejecutados condenados a pena de muerte en Guatemala fueron Luis Amilcar Cetín y Tomás Cerraté, el 29 de junio de 2000, por el secuestro y posterior asesinato de una empresaria.

Pero más que eso, está de por medio la aplicación de la pena de muerte. Será al presidente Colom al que toque de ahora en adelante decir la última palabra sobre las sentencias de ejecución, a través del poder del indulto. Y ya ha reiterado que no ejercerá ese poder, y dejará que se cumplan las decisiones de los tribunales.

El arzobispo de Guatemala, Monseñor Rodolfo Quesada, ha dicho, al oponerse a la resolución de los diputados que restablece la pena de muerte: "Si la justicia

fuera ecuánime y pareja, sin auto amnistías, más de algún personaje de nuestra historia pasada y reciente hubiera ya pasado por la cámara letal". Verdad como una catedral.

La pena de muerte, efectivamente, no resolverá nada. Sólo el triunfo de la propuesta de dejar atrás el túnel de la pobreza endémica que aflige a la gran mayoría de la población, al tiempo que se construye un sistema de justicia real, puede hacer que el monstruo de mil cabezas que es el crimen pueda ser enterrado en Guatemala.

Eso tomará muchos años, más allá de los que el presidente Colom tiene como mandato, y ciertamente la pena de muerte no va a ayudarlo en esa tarea.

4.2 Su aplicación en América Latina

La moción en favor de la suspensión mundial de las ejecuciones judiciales, un paso previo a su abolición según Amnistía Internacional, será apoyada por Brasil, sede de la cancillería.

En un comunicado, la cancillería detalla que la postura a llevar a la Asamblea General de la ONU (Organización de las Naciones Unidas) es por sobre todo abolir la pena de muerte, como lo hizo este país en 1979. La condena máxima en la actualidad es la de 30 años de prisión.

La derogación plena ya fue expresada en las metas humanitarias propuestas por Brasil al Consejo de Derechos Humanos del foro mundial, con sede en Ginebra, añade el texto oficial.

Pero en caso de no lograrse ese objetivo, Brasil apoyará la moratoria y, si por último eso tampoco se consigue, velará porque la pena de muerte siga los

parámetros internacionales, o sea siguiendo las normas de derechos humanos, agrega la declaración del gobierno centroizquierdista de Luís Ignacio Lula da Silva.

Perly Cipriano, subsecretario de Promoción de Defensa de los Derechos Humanos de la Secretaría Especial de los Derechos Humanos de la Presidencia de Brasil, confirmó a IPS esta estrategia y recordó que mantiene el rumbo histórico en la materia sostenido por este país en los foros internacionales.

El subsecretario subrayó que sólo ahora, el gobierno de Lula publicó el libro Derecho a la verdad y a la memoria, donde por primera vez el Estado asume tales muertes.

Una fuente de de la Dirección de Derechos Humanos de la cancillería argentina explicó a IPS que el proyecto auspiciado por varios países, entre ellos los referentes de la Unión Europea (UE), no fue enviado aún al gobierno de Néstor Kirchner, pero adelantó que está totalmente dispuesto a apoyarlo.

De igual manera, Caracas daría su apoyo a México, que en 2005 abolió formalmente los últimos vestigios de esta pena que se encontraban aún en el ámbito militar, aunque de hecho en ese país no se había ejecutado oficialmente a nadie desde 1961.

Precisamente, fuentes de la cancillería mexicana dijeron a IPS que el tema no está todavía definido, aunque aclararon al mismo tiempo que el gobierno de Felipe Calderón está completamente en contra de la pena de muerte.

Lo más probable es que se apoye la propuesta, considerando que en la II Reunión Cumbre entre México y la Unión Europea celebrada en mayo de 2004 en la ciudad

mexicana de Guadalajara, las partes suscribieron un acuerdo que en su punto siete destaca un fuerte compromiso mutuo para la abolición universal de la pena capital.

El conservador Partido Acción Nacional, al que pertenece Calderón, está en contra de este tipo de castigo y la Corte Suprema de Justicia de México ha resuelto que no se extradite a ninguna persona requerida desde un país que lo tenga en vigor y por tanto pueda ser condenado.

Empero, los vientos favorables a la moratoria chocan en Perú con la idea del presidente Alan García de reimplantar esta penalización, que ya la ha concretado en un proyecto que el Congreso legislativo aún no ha tratado.

Por eso, activistas entienden que este país se sumará al voto contrario a la moratoria mundial de las ejecuciones legales. Si la posición de legisladores oficialistas es a favor de la pena de muerte, quiere decir que el Estado peruano votará contra la propuesta en la ONU, señaló a IPS el presidente del capítulo local de la no gubernamental amnistía internacional, Ismael Vega Díaz.

Salvo en Cuba y Guatemala, hoy América Latina está libre de la pena capital para delitos comunes, mientras que también está derogada en el fuero militar en Colombia, Costa Rica, Ecuador, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Uruguay y Venezuela.

No es el caso de Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, El Salvador y todavía de Perú, que aún mantienen la pena máxima para las llamadas situaciones excepcionales, es decir en el marco del Código Militar y para delitos en tiempos de guerra.

La posición oficial extendida en la región contra la pena capital no impide, empero, que en periodos de recrudecimiento de la inseguridad ciudadana el tema vuelva al centro de las discusiones y surjan sectores favorables a reinstaurar este castigo.

Tal fue el caso de Argentina en la década pasada, cuando en medio de una ola de asaltos y secuestros el entonces presidente Carlos Menem (1989-1999) sugirió reimplantar la pena de muerte para casos de secuestro seguido de muerte. Pero, ante la movilización de las organizaciones de derechos humanos, la propuesta no prosperó.

También en Brasil la discusión se reactiva a la par del incremento de la sensación de inseguridad urbana. Eloisa Machado y Daniela Ikawa, de la Asociación de Derechos Humanos Conectas con sede en Sao Paulo, indicaron a IPS que es muy común la visión de que los problemas sociales se resolverán por una mayor rigidez del sistema penal.

Pero eso explica, según las activistas, una salida fácil, aunque completamente ineficiente a los problemas que afligen profundamente a gran parte de la población brasileña, como la pobreza, el desempleo, la educación de mala calidad, las condiciones inadecuadas de vivienda y la falta de seguridad humana, entre otros.

Todos problemas sociales de cuya solución, según las abogadas, depende una estructural disminución de la criminalidad.

En México, pese a la posición oficial contra la pena de muerte, ese debate también se reaviva, aunque sin resultados prácticos.

Según una encuesta realizada por AP en febrero de este año, 71 por ciento de los consultados se manifestó a favor de la aplicación de la pena de muerte y 26 por ciento en contra.

Sin embargo, al cambiar el sentido de la pregunta y, consultar qué castigos preferirían para un culpable de asesinato, sólo 46 por ciento de los mexicanos escogió la pena capital.

En tanto, Perú puede sumarse a Cuba y Guatemala si prospera el proyecto de ley del gobierno de García para penalizar a violadores sexuales de menores de siete años que causen la muerte de su víctima.

La iniciativa será nuevamente debatida por la Comisión de Constitución, confirmó a IPS el presidente del grupo parlamentario, Javier Velásquez Quesquén, porque ahora hay mejores condiciones para que se apruebe.

Velásquez Quesquén recordó que se trata de una promesa electoral de García, ya que el país reclama mano dura contra los violadores sexuales.

Vega Díaz expresó preocupación por este anuncio. A poco de celebrarse el día internacional contra la pena de muerte, es una muy mala noticia la confirmación de que el partido de gobierno insistirá en su proyecto de reimplantarla, manifestó.

En Guatemala, la pena de muerte está vigente pero las ejecuciones se frenaron en 2000 debido a un vacío legal que ha impedido recurrir a la gracia o indulto presidencial y agotar los recursos legales de defensa de los condenados.

Durante el gobierno de Alfonso Portillo (2000-2004), el Congreso derogó el decreto ley 159 de 1892, conocido como Ley de Indultos, y desde entonces ese país carece de procedimientos que garanticen el derecho de un reo a pedir el indulto, la amnistía o la conmutación de la pena.

Esta ley regulaba el recurso de la gracia presidencial mediante la cual el gobernante disponía, en última instancia, de la aplicación de la pena máxima.

Con el objetivo de resolver el impasse que mantiene en un limbo a 21 condenados, el derechista Partido Unionista (PU) presentó al parlamento en 2006 una iniciativa de ley que restablece el recurso de gracia y devuelve la potestad al

presidente.

Guatemala es un país sumamente peculiar, al punto de que a sabiendas de lo que ello significa, sus autoridades mantienen a varios condenados a muerte en una especie de limbo porque no quieren regular la implementación del recurso de gracia o indulto que era competencia del Presidente de la República y que desde principios de este siglo ya no se aplica, lo que impide que se pueda ejecutar la sentencia contra los condenados a muerte o modificarla.

El tema ha llegado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que decidió instar a nuestro país a resolver el problema. Sin embargo no es fácil la solución, porque de no existir el recurso de gracia no hay forma en que pueda aplicarse la pena de muerte contra los condenados a morir por inyección letal y evidentemente el Ejecutivo no quiere asumir esa tremenda responsabilidad.

Creemos que en vista de la situación existente, lo que procede es que se elimine la pena de muerte porque no hay autoridad capaz de conocer los recursos de gracia. No se puede asignar esa responsabilidad a los magistrados de la Corte, como proponen algunos, porque el poder judicial fue precisamente el que terminó dictando la sentencia. Y la verdad es que el recurso de gracia constituye un resabio del pasado, comprensible cuando los pueblos no eran soberanos y estaban bajo la majestad de un rey que era dueño de vidas y haciendas. Pero consideramos correcta la decisión adoptada de suprimir esa potestad presidencial la cual no se encuadra en la modernidad jurídica y al avance de la ciencias del derecho.

Porque si los tribunales competentes decidieron la aplicación de una sentencia específica, no hay razón para que una persona tenga que decidir si la acepta o modifica en el caso de la pena de muerte. Sin contar con los elementos que sirvieron a los juzgadores para llegar al fallo correspondiente, no se le puede atribuir al Presidente de la República la facultad que antaño tenían los Césares, de

decidir con un movimiento de dedo sobre la vida o la muerte de un ser humano.

Y si la ausencia del recurso de gracia hace inoperante la pena de muerte, el Congreso tendría que actuar para resolver ese limbo jurídico y terminar de una vez por todas con la incertidumbre provocada por el vacío legal. De hecho, la pena de muerte es inaplicable en Guatemala y ahora sólo queda que esa realidad sea también consagrada en la majestad de la ley. Sabemos que muchos quieren la vigencia del principio de ojo por ojo y diente por diente, pero en nuestro caso resulta que es legalmente inaplicable aunque subsista la pena capital para ciertos delitos.

4.3 La pena de muerte

Después de haberse llevado su debido Proceso a las personas que hayan sido acusados de haber cometido un ilícito penal la cual tiene como consecuencia la pena de muerte y estar debidamente firme en la actualidad se encuentran 43 condenados a la espera de que se ejecute la sentencia y se les aplique la inyección letal.

Como muy bien es sabido hay diferentes criterios que se sustentan, avalando o no la pena de muerte como por ejemplo: La doctrina de la Iglesia reconoce el derecho a la legítima autoridad pública, de imponer la pena de muerte, aunque hay muchos católicos que todavía defienden la pena de muerte y reconocen que el Estado tiene el derecho de ejecutarla como última alternativa.

También hay doctrinas que sustentan la tesis que el Estado tiene medios suficientes para impedir que el delincuente o el reo continúe delinquirando o haciendo el mal y en consecuencia represente un peligro para la sociedad, argumentando que recurrir hoy en día a la pena de muerte es reconocer que el Estado es impotente e incapaz imponer los medios adecuados para impedir que el

delincuente transgredía la ley, por aparte aplicar dicha pena es retroceder a los avances que se han dado en la sociedad en materia de dignidad y de derechos humanos, por aparte es como dejar al descubierto por parte del Estado la imposibilidad de rehabilitar al delincuente y no creer en el ser humano y el perdón.

La pena de muerte es un tema controvertido y la ley penal guatemalteca es muy estricta al contemplar los casos en los cuales se aplica y es también un tema que desencadena un sin fin de emociones debido a que en la actualidad en Guatemala se está viviendo una situación de violencia siendo por esto que nuestra sociedad experimenta sentimientos encontrados al respecto como el miedo, incertidumbre, cólera, impotencia y deseos de intervenir en el problema, ya que el obligado a proteger según la Constitución Política de la República de Guatemala a los ciudadanos es el Estado, lo que provoca en la población una frustración debido a que mediáticamente se politiza el tema.

Al analizar el tema que nos atañe es imposible no hacerse la pregunta, ¿es preciso que se ejecute la pena de muerte? ¿es posible que el delincuente se arrepienta y no vuelva a delinquir? Respondiéndonos al mismo tiempo que el delincuente no tuvo misericordia para cometer la acción delictiva que produjo como consecuencia que se encuadrara típicamente en un delito, en virtud de haber violado sexualmente a la víctima, asesinar y secuestrar, entonces en síntesis, vale la pena perdonarlos?

El Artículo 4, numeral 6, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) ratificada por el Estado de Guatemala, dispone 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; y asimismo, que no se puede aplicar la pena de muerte mientras una solicitud en ese sentido esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

En ese mismo orden de ideas, el Artículo 6.4 del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos, también ratificado por el Estado de Guatemala, establece que toda persona condenada a muerte tendrá derechos a solicitar el indulto o la conmutación de la pena; y asimismo, que la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

Hasta el primero de junio del año 2000, el conocimiento del recurso de gracia y la concesión del indulto respectivo correspondía al Presidente de la República conforme lo ordenaba el Decreto 159 de la Asamblea Nacional Legislativa que, además, regulaba el procedimiento para el otorgamiento del mismo. Sin embargo, dicho Decreto fue derogado por medio del Decreto 32-2000 del Congreso de la República de Guatemala emitido en la fecha indicada y en consecuencia ninguna autoridad tenía competencia para conocer el recurso de gracia ni para conceder o no el indulto, por tal razón no era posible aplicar la pena de muerte ni conmutarla por la máxima de prisión en tanto no se designara una autoridad competente para que conociera y resolviera el recurso de gracia, por lo que esta vacío legal mantenía en espera para el 2 de marzo del año 2005 a 37 condenados a muerte por los tribunales de justicia, 26 de los cuales por la comisión del delito de secuestro y los restantes por secuestro o asesinato o solamente por asesinato, por lo que en esa fecha la Comisión Presidencial de Derechos Humanos (Coprodeh) y la Corte Suprema de Justicia (CSJ) propondrían que la competencia para conocer y resolver el Recurso de Gracia fuera asignada a 3 magistrados de la Corte Suprema de Justicia, lo que hizo surgir la pregunta a nivel nacional: ¿ Por qué 3 y no 1, 2, 4, 6, 9, o 12 ? exponiéndose en su momento por los medios de prensa que si bien era lógico que el recurso de gracia fuera conocido y resuelto en el seno del Organismo Judicial, también lo era que la Corte Suprema de Justicia en pleno integrado por 13 magistrados fuera la que conociera y resolviera dicho recurso, previa excusa de los magistrados que hubieran conocido y resuelto el respectivo recurso de casación penal.

No es si no hasta el año 2008 cuando el Congreso de la República de Guatemala

restituye la figura del indulto presidencial para los condenados a muerte, poniendo con ello fin a un vacío legal que desde el año 2000 impedía aplicar esa pena a pesar de que se ha sentenciado con esta pena hasta el 2008 a 41 personas.

Con el voto de 140 legisladores de 143 presentes en el hemiciclo y la intención de enviar un mensaje a los delincuentes para frenar la ola de violencia que afecta a toda Guatemala, el Organismo Legislativo aprobó una iniciativa presentada en el año 2006 para restablecer el recurso de gracia y permitir que se ejecuten las sentencias de muerte. Así la nueva ley reguladora de la conmutación de la pena para los condenados a muerte establece que, después de agotados todos los recursos ordinarios y extraordinarios, el reo que reciba ese castigo podrá pedir su conmuta por el de máxima de prisión o sea 50 años en los 15 días hábiles siguientes a la fecha en que quede firme la sentencia.

El Presidente de la República de Guatemala tendrá que conocer todas esas solicitudes, sin excusa, y resolverlas en un plazo de 30 días, de lo contrario se tendrá por denegada tácitamente la solicitud. Esa decisión no podrá referirse a la culpabilidad o inocencia del condenado, sino únicamente a si se le perdona o no la vida.

Aquellos reos cuya sentencia esté firme cuando la nueva norma cobre vigor o sea 10 días después de que sea publicada en el diario oficial, tendrán un mes para presentar el recurso de gracia.

En la actualidad como dijimos hay 41 reos condenados a la pena de muerte, aunque en la mayoría de los casos la sentencia aun no ha quedado firme.

Actualmente la pena de muerte se aplica en los delitos de asesinato, ejecución extra judicial, secuestro si la víctima fallece, como consecuencia del hecho, parricidio y violación calificada, siendo este último delito si la víctima no hubiere cumplido los 10 años de edad.

A la fecha no existe ninguna publicación de la ley en mención por lo cual continúa el vacío legal y en consecuencia ninguna autoridad o ente conoce actualmente el recurso de gracia.

4.4 Legislación guatemalteca sobre la pena de muerte

La pena capital, popularmente conocida en nuestro medio jurídico guatemalteco como pena de muerte, es un tema que desde algún tiempo ha cobrado vigencia en ocasión del agravamiento de conflictos sociales que han descollado en el incremento de delincuentes o perturbadores de los bienes jurídicos tutelados por el Estado dentro del conglomerado; delitos que incluso se han denominado de impacto social ya que realmente producen daños inmensos impactando a la sociedad, con sus respectivas consecuencias de atraso social.

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece que todo ser humano debe gozar a plenitud de sus derechos y para esto debe cumplir con sus obligaciones siendo parte de ellas, respetar los derechos de los demás siendo este el principio de bilateralidad de la ley. Además el derecho formalmente válido o ley vigente, es el único medio de restringir un derecho reflejando en este precepto del principio de legalidad. Así la pena es una consecuencia eminentemente jurídica y debidamente preestablecida en la Ley, que consiste en la privación y restricción de bienes jurídicos que impone un Órgano Jurisdiccional competente en nombre del Estado de Guatemala y estas penas se dividen en principales y accesorias.

La pena de muerte que ahora nos ocupa, pertenece a las penas principales,

siendo el Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Guatemala que la regula en una forma genérica, y el Artículo 43 del Código Penal, establece específicamente las figuras que tienen como castigo tal pena, en atención a la peligrosidad criminal del reo y la seguridad de la nación, consiste en la eliminación física del delincuente, siendo en la actualidad por medio de un sistema médico denominado inyección letal; y su fin es la separación definitiva del delincuente de la sociedad para evitar que continúe dañándola.

4.6 Ente encargado de resolver el recurso de gracia :

Después de hacer un esbozo sobre lo que se evalúa sobre la pena de muerte, se debe tener presente que hay 43 condenados a la pena de muerte y si bien el protocolo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte, adoptado por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos en 1990, supone la total abolición de la pena de muerte, aun como el protocolo número 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos adoptado por el consejo de Europa en 2002, establece la abolición de la pena de muerte en todas las circunstancias, incluso en tiempo de guerra o de peligro inminente de guerra.

Actualmente se debe resolver la situación en que se encuentran los 43 reos sentenciados a muerte, por lo cual es necesario que se cree un ente que conozca si se otorga el recurso de gracia, que sería el perdón. Por lo cual para la creación del ente que tenga la facultad de otorgar o no el recurso de gracia se deben de ser personas concedoras del derecho, que deberán involucrarse en la toma de la decisión a la sociedad civil que actualmente participa activamente dentro de las políticas que se toman por parte del gobierno.

Deben de tomarse presupuestos necesarios para que el ente que se cree con tal función tenga liniamientos suficientes y fundamento para otorgar el recurso de gracia o no.

Tiene que existir un procedimiento establecido con plazos taxativos, para la toma de la decisión con el fin de que no sea un proceso engorroso, por lo que según mi propuesta deberían de involucrarse en la terna de quienes deben conformar el ente que conozca del recurso de gracia los siguientes profesionales o entidades:

- 1.- El procurador de los derechos humanos, como el responsable de que se garanticen los derechos del reo.
- 2.- El presidente de la Corte de Constitucionalidad en turno, como el encargado de que se garanticen los preceptos constitucionales.
- 3.- El presidente del Colegio de Abogados y Notarios.
- 4.- El rector de la Universidad de San Carlos de Guatemala.
- 5.- Un miembro representante de la sociedad civil.
- 6.- El Procurador General de la Nación, como representante del estado.
- 7.- El Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República de Guatemala.

Si se observa con detenimiento no figura en el ente en mención ningún representante de la Corte Suprema de Justicia, debido a que para llegar a la resolución de la sentencia condenatoria de la pena de muerte y que esta se ejecute, se entiende que se ha elevado un procedimiento formal y preestablecido, que en consecuencia se agotó todos los recursos otorgados por la ley penal y la sentencia se encuentra firme, siendo esta facultad delegada al Organismo Judicial con fundamento en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo cual sería redundante que dentro de los miembros que conformaran este ente que conozca del recurso de gracia interviniera un miembro

del Organismo Judicial.

Con respecto al procedimiento que se llevaría tendría como requisito el haberse agotado todos los recursos preestablecidos y que la sentencia se encontrara firme, sin olvidar la petición escrita por parte del reo condenado a muerte, argumentando el motivo del por que desea que se le otorgue el recurso de gracia, en virtud de que debe ser solicitado por el condenado con tal sentencia, no debiendo ser una acción de oficio por parte del ente encargado, siendo con este procedimiento que se obligaría a que las personas condenadas a muerte muestren sus sentimientos, ya sea de arrepentimiento, clemencia y el deseo de hacer algo por resarcir el daño causado a la sociedad.

Después de la creación del ente encargado de conocer el recurso de gracia, debe establecerse un tiempo prudencial señalado por la ley para que los condenados a la pena de muerte efectúen sus respectivas solicitudes, de lo contrario se entenderá que el reo condenado con la pena de muerte no desea que se le otorgue el recurso de gracia o perdón.

La petición escrita deberá ser dirigida al ente encargado del recurso de gracia quién deberá establecer un lugar en el cual se deberá recibir dichas peticiones, no debiendo esta ultima revestir las mismas de formalidades, haciéndose mención en las mismas los datos completos del sindicado tales como: nombre completo, número de causa, juzgado a cargo de ejecutar la pena, lugar donde se encuentra recluido el reo solicitante y el delito por el que fue sentenciado, debiéndose tomar en cuenta por el ente encargado, si al conocer el recurso corresponda aplicar en forma retroactiva una nueva ley penal mas benigna que halla sido promulgada con posterioridad a la sentencia condenatoria en revisión y que no se halla solicitado el recurso de revisión.

Se persigue al iniciarse el procedimiento que el mismo no sea tedioso para quién tenga la facultad, buscando que se dicte resolución en la cual se argumente la

razón por la que se otorga o no el recurso de gracia.

Por aparte debe dejarse claro que el recurso de gracia no es un recurso ordinario y mucho menos extraordinario si no se le atribuye el termino recurso donde la concepción como única vía excepcional que se le presente al reo condenado a muerte para que se estudie por parte del ente encargado si es procedente otorgar o no tal petición.

CONCLUSIONES

1. El debido proceso es una garantía reconocida en la Constitución política de la República de Guatemala, de suma importancia y su fin fundamental es el que no se violen las garantías constitucionales en materia de derechos humanos y así llegar a una sentencia justa y después de haber agotado todos los recursos legales pueda ejecutarse la pena.
2. La historia en el caso que nos atañe es fundamental y se concluye que la actual Constitución Política de la República de Guatemala, promulgado en el año de 1985 suprime el recurso de gracia al contrario de las cuatro Constituciones anteriores que si lo comprendían dentro de su cuerpo normativo. La Constitución suprimió el recurso de gracia por no tener ningún fundamento jurídico sino eminentemente político y por aparte los constituyentes consideraron que había necesidad de garantizar un sistema de separación de poderes, y que si el órgano jurisdiccional había emitido un fallo, era incorrecto que fuera revisado por el Organismo Ejecutivo.
3. El pacto de San José en el cual Guatemala forma parte como uno de los Estados que lo ratificó, el cual es en jerarquía, igual a la Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce el recurso de gracia, por lo cual se concluye que los constituyentes no repararon en ese detalle y no lo incluyeron dentro del cuerpo normativo de nuestra actual Constitución Política de La República de Guatemala, promulgada en el año de 1985.

4. La creación de un ente colegiado es la conclusión para suprimir la responsabilidad que se había otorgado anteriormente en el poder de decidir de una sola persona, en torno a otorgar el perdón a todos los reos que se encuentran con sentencia condenatoria en la cual la pena es la muerte y habían solicitado tal petición. .

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Organismo Judicial implemente medidas para que el Órgano Jurisdiccional competente respete el debido proceso y para esto se hace necesario las capacitaciones constantes en actualizaciones en materia de derechos humanos y proceso penal, sin dejar atrás la concientización en cuestión de ética y profesionalismo.
2. Que el Organismo Legislativo, se instruido en materia histórica acerca de los principios que dieron origen al recurso de gracia con el objeto de que los mismos interpreten el espíritu de la ley y del por que fue incluido en las anteriores constituciones a través de la historia en Guatemala, para que puedan vislumbrar así el ente colegiado que se encargue de conocer el recurso de gracia.
3. Es necesario que se divulgue por todos los medios incluyendo en el pensum de estudios de los centros de enseñanza de nuestro país, de la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida como Pacto de San José, con el objeto de que la población este concientizada de los derechos humanos reconocidos internacionalmente.
4. Es necesario que se constituya inmediatamente un ente colegiado, con el propósito de hacer mas consensuada una decisión tan importante como es otorgar el perdón a los condenados a la pena de muerte y así fortalecer el estado de derecho en Guatemala, suprimiendo de una vez por todas la reminiscencia monárquica de los gobiernos autocráticos en donde el rey tenía la disposición de vida y muerte sobre las personas.

BIBLIOGRAFÍA

BECCARIA, Cesare. **De los delitos y de las penas.** Ed. Temis, España, 1987.

BOVINO, Alberto y William Ramírez. **Pena de muerte.** Guatemala: (s.e.), 2002.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**
Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1988.

CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal.** Ed. Porrúa, México, 1994.

CECIL, Robert. **Hitler máquina de guerra.** Ed. Agata, España, 1997.

CHACON DE MACHADO, Josefina y Carmen María Gutiérrez de Colmenar
Introducción al derecho. Guatemala: (s.e.), 1987.

CHANT, Christopher. **La máquina de guerra nazi.** Ed. Libsa, España, 1999.

CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal, tomo I.** Ed. Bosch, España, 1971.

CUELLO CALÓN, Eugenio. **La moderna penología, tomo I.** Ed. Bosch, España,
1958.

DE FINA VARA, Rafael. **Diccionario de derecho.** Ed. Porrúa, S.A., México,
1984.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y otros. **Manual del derecho penal guatemalteco. Parte general.** Guatemala: (s.e.), 2001.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal Guatemalteco.** Ed. F&G, Guatemala, 1999.

GAITÁN, Héctor. **Historia de los fusilamientos en Guatemala.** Ed. Artemis & Edinter, Guatemala, 1998.

GARCIA MAYNES, Eduardo. **Introducción al derecho.** Ed. Porrúa, S.A., Argentina, 1984.

LOPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho.** Cooperativa de Consumo Integral R. L., Tomo I, Guatemala, 1995.

LOPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho.** Ed. Lovi, V.2. Guatemala, 1999.

OSSORIO SANDOVAL, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1981.

PASCUAL, Marín Pérez. **Introducción a la ciencia del derecho.** Ed. tecnos, Madrid, España, 1974.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Introducción al estudio del derecho.** Guatemala: (s.e.), 2000.

PEREZ DIAZ, Edgar. **La técnica jurídica.** Guatemala: (s.e.), 2001.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Introducción al estudio del derecho**. Ed. Porrúa S.A., México, 1967.

Legislación:

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

Código Penal guatemalteco, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala

Código Procesal Penal guatemalteco, Decreto 52-92 del Congreso de la República de Guatemala.

Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José

Pacto internacional sobre Derechos Políticos y Civiles