

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a staff, surrounded by various symbols including a crown, a cross, and a lion. The Latin motto "SIBI CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS" is inscribed around the perimeter of the seal.

**LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA DE ARRESTO EN MATERIA  
DE FALTAS PARA CUMPLIR CON EL FIN REHABILITADOR DEL  
DERECHO PENAL**

**CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO**

**GUATEMALA, FEBRERO DE 2010**

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

**LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA DE ARRESTO EN MATERIA DE  
FALTAS PARA CUMPLIR CON EL FIN REHABILITADOR DEL DERECHO PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

**CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, febrero de 2010.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ**  
**EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Jorge Leonel Franco Morán  
Vocal: Licda. Mayra Yohana Veliz López  
Secretario: Licda. Berta Aracely Ortiz Robles

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Ronan Arnoldo Roca Menéndez  
Vocal: Lic. David Sentes Luna  
Secretario: Lic. Rudy Ramos Figueroa

**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 de la Universidad de San Carlos de Guatemala).



*Lic. Rudy Oswaldo Peláez Cerdón*

Abogado y Notario

5ta. Av. 11-70 zona 1, Edificio Herrera, Of. 2c. Tel. 55038377

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, 14 de abril de 2009.

14 ABR. 2009

UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Licenciado

CARLOS MANUEL CASTRO MONROY

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala,

Presente.

Licenciado Castro Monroy:

De manera atenta y respetuosa me dirijo a usted para informarle que el bachiller **CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO** ha concluido satisfactoriamente su trabajo de tesis intitulado "**LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA DE ARRESTO EN MATERIA DE FALTAS PARA CUMPLIR CON EL FIN REHABILITADOR DEL DERECHO PENAL**". Lo anterior ha sido posible luego de realizar los estudios pertinentes, y de la utilización de técnicas de investigación tales como el método inductivo, del método deductivo; así como por medio de la síntesis y análisis de los resultados obtenidos y de la lectura de la debida información bibliográfica de autores nacionales y extranjeros. Se llegó a la conclusión que es necesario reformar la pena de arresto en materia de faltas para cumplir con una efectiva rehabilitación en los acusados y que de esta manera puedan ellos ser útiles para la sociedad, determinando además que el medio más efectivo para lograrlo es por medio del trabajo obligatorio.

El contenido técnico y científico de la tesis anteriormente relacionada es adecuado, realista y completo en el sentido que el tema que se trata es realmente un problema para nuestra realidad nacional y con el estudio realizado se devela la ineficacia de una sanción que afecta de manera directa a la sociedad guatemalteca ya que la misma conlleva al desempleo, y a la

*Lic. Rudy Oswaldo Peláez Cerdón*  
Abogado y Notario



separación familiar, razón por la cual considero que aquí radica la verdadera contribución científica de la investigación realizada.

Además la tesis del bachiller **CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO** está redactada adecuadamente, utilizándose el debido lenguaje técnico-jurídico, así como alcanzando las conclusiones pertinentes al estudio realizado y de igual manera las recomendaciones se encuentran debidamente cimentadas a las conclusiones que se desprendieron de la investigación realizada, razón por la cual establezco que la tesis sujeta a mi asesoría cumple 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, por lo que considero pertinente aprobar el proyecto presentado, para que después de los subsiguientes trámites de rigor, sea discutido en el examen público de tesis del sustentante, previo a obtener las calidades académicas que otorga esta distinguida Facultad, razón por la cual otorgo el presente dictamen favorable.

Sin otro particular, me suscribo de Usted muy atentamente,

LIC. RUDY OSWALDO PELÁEZ CORDÓN  
Colegiado 6157

Lic. Rudy Oswaldo Peláez Córdón  
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintitrés de abril de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) FRANCISCO JAVIER MENDOZA IRUNGARAY, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO, Intitulado: "LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA DE ARRESTO EN MATERIA DE FALTAS PARA CUMPLIR CON EL FIN REHABILITADOR DEL DERECHO PENAL".

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 ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis  
CMCM/sllh

LICENCIADO  
Francisco Javier Mendoza Irungaray  
ABOGADO Y NOTARIO  
Vía 1, 1-67 Z. 4, Of. 5, PB-1 Ed. RODSEGUROS  
Tel. 2334-6034  
GUATEMALA



Guatemala, julio 25 de 2009.



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

Atento le informo que en cumplimiento de mi nombramiento de fecha 23 de abril de 2009, procedí a revisar el trabajo de Tesis del Bachiller **CARLOS AUGUSTO MORAN ALVARADO** titulado

***"LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA DE ARRESTO EN MATERIA DE FALTAS PARA CUMPLIR CON EL FIN REHABILITADOR DEL DERECHO PENAL".***

En mi calidad de **REVISOR** soy de la opinión que el trabajo revisado tiene información doctrinaria y legal de mucha importancia que deberá ser tomada en cuenta para los cambios que sugiere con esta propuesta, las cuales son congruentes con las conclusiones planteadas, mismas que fueron evidentemente alcanzadas por medio del método deductivo, resultado del análisis hecho en el trabajo de Tesis anteriormente relacionado.

El desarrollo del trabajo es, además, adecuado, con una redacción clara, entendible y aceptable, aparte que tanto la metodología como las técnicas de



investigación que utilizó las considero como apropiadas para el trabajo realizado, pues resultó de una amplia bibliografía que permitió al Bachiller CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO cumplir con los objetivos y expectativas del presente estudio.

Su contribución científica al ámbito penal coadyuvará con la modernización del Derecho Penal y a darle vida al espíritu de dicha rama para la rehabilitación y reinserción del delincuente a la vida social, las cuales quedan patentadas en las recomendaciones, las que considero son pertinentes y acordes con las conclusiones a que llegó.

Dichas razones hacen obligatorio indicar que el trabajo de Tesis de Licenciatura realizado por el Bachiller CARLOS AUGUSTO MORAN ALVARADO cumple con los requisitos reglamentarios correspondientes establecidos en el Artículo 32 del Normativo Para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito el presente dictamen **FAVORABLE**.

Sin otro particular, me suscribo del señor Jefe de la Unidad con las muestras de mi alta estima y consideración.

Cordialmente,

  
LICENCIADO  
Francisco Javier Mendoza Irungaray  
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Francisco Javier Mendoza Irungaray

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 4544

REVISOR DE TESIS

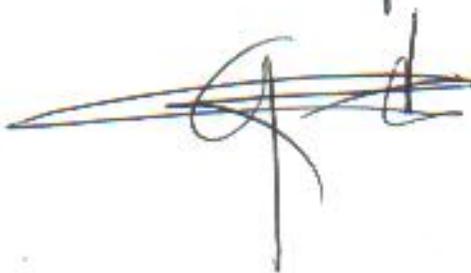


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinticinco de enero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante CARLOS AUGUSTO MORÁN ALVARADO Titulado LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA DE ARRESTO EN MATERIA DE FALTAS PARA CUMPLIR CON EL FIN REHABILITADOR DEL DERECHO PENAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh,


## DEDICATORIA

**A Dios:** Porque en sus manos se encuentra toda la vida del universo.

**A mis padres:** Porque con sus enseñanzas y consejos me mostraron el camino para ser la persona que hoy en día soy. Todo lo que soy es gracias a ustedes.

**A mi hermana y abuelos:** Gracias por siempre creer en mí y apoyarme en todos los proyectos que me he propuesto en mi vida, soy muy afortunado de contar con ustedes.

**A:** Todas aquellas personas que de una u otra manera colaboraron en la elaboración del presente trabajo de tesis, ya sea material o moralmente. Muy especial a Jenny del Cid por ser esa persona que me apoyo cuando más lo necesité y estar junto a mí cuando las fuerzas me dejaron, y a quienes sin estar mencionadas saben que fueron un gran apoyo para mí.

**A mis amigos:** Por ayudarme a hacer de mi paso por la universidad una verdadera experiencia de vida tanto dentro como fuera de las aulas, gracias jóvenes. Especialmente a mis amigos Alejandro, Sergio, Gabriel, Tati, Ricardo, Hae Soo, Mishell, Susy, Errol, Jimmy, Jennifer Morales

**A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, y en especial a la Universidad de San Carlos de Guatemala, mi Alma Mater, por alimentar iluminar mi espíritu con el saber.

## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. La pena.....	1
1.1 Historia de la pena.....	1
1.2 Naturaleza jurídica de la pena.....	9
1.3 Características de la pena.....	9
1.4 Fines de la pena.....	11
1.5 Clasificaciones de la pena.....	15
1.5.1 Clasificación doctrinaria.....	15
1.5.2 Clasificación legal.....	21
1.6 Definición.....	25

### CAPÍTULO II

2. La actividad estatal en la coerción penal.....	29
2.1 La punibilidad.....	29
2.2 La determinación de la pena.....	32
2.3 Realidad del sistema penitenciario en Guatemala.....	33
2.4 Argumentos contra la actividad estatal en la imposición de penas privativas de libertad.....	40

### CAPÍTULO III

3. El arresto.....	51
3.1 Antecedentes históricos de las penas privativas de libertad.....	51
3.2 Definición.....	54
3.3 Clasificación.....	55

	<b>Pág.</b>
3.4 Características.....	57
3.5 Principios de la pena privativa de libertad de arresto.....	57
3.6 Garantías constitucionales.....	62

## **CAPÍTULO IV**

4. Las faltas y el trabajo como alternativa para sancionarlas.....	65
4.1 Naturaleza jurídica.....	65
4.2 Clasificación de las faltas.....	66
4.2.1 Clasificación doctrinaria.....	66
4.2.2 Clasificación legal.....	67
4.3 El juicio por faltas.....	69
4.4 La ejecución de la pena de arresto.....	72
4.5 Efectividad de la pena privativa de libertad de arresto.....	73
4.6 La rehabilitación del condenado por faltas.....	75
4.7 El trabajo como alternativa al arresto por faltas.....	78
4.7.1 La necesaria experimentación de la figura.....	80
4.7.2 Realidad social de la aplicación de la pena de arresto en Guatemala.....	83
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89

## INTRODUCCIÓN

En Guatemala el derecho penal se encuentra en un estado de incongruencia e injusta configuración para cumplir con su finalidad rehabilitadora, específicamente dentro de la pena de arresto que se da en el juicio de faltas. Si se analiza que desde que se promulgó el Código Penal no se ha hecho reforma alguna a las sanciones privativas de libertad, se vuelve imperante que en Guatemala se plantee una reforma expresa a las penas cortas privativas de libertad, en este caso la pena de arresto.

Este fue el problema básico de la presente investigación. El observar que en Guatemala se imponen penas privativas de libertad a una persona que comete una falta, es decir, un ilícito penal sin mayor injerencia dentro de la sociedad. El problema que esta investigación desarrolla se define como la necesidad de reformar la pena de arresto en materia de faltas para cumplir con el fin rehabilitador del derecho penal. Esto ante la ineficacia y subsecuente fracaso que ha existido en la sociedad al sancionar a quienes cometen las faltas que regula la ley debido a que los faltantes son individuos de baja peligrosidad social y aún así se les priva de su libertad en un régimen cerrado y son reclusos junto a criminales multireincidentes, rebeldes y psicopatológicos.

En virtud de lo anterior, la presente investigación tiene como objetivo primordial abogar por la desaparición de las cárceles, mas no de las penas para los delincuentes de baja peligrosidad que cometan las faltas que establece el Código Penal de Guatemala, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República.

Actualmente la pena de arresto en materia de faltas es una práctica penal que no tiene resultados positivos para el sancionado ni para el Estado, puesto que implica gasto de la hacienda pública y no trae avance alguno para la sociedad.

Para la realización de esta investigación se tomó como hipótesis el postulado que se deben crear nuevas sanciones en el ordenamiento penal guatemalteco para cumplir con el fin rehabilitador del derecho penal en materia de faltas y sustituir mediante la aplicación de estas nuevas sanciones la pena de arresto. Estas nuevas sanciones además no deben ser bajo ninguna circunstancia privativa de la libertad, sino al

contrario, el ordenamiento jurídico debe buscar la descarceración de las faltas y buscar que el castigado permanezca dentro de la sociedad para cumplir además con el fin preventivo-rehabilitador.

Para alcanzar los objetivos preestablecidos en la presente investigación se utilizó la técnica de recopilación y almacenamiento del material documental referente a la teoría de la Pena y las faltas dentro de nuestro ordenamiento jurídico, desarrollando el tema de la siguiente manera. En el primer capítulo se desarrollo la pena, todos sus elementos, características, historia, definición, así como otros factores que se consideraron necesarios para crear una idea general acerca del tema; en el segundo se analizó la actividad estatal en la coerción penal, esto con el objetivo de develar cada elemento que ejerce en el Estado la facultad de imponer una sanción de naturaleza penal y por que él mismo busca la imposición de penas privativas de libertad, asimismo se analizó la realidad del sistema penitenciario en Guatemala; en el tercero se desarrolla el arresto para adentrarse en el tema central de esta investigación y se analizan sus principales elementos y principios como una antesala al cuarto y último capítulo denominado “Las faltas y el trabajo como alternativa para sancionarlas”, el cual evalúa todos los elementos anteriormente desarrollados, los aplica al ilícito penal de las faltas y propone una alternativa, el trabajo, la cual se alcanzó a través de la aplicación del método del análisis debido a que este método separa e individualiza los elementos del problema, con el objeto de entender cómo opera la pena de arresto en materia de faltas dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, formando el sentido lógico de dicho concepto; además se empleó el método deductivo para inferir el resultado o esencia de un caso concreto y particular, tomando como guía y base, los parámetros generales y comunes del tema que se desarrolla.

En virtud de lo anterior, se logra determinar que es imperante para el Estado de Guatemala reformar la pena de arresto en materia de faltas ya que se patentiza con este estudio que la privación de libertad no es bajo ninguna circunstancia la mejor sanción penal posible para quien cometa las faltas establecidas en el Código Penal de Guatemala, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República.

# CAPÍTULO I

## 1. La pena

### 1.1 Historia de la pena

Al analizar a la humanidad como un ente social, la historia permite dividirla en épocas, cada una de las cuales ha tenido injerencia en el mundo jurídico debido a que el Estado, desde el inicio mismo de su historia, ha regulado las actuaciones del ser humano dentro de una determinada sociedad, y ésta a su vez ha delimitado por determinados factores tanto políticos, sociales y culturales como religiosos, las conductas humanas que considera lesivas para sí y, por lo tanto, sujetas a una sanción por parte del ente legalmente facultado para esto: el Estado mismo.

Si se analiza la historia del derecho penal, se comparte el criterio de la mayoría de juristas, quienes la clasifican por fases; pudiendo establecer sin entrar en detalles que las mismas son: a) época de la venganza privada, b) época de la venganza divina, c) época de la venganza pública, d) período humanitario, e) etapa científica y d) época moderna.

De conformidad con lo anterior se logra establecer que la pena, como consecuencia de una conducta clasificada socialmente como negativa, surge desde la historia del derecho penal mismo con la venganza privada. Durante esta etapa los infractores de la ley se enfrentaron a las penas más crueles en las cuales su intensidad variaba según la fuerza que tuviera la víctima o sus familiares contra el delincuente. Sin embargo, la pena, tal como es conocida hoy, la cual es aplicada por el Estado, surge al momento mismo que surge el ius puniendi, en la época de la venganza pública.

Esto se puede afirmar desde el momento en que los Estados se organizan en monarquías y se rebelan contra el poder político de la Iglesia Católica (Europa especialmente), por lo que históricamente es en la Edad Media la etapa en la cual los monarcas aplican su ley contra todo aquel que de una u otra manera contravenga sus disposiciones. En el caso de la época de la venganza pública, si bien comienzan a aparecer regulaciones para las penas, éstas no disminuyen su crueldad. Por ejemplo, la Ley de Hammurabi establecía para una gran cantidad de delitos graves, y no tan graves, la pena capital. Con respecto a delitos menores se establecían penas que consistían en la mutilación del cuerpo del penado, entre otros castigos tales como arrojar la víctima al río. De esta forma se puede apreciar cómo las penas carecen de humanidad y tienen un sentido puramente intimidatorio. En el Derecho Romano, no es sino hasta la etapa Imperial cuando las penas empiezan a reducir su severidad, si bien se sigue manteniendo la pena capital. Hasta los siglos XVII y XVIII e incluso durante estos siglos, fueron comunes penas tales como el fuego, la espada, el descuartizamiento, la horca, la muerte por asfixia, el enterramiento del cuerpo vivo, el hierro candente y la flagelación.

Si bien es cierto estas sanciones impuestas por los monarcas no son las más benévolas, el hecho es que el Estado es quien decide la ilicitud de las acciones humanas, impone una sanción a la misma y la ejecuta.

Posteriormente, en el siglo XVII, con las ideas que el Barón de Montesquieu plasmó en su obra “El espíritu de las leyes” (1739) y las ideas con las que el Márquez de Beccaria a través de su obra cumbre “De los Delitos y las Penas” (1764), se instituyó como obra base para la Escuela Clásica del derecho penal, en las cuales plantea una serie de

principios que son la base del actual derecho penal, pero que para su época fueron revolucionarios, pero sobre todo con la Revolución Francesa (1789), las penas adquirieron un carácter preventivo, tanto general como especial, puesto que ya no únicamente buscaban retribuir el daño causado, ni mucho menos atormentar, sino impedir al reo causar nuevos daños y retraer a los demás de la comisión de otros iguales.

Entre los principales postulados que Beccaria planteó en su obra y con los cuales surgió la Escuela Clásica del derecho penal están:

a) Sólo las leyes pueden decretar las penas sobre los delitos: señala que la función de imponer sanciones a cada uno de los delitos que se pudieren cometer dentro del núcleo social, debían ser establecidas sólo por el legislador. Quien al igual que hoy, es el representante legítimo de los integrantes del pacto. Esto es un motivo de seguridad para los infractores, de que ningún juez, en un arranque de cólera o venganza, pueda imponer una sanción que le satisficiera en estos lapsos de irracionalidad desmedida.

b) La interpretación de la ley corresponde al legislador y no al juez: la interpretación de la ley penal no está permitida a los juzgadores, pues si tuvieran esta capacidad se convertirían automáticamente en legisladores. El juzgador recibe la codificación como un dogma sagrado, el cual no tiene derecho a cuestionar y que principalmente está obligado a llevar al pie de la letra por ser esto resultado de la voluntad de los hombres, plasmada por el pueblo a través

del legislador. El juzgador tan solo tiene la facultad de realizar dentro del parámetro señalado por la ley, la motivación correspondiente, precedida de un análisis de los elementos que confluieron en la comisión del delito, pues de lo contrario, de no ser así, se puede caer en especulaciones sin respuesta, que en nada benefician a la aplicación de la pena. En conclusión, la intención de Beccaria es dejar de lado la subjetividad de los juzgadores.

c) Las penas deben ser proporcionales a los delitos: sería ilógico pensar que todos los delitos deben ser castigados de la misma manera; los delitos deben ser castigados conforme la magnitud del bien tutelado que violaron o pusieron en peligro, señalamiento que claramente realiza Beccaria en el capítulo XXIII de su tratado, al asegurar que la escala a utilizarse en el establecimiento de la magnitud de la pena a imponerse, debe estar compuesta invariablemente de los deseos e impulsos que motivaron a la persona a cometer el delito y el fin que se perseguía realmente al momento de cometer éste, es decir, las penas deben ser establecidas conforme al grado de ofensa que se hizo a la sociedad con la falta cometida.

d) La finalidad de la pena: la finalidad real de las penas debe ser el no permitir que el infractor continúe desafiando el marco legal de la sociedad, no continúe haciendo daño a los ciudadanos, los cuales deben ser persuadidos por la imposición de la pena justa a este reo, para que se sustraigan de cometer alguna

falta de carácter similar. "El fin, pues, no es otro que el de impedir al reo que realice nuevos daños a sus conciudadanos, y el de apartar a los demás de que los hagan iguales. Las penas por consiguiente, y el método de infligirlas, deben elegirse en tal forma que, guardada la proporción, produzcan la impresión más eficaz y duradera en los ánimos de los hombres y la menos atormentadora sobre el cuerpo del reo"<sup>1</sup>.

e) La tortura, el tormento debe abolirse: con relación a tan delicado tema, Beccaria manifiesta que el tormento es una de las peores prácticas que se puede realizar dentro del sistema de justicia, pues carece de todo valor probatorio. Si un ser humano es sometido a una serie de torturas descomunales, seguramente terminará diciendo lo que su verdugo espera que diga, razón por la que este método retrógrado no tiene ningún motivo que justifique su existencia dentro de la procuración de justicia. Una extraña consecuencia que necesariamente se sigue del uso de la tortura, es que al inocente se le pone en peor condición que al reo; pues si a ambos se les aplica el tormento, el primero lleva las de perder, ya que, o confiesa el delito y se lo condena, o si se lo declara inocente, y ya ha sufrido una pena indebida. En cambio, el culpable tiene una posibilidad a su favor, toda vez que si resiste con firmeza la tortura, debe ser absuelto como inocente, con lo cual ha cambiado una pena mayor en otra menor. Por consiguiente, el inocente no puede más que perder, y el culpable puede ganar.

---

<sup>1</sup> Beccaria, Cesare, **De los delitos y las penas**, Pág. 45

f) Prontitud de las penas: cuando la pena sea más pronta y más próxima al delito cometido, tanto más justa y más provechosa será. Es necesario fijar plazos breves pero suficientes para la presentación de las pruebas en defensa del reo y para la aplicación de la pena. Beccaria justifica este principio en que "la pena no es otra cosa que la consecuencia del delito y aplazar su aplicación, no representa otra cosa que la separación cada vez más errónea de estos dos conceptos, íntimamente ligados, tanto en la teoría como en la práctica"<sup>2</sup>. El acusado de ser sentenciado con una tardía innecesaria, entraría en una etapa de tortura psicológica, al estar inmerso en la incertidumbre sobre la pena a la que se hará acreedor, a lo que se suma la necesidad de no dar tiempo a que el inculpado o alguna persona que esté en confabulación, pueda modificar o destruir los elementos que servirán para decretarle la culpabilidad.

g) La crueldad de las penas es inútil: en el capítulo XV de su tratado Beccaria hace referencia a la suavidad de las penas y sostiene que la pena debe ser proporcional al delito y debe desterrarse de ella cualquier rastro de atrocidad, ya que de lo contrario, este hecho representa en primer lugar para el posible infractor, un estimulante que lo invita a desafiarla, obviamente con miras a jamás tener que probar su eficacia y en segundo, una especie de escuela del delito, donde el legislador guía al delincuente, mostrándole todas las puertas que existen para violentar el Estado de Derecho. "Uno de los mayores frenos de los delitos, no es la crueldad de las penas, sino su infalibilidad y, por consiguiente la

---

<sup>2</sup> *Ibíd.*, pág. 60

vigilancia de los magistrados y la severidad del juez inexorable, la cual, para que sea una provechosa virtud, debe ir acompañada de una legislación suave"<sup>3</sup>.

h) La pena de muerte no es útil ni necesaria: quien se mueva en la temática de que la pena ejemplar es la mejor solución en la prevención del delito, dirá que la pena de muerte es lo necesariamente justa, al tener que el homicida, de algún modo, hacer la reparación del daño, con la privación de su derecho a vivir, pero la realidad es que la imposición de una pena de tal magnitud, en nada garantiza el fin de estos delitos. "No es la intensidad de la pena lo que produce el mayor efecto en el ánimo del hombre, sino la duración; pues nuestra sensibilidad se mueve más fácil permanentemente por mínimas, pero reiteradas impresiones, que por un impulso fuerte, pero pasajero. No es el terrible pero pasajero espectáculo de la muerte de un criminal, sino el largo y continuado ejemplo de un hombre privado de libertad, que convertido en bestia de servicio recompensa con sus fatigas a la sociedad que ofendió, lo que constituye el freno más poderoso contra los delitos"<sup>4</sup>. Como lo señala el autor, la pena de muerte representa dos cosas: primero una lucha de todo un pueblo en contra de un individuo y segundo la incapacidad de un sistema jurídico, que no encuentra otra solución mejor a esta situación. Cabe preguntarse quién es lo suficientemente infalible como para dictaminar una sentencia que quite la vida a una persona. Qué ser humano tiene cualidades similares a las de una divinidad. La pena de muerte se enfrenta a un

---

<sup>3</sup> **Ibíd.** Pág. 62

<sup>4</sup> **Ibíd.** Pág. 76

gran dilema y es: ¿qué sucede en caso de que luego de que es ejecutada, se pruebe que la persona condenada a muerte era inocente? La vida de esa persona inocente no puede devolverse.

i) Las penas deben ser las mismas para todos los ciudadanos: Beccaria señala que una ley es justa cuando todos los súbditos, al igual que el soberano, están sujetos al cumplimiento de la misma y no de manera contraria, como algunos pensadores aseguraron, al señalar que lo justo de la pena radicaba en el grado de afectación que representaba para el reo.

j) La educación es el medio más eficaz para prevenir el delito: quien se preocupe por la excelsa educación de sus gobernados, recibirá a cambio, además de una sociedad libre del analfabetismo, una sociedad respetuosa de las leyes, capaz de generar sus propias fuentes de riqueza y por tanto, ocupada en la forma de avanzar cada vez más y no en la forma de cometer delitos, sin tener que ser sancionado por estas acciones. Los postulados de Beccaria fueron un gran avance en materia humanitaria y fijaron principios basados en el razonamiento científico que fueron recogidos por la mayor parte de las legislaciones posteriores.

Se puede decir que esta fue la postura que conforme a las penas se mantuvo en el

mundo hasta casi mediados del siglo XX, pues posterior al fin de la Segunda Guerra Mundial, con el surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas surgió una nueva teoría con respecto a las sanciones que imponen los Estados a quienes realizan determinados ilícitos penales: la teoría de la rehabilitación. Esta teoría pretende rehabilitar al reo no sólo a través de la intimidación, sino a través de programas que lo ayuden a desarrollarse como persona y lograr de manera eficiente su reinserción en la sociedad, puesto que analiza las causas de la actitud ilícita del reo y busca atacar las mismas desde un punto de vista psicológico, y no solo físico, a través de programas de ayuda, tales como la rehabilitación, la educación y, por supuesto, la intimidación por medio de la prisión.

## **1.2 Naturaleza jurídica de la pena**

De conformidad con el derecho penal moderno, es factible afirmar que la pena es de naturaleza jurídica pública, ya que corresponde únicamente al Estado, en el ejercicio de su soberanía la creación, determinación, imposición y ejecución de las penas. Esta afirmación es hecha en armonía con el *ius puniendi* aceptado universalmente por los juristas actuales.

## **1.3 Características de la pena**

De Mata Vela y De León Velasco, en su obra denominada “Derecho Penal Guatemalteco,” establecen que la pena, desde el punto de vista estrictamente criminal se caracteriza primeramente por ser un castigo, puesto que se convierte en un

sufrimiento para el condenado al sentir la restricción de sus bienes jurídicos, el cual puede ser físico, moral o espiritual.

Establecen además, que la pena es una consecuencia jurídica, puesto que para que la pena pueda ser legal, debe estar previamente determinada en la ley penal. En Guatemala, la potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, de conformidad con lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 157. Asimismo, la pena sólo la puede imponer un órgano jurisdiccional competente al responsable de un ilícito penal y a través de un debido proceso.

Otra de las características de la pena es que ésta debe ser personal, por lo cual solamente debe sufrirla un sujeto determinado: el condenado, sin poder éste ser sustituido por otra persona, sintetizando así el principio del derecho penal de “Personalidad de las Penas”. Con relación a esto, la sanción penal puede ser determinada para su aplicación en virtud de varios puntos de referencia, los cuales son:

- a) En relación al autor y al cómplice: No se puede imponer una pena, nada más que al individuo que realizó el hecho punible. En Guatemala, la participación en el delito sigue una teoría dualista, en contraposición a la unitaria, razón por la cual la legislación guatemalteca establece que “Son responsables penalmente del delito: los autores y los cómplices...” (Artículo 35 del Código Penal).
- b) En relación al acto: Este punto determina que el Estado puede aplicar una sanción penal en virtud de su facultad punitiva; sin embargo, ésta tiene determinados límites, por ejemplo: No puede aplicarse una sanción penal a los individuos que no son responsable de sus actos, razón por la cual son

inimputables (Art. 23 Código Penal). La imputabilidad, o sea la condición jurídica del hombre a quien se le puede atribuir los actos que realiza, ya que posee la facultad de comprender, es preciso que exista no sólo en el momento de cometer la infracción, sino además en el momento de la imposición de la pena para que esta pueda ser ejecutada.

- c) En relación a las circunstancias: Aquí, es importante determinar qué fue lo que sucedió al momento de la realización del ilícito penal, pues puede ser el caso que debido a las circunstancias en que se realizó, el individuo no sea responsable del mismo, debido a la existencia de alguna causa de justificación o inculpabilidad de las que establece el Código Penal en sus artículos 24 y 25, respectivamente.

La pena además, “debe ser proporcionada a la naturaleza y gravedad del delito, flexible, en el entendido que debe poder graduarse entre un mínimo y un máximo de elemento sancionador, ya sea tiempo o dinero; y por último, ética y moralmente, puesto que debe estar encaminada a hacer el bien para el delincuente, debe tender a reeducar, a reformar o rehabilitar al delincuente.”<sup>5</sup>

#### **1.4 Fines de la pena**

Doctrinariamente, junto a la tendencia humanización del derecho penal, ha evolucionado el fundamento de los fines de la pena, de lo cual se desprenden cuatro principales

---

<sup>5</sup> De Mata Vela, José Francisco y Héctor Anibal De León Velasco, **Derecho Penal Guatemalteco**. Pág.264

teorías, las cuales son consideradas como dogmas universales del derecho penal.

Estas teorías son:

**a) Teoría de la retribución:**

Se basa en la creencia que la culpabilidad del autor debe compensarse mediante la imposición de un mal penal, con el objeto de alcanzar la justicia. De esta manera, la pena es la justa retribución del mal del delito proporcionada a la culpabilidad del reo. La idea de la retribución exige que al mal del delito siga la aflicción de la pena para la reintegración del orden jurídico violado y el restablecimiento de la autoridad de la ley infringida. Como paradigma de justicia, la retribución “es una idea universal firmemente arraigada en la conciencia colectiva que reclama el justo castigo del culpable, concepción altamente propicia a los intereses sociales, que conserva y vigoriza en la masa del pueblo el sentido de justicia y da a la represión penal un tono moral que la eleva y la ennoblece.”<sup>6</sup>

La pena de esta manera, es siempre retribución, no importa que aspire a una función de prevención general alejando del delito a los miembros de la colectividad por miedo al sufrimiento que inflige, o que se proponga a la reforma del penado. No obstante estas aspiraciones, la pena siempre conserva su íntimo sentido retributivo, su esencia de castigo.

**b) Teoría de la prevención general:**

Sostiene que la pena debe llevar una intimidación, no sólo de tipo personal sino general

---

<sup>6</sup> Cuello Calón, Eugenio. **Derecho Penal (parte general)**. Pág. 718

para todos los ciudadanos, actuando como advertencia de lo que les puede suceder si se atreven a cometer un delito. “El fin de la pena para esta teoría no es la retribución, ni la corrección del delincuente, sino radica en sus efectos intimidatorios para todos los hombres sobre las consecuencias perniciosas de su conducta antijurídica.”<sup>7</sup> Partiendo de esta premisa, es evidente que se hace necesaria la neutralización de determinados impulsos humanos, con el objeto de llevar a cabo la vida en común social, en armonía, en un marco de respeto mutuo.

***Efectos de la prevención general:*** La efectividad de la prevención general tiene una doble vertiente:

- Prevención general positiva: Es aquella que va encaminada a restablecer la confianza del resto de la sociedad en el sistema de derecho. Su uso excesivo puede provocar figuras como castigos ejemplares o abusos punitivos.
- Prevención general negativa: Es aquella que va encaminada a disuadir a los miembros de la sociedad que no han delinquido, pero que se pueden ver tentados a hacerlo, a través de la amenaza de la pena. Llevada al extremo también puede conducir a penas excesivas.

### **c) Teoría de la prevención especial:**

Nace con el positivismo italiano y luego se desarrolla en Alemania por Franz Von Listz; la pena consiste para esta teoría en una “intimidación individual que recae únicamente

---

<sup>7</sup> Puig Peña, Federico, **Derecho Penal**. Pág. 49

sobre el delincuente con el objeto de que no vuelva a delinquir”<sup>8</sup>, pretende prevenir la comisión de nuevos delitos, corrigiendo al corregible, intimidando al intimidable.

**Efectos de la prevención especial:** La efectividad de la prevención especial tiene una doble vertiente:

- Peligrosidad criminal: La aplicación de la pena evita que el sujeto cometa actos ilícitos, de manera que se busca evitar el peligro que para la sociedad supone el criminal.
- Prevención especial en sentido estricto: Supone el condicionamiento interno del sujeto que ha infringido la norma para que no vuelva a realizar tales infracciones. Así pues, la prevención especial en sentido estricto está íntimamente ligada a las figura de la reincidencia, e indirectamente unida a la peligrosidad criminal, pues intenta reducir el riesgo que la sociedad padece con el sujeto criminal.

#### **d) Teoría de la rehabilitación:**

“No ya castigar, sino corregir”<sup>9</sup>. Con este lema Francesco Carrara manifestó la postura que la enmienda del reo debe ser el único fundamento de la pena en su libro Derecho Penal. De esta manera, el autor de las teorías que introdujeron en las disciplinas penales una humanización del reo, que buscó la moralización de las penas, que luchó contra la perversión de los centros penales de su época, plasmó en su obra lo que sería

---

<sup>8</sup> De Mata Vela, José Francisco y Héctor Aníbal De León Velasco, **Ob. Cit**; Pág.264

<sup>9</sup> Carrara, Francesco. **Derecho Penal**. Pág. 67

el origen de la teoría de la rehabilitación, la cual establece que se debe buscar la corrección del delincuente para posteriormente y de forma gradual reinsertarlo en la sociedad. Carrara promulgaba la siguiente teoría: “El delincuente es una víctima, víctima de una necesidad de la naturaleza humana, víctima de sus propias faltas, pero siempre víctima, al que impone con segura conciencia en padecimiento corporal y lo despoja de su libertad, porque es un deber que el violador del derecho repare, con mengua de sus derechos, la audaz negación que, delinquiendo, él hizo de la ley; posteriormente podrá debido a que ya redimió su culpa, rendir homenaje a la sociedad al reinsertarse en la misma sociedad, quien puede tener la certeza que la pena ha rehabilitado al reo y lo ha enmendado para ser este un ser social.”<sup>10</sup>

## **1.5 Clasificaciones de la pena**

### **1.5.1 Clasificación doctrinaria**

Doctrinariamente, y en virtud de las diferentes escuelas del Derecho Penal y con la evolución del mismo, se han desarrollado diversas clasificaciones de las penas, las cuales toman en consideración varios aspectos para determinarlas, entre los que se encuentran el fin que se proponen, el bien jurídico tutelado que privan o restringen, el modo cómo se imponen, su duración, importancia, y otros aspectos. Para Héctor Anibal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela en su obra previamente mencionada, las más importantes son: a) atendiendo al fin que se proponen alcanzar, b) atendiendo

---

<sup>10</sup> De Mata Vela, José Francisco y Héctor Anibal De León Velasco, **Ob. Cit** Pág. 69

al bien jurídico que privan, c) atendiendo a su magnitud, y d) atendiendo a su importancia y al modo de imponerlas.

#### **1.5.1.1 Atendiendo al fin que se proponen alcanzar**

##### **a) Intimidatorias:**

Son aquellas que tienen por objeto la prevención individual, influyendo sobre el ánimo del delincuente, con el fin que no vuelva a delinquir. Puig Peña, citado por los autores antes mencionados plantea que estas penas son las más indicadas para los individuos aún no corrompidos, en los que aún existe el resorte de la moralidad, que es preciso reforzar con el miedo a la misma.

##### **b) Correccionales o reformatorias:**

Son aquellas que tienen por objeto la rehabilitación, la reforma, la reeducación del reo para que pueda reincorporarse a la vida social como un ser útil a ella, desintoxicado de todo tipo de manifestaciones antisociales; se dice que tienden a reformar el carácter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos moralmente, pero aún considerados como corregibles.

##### **c) Eliminatorias:**

Son aquellas que tienen por objeto la eliminación del delincuente considerado

incurrible y sumamente peligroso. Esta eliminación tiene por objeto separarlo de la sociedad en consideración a su alto grado de peligrosidad criminal, de tal manera que se pueda lograr imponiendo la pena capital para privarlo de la existencia o bien confinarlo de por vida en una prisión a través de la cadena perpetua.

### **1.5.1.2 Atendiendo al bien jurídico que privan o restringen**

#### **a) Privativa de la vida:**

También llamada pena capital y mal llamada pena de muerte, ya que en realidad es una condena a muerte por lo que en realidad, lo que priva del delincuente condenado a ella es la vida; esta pena consiste en la eliminación física del delincuente, en atención a la gravedad del delito cometido y a la peligrosidad criminal del mismo; ha sido y ha dado lugar a encendidos debates entre abolicionistas y anti-abolicionistas que propugnan porque se mantenga la imposición de la misma.

#### **b) Privativa de libertad:**

Consiste en la pena de prisión o la de arresto que priva al reo de su libertad de movimiento, es decir, limita o restringe el derecho de locomoción y movilidad del condenado, obligándolo a permanecer en una cárcel, centro penitenciario (granja penal) o centro de detención, por un tiempo determinado. Científica, técnica y moralmente este tipo de sanciones debe influir positivamente en el condenado a fin de retribuir la

comisión del delito y ante todo rehabilitarlo, reeducarlo y reformarlo para su nuevo encuentro con la sociedad.

**c) Restrictiva de libertad:**

Son aquellas que limitan o restringen la libertad del condenado al destinarle un específico lugar de residencia, es decir, obligan al reo a residir en determinado lugar, tal es el caso de la detención, destierro y el confinamiento.

**d) Restrictiva de derechos:**

Son aquellas que restringen o limitan ciertos derechos individuales, civiles o políticos contemplados en la ley, tal es el caso de las inhabilitaciones o suspensiones a que se refiere el Código Penal en sus artículos 56, 57, 58 y 59.

**e) Pecuniarias:**

Son penas de tipo patrimonial que recaen sobre la fortuna del condenado, tal es el caso de la multa (pago de una determinada cantidad de dinero), y el comiso (pérdida a favor del Estado de los objetos o instrumentos del delito), así como la confiscación de bienes.

#### **f) Infamantes y aflictivas:**

Son penas infamantes las que lesionan el honor y la dignidad del condenado, tienen por principal objeto humillar y de esta forma educar y rehabilitar a este condenado. Penas aflictivas en cambio, eran penas de tipo corporal que pretendían causar dolor y sufrimiento físico al condenado sin privarlo de la vida, como los azotes o cadenas.

#### **1.5.1.3 Atendiendo a su magnitud**

##### **a) Penas fijas o rígidas:**

Son aquellas que se encuentran muy bien determinadas en forma precisa e invariable en la ley penal, de tal manera que el juzgador no tiene ninguna posibilidad legal de graduarlas en atención al delito.

##### **b) Penas variables, flexibles o divisibles:**

Son aquellas que se encuentran determinadas en la ley penal, dentro de un máximo y un mínimo, de tal manera que deban ser graduadas por el juzgador en el momento de emitir el fallo atendiendo a las circunstancias que influyeron en la comisión del delito y a la personalidad del delincuente. Este tipo de penas es el que presenta la legislación guatemalteca en este momento.

### **c) Penas mixtas:**

Se llama así a la aplicación combinada de dos clases de pena, por ejemplo, pena de prisión y pena de multa, tal como lo presenta la legislación penal guatemalteca para muchos delitos como la calumnia, trata de personas, estafa, daños, y otros delitos.

#### **1.5.1.4 Atendiendo a su importancia y al modo de imponerlas**

##### **a) Penas principales:**

Son aquellas que gozan de autonomía en su imposición, de tal manera que puedan imponerse solas, prescindiendo de otra u otras, por cuanto tienen independencia propia.

##### **b) Penas accesorias:**

Son aquellas que, por el contrario de las principales, no gozan de autonomía en su imposición, y para imponerlas necesariamente deben anexarse a una principal. Su aplicación depende de que se imponga una pena principal, de lo contrario por sí solas no pueden imponerse.

## **1.5.2 Clasificación legal**

### **1.5.2.1 Penas principales**

De conformidad con el Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, las penas principales son: a) La pena de muerte; b) La pena de prisión; c) La pena de arresto y; d) La pena de multa.

#### **a) La pena de muerte:**

De conformidad con el Artículo 42 del Código Penal guatemalteco, la pena de muerte tiene carácter extraordinario y solo podrá aplicarse en los casos expresamente consignados en la ley y no se ejecutará, sino después de agotarse todos los recursos legales. Como garantía que esta pena será aplicada únicamente en la forma que establece la ley, el Código Penal y la Constitución Política de la República de Guatemala establecen que la pena de muerte no podrá imponerse en los siguientes casos:

- I. Con fundamento en presunciones;
- II. A las mujeres;
- III. A los mayores de sesenta años;
- IV. A los reos de delitos políticos y comunes conexos con los políticos; y
- V. A reos cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición.

**b) La pena de prisión:**

El Artículo 44 del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, establece que la pena de prisión consiste en la privación de libertad personal y deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto. Su duración se extiende desde un mes hasta cincuenta años.

De conformidad con el ordenamiento jurídico penal guatemalteco, la pena de prisión es la pena privativa de libertad que se aplica a los hechos antijurídicos más graves, específicamente a los delitos, debido a que el sistema de sanciones en Guatemala se sigue por la división de las penas privativas de libertad, atendiendo a la magnitud del hecho, estableciéndose así delitos y faltas.

**c) La pena de arresto:**

Se puede establecer que la pena de arresto es de menor gravedad que la pena de prisión, ya que como lo determina el Artículo 45 del Código Penal guatemalteco, la pena de arresto consiste en la privación de la libertad personal hasta por sesenta días. Está además se aplica a los responsables de las faltas y se ejecuta en lugares distintos a los destinados para el cumplimiento de la pena de prisión. El arresto además goza del derecho del reo de conmutar la pena, sea cual fuere la causa del mismo, a diferencia de la pena de prisión que únicamente goza del derecho a la conmuta cuando la sentencia determine un tiempo de prisión no mayor a cinco años.

#### **d) La pena de multa:**

Atendiendo al Artículo 52 del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, la pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez fija, dentro de los límites legales.

#### **1.5.2.2 Penas accesorias**

Las penas accesorias que la legislación penal guatemalteca contempla son: a) La inhabilitación absoluta, b) Inhabilitación especial, c) Comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito, d) Expulsión de extranjeros del territorio nacional, e) Pago de costas y gastos procesales y f) Publicación de la sentencia.

#### **a) La pena de inhabilitación absoluta:**

Contemplada en el Artículo 56 del Código Penal guatemalteco, la inhabilitación absoluta comprende:

- La pérdida o suspensión de los derechos políticos.
- La pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, aunque provinieren de elección popular.
- La incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicas.
- La privación del derecho de elegir y ser electo.
- La incapacidad de ejercer la patria potestad y de ser tutor o protutor.

### **b) La pena de inhabilitación especial:**

La inhabilitación especial consiste, según el caso:

- En la imposición de alguna o algunas de las inhabilitaciones establecidas en los distintos incisos del Artículo 56 del Código Penal.
- En la prohibición de ejercer una profesión o actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización, licencia o habilitación.

### **c) Suspensión de derechos políticos:**

Tal y como está previamente establecido en la legislación penal guatemalteca, la suspensión de derechos políticos es una pena accesoria, en el sentido que depende de una pena principal para su efectiva posibilidad de aplicación. De esta manera se determina en congruencia con el Artículo 59 del Código Penal que la pena de prisión lleva consigo la suspensión de derechos políticos, durante el tiempo de la condena, aunque esta se conmute, salvo que el reo obtenga su rehabilitación.

### **d) La pena de comiso:**

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

fueren de uso prohibido o no sean de lícito comercio se acordará el comiso, aunque no llegue a declararse la existencia de delito o la culpabilidad del imputado.

Los objetos decomisados de lícito comercio, se venderán y el producto de la venta incrementará los fondos privativos del Organismo Judicial.

#### **e) La pena de publicación de la sentencia:**

Esta es una de las penas que doctrinariamente son conocidas y clasificadas como penas privativas del honor, porque buscan la retribución del daño a través de la vergüenza pública que implica la comisión de un delito, y peor aún, que el nombre de un ser humano parte del conglomerado social sea relacionado con una acción típica, antijurídica y culpable reprochable desde todo sentido social. En esta línea, la publicación de la sentencia es la pena accesoria a una principal que se impone por la comisión de delitos contra el honor.

### **1.6 Definición**

La etimología de la palabra pena proviene del latín *poena* que en la mitología romana era la “diosa del castigo y la ayudante de *Némesis* diosa greco-romana de la venganza. *Poena* en latín significa dolor, castigo.”<sup>11</sup> En la antigua Roma se transformó en el nombre de la sanción impuesta en los juicios civiles y su uso ha perdurado al español con la acepción hoy conocida dentro del marco jurídico.

---

<sup>11</sup> Wikipedia, “Poena”, <http://www.es.wikipedia.org/wiki/Poena>. (8 de septiembre de 2008)

Según el jurista español Santiago Mir Puig, la pena “es la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo.”<sup>12</sup>

De conformidad con José Francisco de Mata Vela y Héctor Aníbal de León Velasco, juristas guatemaltecos, la pena es “una consecuencia eminentemente jurídica y debidamente establecida en la ley, que consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos que impone un órgano jurisdiccional competente en nombre del Estado, al responsable de un ilícito penal”<sup>13</sup>

Eugenio Cuello Calón, establece a la pena como “el sufrimiento impuesto, conforme a la ley, por los adecuados órganos jurisdiccionales, que se impone al culpable de una infracción penal.”<sup>14</sup>

A su vez, para el jurista mexicano Raúl Carrancá y Trujillo, la pena “no es otra cosa que un tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial, pudiendo ser o no ser un mal para el justo y teniendo por fin la defensa social.”<sup>15</sup>

Y a modo de conclusión, Manuel Ossorio establece: “La pena es un castigo impuesto por autoridad legítima, especialmente de índole judicial a quien ha cometido un delito o una falta.”<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup> Mir Puig, Santiago, **Tratado de Derecho Penal**. Pág. 71

<sup>13</sup> De Mata Vela, José Francisco y Héctor Aníbal De León Velasco, **Ob. Cit.** Pág.264

<sup>14</sup> Cuello Calón, Eugenio. **Ob. Cit.** Pág.715

<sup>15</sup> Carrancá y Trujillo, Raúl, **Derecho Penal Mexicano, Parte General**. Pág. 137

<sup>16</sup> Manuel Ossorio. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 558

Roberto Arturo del Pinal Carrillo, define a la pena como “una sanción previamente fijada por la ley, la cual se impone por autoridad competente mediante el debido proceso y sentencia, a los autores y cómplices, por acciones u omisiones que estén expresamente calificadas como delito o falta por ley anterior a su perpetración, cuando no existan causas que eximan de la responsabilidad penal.”<sup>17</sup>

Es importante hacer notar que el autor de la definición anterior la preceptúa a falta de definición legal dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, por lo que realiza su concepto por integración de la norma legal, razón por la cual se considera que la definición anterior es adecuada para el objeto del presente estudio.

Existe una gran cantidad de definiciones sobre la pena, tantas como juristas penales, sin embargo, es importante tomar en cuenta que la numeración de los conceptos anteriores son útiles para establecer que la mayoría de las doctrinas coincide en ciertos aspectos, por los cuales se puede determinar que la mayoría de los conceptos establecen que la pena debe ser impuesta únicamente al culpable de una infracción penal, que la misma debe ser impuesta por autoridad competente, basándose en el principio de legalidad y siempre en virtud de sentencia condenatoria posterior a un juicio.

---

<sup>17</sup> Del Pinal Carrillo, Roberto Arturo, **Importancia de la rehabilitación del delincuente como medio para alcanzar la finalidad de la pena**, Pág.25



## CAPÍTULO II

### 2. La actividad estatal en la coerción penal

#### 2.1 La punibilidad

La consecuencia del delito “es fundamentalmente la coerción penal, cuya manifestación ha sido caracterizada como pena;”<sup>18</sup> sin embargo, es necesario hacer constar que no obstante la existencia de una conducta típica, antijurídica y culpable realizada por una persona, esta no siempre es susceptible de una coerción penal como consecuencia jurídica de esta conducta que, de conformidad con la ley, es sujeta a una sanción determinada. Se trata de un grupo de casos de excepción, en que la coerción penal carece de operatividad por razones que unas veces corresponden al derecho penal y otras se hallan fuera de él, en el campo del derecho procesal penal.

Primero, es importante determinar que puede existir delito sin que opere la coerción penal. Esta cuestión deriva de un sector doctrinario denominado “punibilidad”, la cual ha sido sujeta de polémica entre los juristas, pues hay quienes afirman que la misma es un elemento positivo del delito y hay quienes defienden la tesis que únicamente es una consecuencia del mismo.

Quienes afirman que la punibilidad es un elemento positivo del delito defienden su postura, definiendo el delito como una conducta humana típica, antijurídica, culpable y punible; sin embargo, esto puede ser refutado desde la perspectiva que, “no habría delito, no solo cuando faltase alguno de los primeros elementos, sino también la

---

<sup>18</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, **Tratado de Derecho Penal**, pág. 11

punibilidad, por existir alguna excusa absolutoria de la pena. De antemano es posible aseverar que esta afirmación es categóricamente falsa, y que la totalidad de jurisconsultos estaría de acuerdo en esta falsedad, por lo que a continuación se procede a explicar cómo es que quienes toman a la punibilidad como elemento positivo del delito defienden su postura.

El planteamiento hallaría su justificación en que se parte que si bien es cierto que delito es toda conducta humana típica, antijurídica y culpable, la punibilidad por consecuencia, siempre debe permanecer como parte integrante de la definición del delito, sin que ello importe continuar en la tautología pre-analítica. De conformidad con Zaffaroni, Von Liszt era un férreo defensor que la punibilidad era un elemento ineludiblemente indispensable del delito al afirmar que “crimen es el supuesto de hecho al que el orden jurídico ha asociado la pena como consecuencia jurídica”<sup>19</sup>.

Ahora, resulta imprescindible para el presente estudio determinar la contraposición a la postura anterior: Beiling opuso a la teoría de Liszt el argumento que la definición corriente del crimen como una acción antijurídica culpable conminada con pena que utiliza Liszt, es inadmisibles. No es falsa en cuanto a que menciona a la antijuridicidad y a la culpabilidad como características del crimen, pero es insatisfactoria, puesto que la “antijuridicidad y la culpabilidad son unas de las condiciones bajo las que tiene lugar la conminación penal.”<sup>20</sup> Es decir, la punibilidad es una consecuencia del delito y no un elemento del mismo, siendo así la punibilidad el real objeto de estudio de la penología y

---

<sup>19</sup> **Ibid.**, Pág. 13

<sup>20</sup> **Ibid.**, pág. 20

no del delito, lo cual confirma la teoría que la punibilidad es una consecuencia de la infracción penal.

Es consideración del sustentante del presente trabajo de investigación, y de una manera muy subjetiva, que la postura adecuada con respecto a la punibilidad, es la que defiende que esta es una consecuencia del delito y no así un elemento del mismo, puesto que se ha podido determinar que una conducta humana puede ser considerada por la ley como delito, y más aún, por los órganos jurisdiccionales, y no ser sujeto de una pena, sea por la circunstancia que sea, pero la existencia del delito en estas circunstancias no se puede negar, a diferencia de la sanción, que no siempre se impone al culpable de un ilícito penal.

Esto es defendible además desde el punto que existe toda una gama de causas que apartan la operatividad de la coerción penal, es decir, la pena no es impuesta a una persona, por diversos factores, que nada tienen que ver con la existencia de un delito o no. La existencia del delito no es la que se discute en estas circunstancias, sino la imposición de una pena. Entre estas causas se encuentran a manera de ejemplo las siguientes:

- Causas penales: Las que cancelan la punibilidad (prescripción, indulto, perdón).
- Causas procesales: Para ciertas acciones (delitos de acción privada); y por extinción de la acción penal.

## 2.2 La determinación de la pena

Las escuelas penales tradicionales mantenían entre sus principios fundamentales que la pena debe ser proporcionada al delito. Lo que exigía que los delitos más graves fueran castigados con penas más graves, así como que las penas fueran impuestas en mayor o menor grado en correspondencia con la culpabilidad del reo.

Sin embargo, la doctrina establece que “la proporcionalidad entre delito y pena sólo se concibe cuando ésta se inspira en un puro sentimiento retributivo, pero cuando se aplique con carácter de tratamiento reformador o con finalidad asegurativa contra sujetos inadaptables ésta debe corresponder a la personalidad del delincuente.”<sup>21</sup>

Cuando la pena haya de corresponder de modo primordial a la personalidad del delincuente, la individualización deberá realizarse sobre las siguientes bases:

- La apreciación de la infracción realizada, que puede ser reveladora de la personalidad del autor. Deberá tenerse en cuenta la clase de norma violada, las circunstancias que revelen el grado de culpabilidad del delincuente, las que en el hecho concurren y tengan relación con la peligrosidad del sujeto, y los móviles del hecho punible.
- Conocimiento y valoración de las condiciones biológicas, psíquicas y sociales del agente. Deberá indagarse cómo estas circunstancias personales repercuten sobre la conducta del sujeto, pues su conocimiento completa el del acto y permite conocer su sentido.

---

<sup>21</sup> Cuello Calón, **Ob. Cit.** Pág. 737

En opinión de Enrico Ferri, citado por Cuello Calón “la peligrosidad del delincuente es el criterio fundamental para la determinación de la pena, la cual no solo se exterioriza mediante esta personalidad, sino también mediante el derecho violado y los motivos del delito.”<sup>22</sup>

### **2.3 Realidad del sistema penitenciario en Guatemala**

En virtud de lo ya establecido, dentro del sistema punitivo del Estado aparece una gran debilidad administrativa dentro del aparato penitenciario: la falta de clasificación de personas privadas de libertad. Segmentar y clasificar a los reclusos es tarea importante para evitar el contagio criminógeno y contribuir al relacionamiento positivo y armónico entre los reos. Se trata de una propuesta orientada a la elaboración del perfil de los reclusos considerados peligrosos. En el año 2004 falleció a escasos dos días de su orden de libertad, dentro del preventivo de la zona 18, un enfermero que guardaba prisión preventiva por incumplimiento de pensión alimenticia. Supuestamente, fue “ajusticiado” por no pagar el impuesto cobrado por otros reos que controlan la disciplina interna.

Para que los equipos de profesionales cumplan con las funciones que les corresponde, deberá seleccionarse a las personas idóneas. Dicha idoneidad requiere la formulación de un perfil profesional, un proceso de convocatoria amplia y abierta y una selección basada en la cualificación de quienes apliquen. Si este procedimiento se norma y regula, se reducen los márgenes de discrecionalidad de las autoridades y, en

---

<sup>22</sup> *Ibid.* Pág. 743

consecuencia, se contribuye a minimizar la corrupción y el otorgamiento de cargos a partir de compromisos personales.

Es fundamental que la tarea de segmentar y clasificar a las personas privadas de libertad esté en manos de equipos y no de una sola persona. Es mucho menos probable que varios profesionales se corrompan a que lo haga uno solo. Además, si quienes lleguen a conformar estos equipos han sido seleccionados a través de un concurso de oposición transparente y abierto, hay más probabilidades de que sean personas probas, honestas y profesionales.

Se sabe que en algunas cárceles guatemaltecas el control disciplinario está en manos de los propios reclusos. Si bien es cierto que se trata de un problema añejo, no es menos cierto que una de las tareas que compete a las autoridades es la recuperación de dicho control.

Es probable que muchos ciudadanos se pregunten en qué momento se cedió a los reos el control disciplinario y administrativo de las cárceles. Como ejemplo se tiene el caso de la granja modelo de rehabilitación Pavón; se menciona por ser el centro que más cobertura ha tenido por parte de los medios de comunicación, dadas las irregularidades que salieron a luz, al divulgarse el control que ejerce el comité de orden y disciplina del mismo sobre otros privados de libertad.

La granja Pavón fue construida, como su nombre lo indica, para rehabilitar reos que tuviesen sentencia firme. La granja, ubicada en el municipio de Fraijanes, tiene tierra con vocación agrícola. Se construyó para implementar proyectos agrícolas productivos

para la rehabilitación y readaptación de los reos. La idea original era altamente positiva y visionaria, al ofrecer tierra cultivable para que los privados de libertad la trabajaran y que lo producido se comercializara.

La obtención de ganancias permitiría que los reclusos contribuyeran al sostenimiento de sus familias. Los reos se mantendrían ocupados y no ociosos (como sucede en muchos casos) y se sentirían útiles y productivos. Siendo así, la redención de penas (a la que tienen derecho algunos de los privados de libertad) tenía un sentido rehabilitador y de estímulo para su reinserción social. Al egresar de la granja una vez cumplida la sentencia, se esperaba que fuesen ciudadanos dispuestos a incorporarse a la convivencia social.

Con proyectos de esta naturaleza, el sistema penitenciario cumpliría con sus funciones sustantivas: reeducar y readaptar socialmente a personas condenadas por la justicia.

El proyecto preveía entonces que dado el espacio abierto de la granja, durante el día los reos se movilizaran con libertad, fundamentalmente aquéllos que trabajaban la tierra. Por las tardes, luego del conteo por parte de las autoridades (lo que ahora hacen los mismos internos) los reclusos ingresarían a sus celdas, para reincorporarse a su trabajo al día siguiente. De ninguna manera, la propuesta original concebía que las personas privadas de libertad pudieran tener en sus manos el orden y la disciplina internos. Tales funciones eran y deben ser responsabilidad de las autoridades del sistema penitenciario y de la granja en cuestión.

La granja se diseñó para una capacidad que no debía superar los ochocientos reclusos. Sin embargo, con el correr del tiempo y el abandono al que fue sometido el sistema penitenciario en el país, se sobresaturó la granja, que ha llegado a tener hasta mil setecientos huéspedes. Han sido enviados reos sin criterios previos de clasificación. A la sobrepoblación han contribuido algunos jueces y las propias autoridades, quienes autorizaron traslados de personas sin sentencia firme, en cantidades más allá de lo previsto. Las celdas construidas para albergar una cantidad determinada de personas se vieron desbordadas. Ello dio origen a construcciones irregulares, no planificadas ni previstas, sin normativa alguna ni control y, en la mayoría de casos, edificadas por los propios reos. Fueron los reclusos quienes, con la autorización de las autoridades, ingresaron materiales de construcción y dieron paso a estos "complejos habitacionales", apropiándose de tierra destinada originalmente a cultivos. De esta cuenta, quienes tenían más recursos podían construir mejores viviendas, las que una vez cumplida la sentencia eran vendidas a precios fijados por los mismos internos.

Las autoridades tampoco destinaron personal idóneo y suficiente para la creciente sobrepoblación de la granja. Desde el escaso personal de guardia hasta el progresivo deterioro de la malla de circunvalación, la seguridad se fue deteriorando. La limpieza tampoco fue adecuadamente atendida, lo que generó focos de contaminación y enfermedades.

A la sobrepoblación se sumó el abandono de la infraestructura, tanto de las oficinas administrativas como de la utilizada por los internos. Actualmente hay instalaciones en tal deterioro, que ya no es posible su utilización. Frente a tal estado de cosas, la entropía no se hizo esperar. Se abrieron las puertas para la comisión de ilícitos diversos

en Pavón. Dan cuenta de ello las violaciones cometidas a mujeres que llegaban a visitar a sus familiares, al extremo que las cárceles se han convertido en "tierra de nadie" en donde los y las visitantes son acosados, atacados y deben pagar por el derecho de ver a sus familiares.

A raíz de estos excesos y frente a la inoperancia administrativa, nació el comité de orden y disciplina, organización de internos de la granja para controlar la disciplina. Es importante anotar que constitucionalmente una persona privada de libertad no pierde su derecho a la organización, siempre y cuando ésta se someta a la normativa correspondiente. Sin embargo, como no existía reglamentación del propio sistema penitenciario para atender este tipo de problemas, el comité se organizó y la puso en práctica, no tardando en asumirse autoritario. Entre otras medidas, aplicó el cobro obligatorio de renta y la creación de cuerpos de vigilancia para el resguardo de la seguridad de los reos. Desde el inicio garantizaba el orden aplicando castigos, que iban de menores hasta físicos y muy severos, a quienes incumplían con la normativa de convivencia. Actualmente, cualquier ciudadano que visite la granja tiene la certeza de que no será víctima de robo, abuso o irrespeto por parte de los internos, pues el comité mantiene vigilancia y sanciona severamente.

Aparentemente los resultados podrían considerarse exitosos, en términos de que se ha erradicado sustancialmente la comisión de ilícitos y conductas nocivas en la granja; sin embargo, ésta sería una apreciación muy simplista. Estratégicamente, la vigilancia y el control de la disciplina interna es competencia exclusiva de las autoridades. No pueden justificarse los mecanismos disciplinarios implementados por el comité, en muchos casos violentos y violatorios a los derechos de los propios reos. Supone además, una

peligrosa entrega, aparentemente voluntaria, de una función pública que compete con exclusividad al Estado y no a los particulares. Y el precedente puede ser nefasto dentro de las antigüedades que genera la tendencia a la “privatización de lo público”.

Según algunos internos, la renta que cobra el comité de orden y disciplina debe utilizarse para mantener la limpieza de la granja y hacer reparaciones, ambas responsabilidades del sistema penitenciario y no de una organización privada. Parte de lo recaudado por el comité se utiliza para pago de sus integrantes (presidente, vicepresidente, tesorero y personal de vigilancia) e, igualmente, para celebraciones: la fiesta del reo, etcétera.

Por parte del comité, no existe rendición de cuentas transparente, de cara a la población reclusa que cotiza. Y, por tratarse de una estructura piramidal, vertical y autoritaria, las mayores ventajas son para la dirigencia. Varios reos se han quejado del cobro de cuotas (ordinarias y extraordinarias), del uso de estos recursos y de la negativa del comité a dar a conocer qué salarios cobran quienes ocupan cargos de poder. Las irregularidades son obvias, pero son responsabilidad del Estado en su conjunto, producto del abandono de los distintos gobiernos en materia carcelaria, y de las autoridades del sistema penitenciario, así como de los reos. La situación descrita también afecta a aquellas personas privadas de libertad comprometidas con la reeducación y readaptación social. Vale la pena mencionar los esfuerzos que se hacen desde algunos proyectos laborales y educativos, como la escuela de arte Senderos de Libertad que estimula el espíritu creativo y artístico de los reos que han encontrado en

el arte una forma de solidarizarse y replantearse la vida. Con la misma intención, también funcionan otros talleres laborales y educativos.

Vale la pena detenerse un poco sobre esto último. Los ciudadanos deberán enfrentarse, tarde o temprano a ex reos que han alcanzado su libertad y, sin lugar a dudas, se esperaría que estos últimos se ajusten y acojan a las normas sociales y jurídicas de la convivencia social. Habrá mayores garantías de que ello suceda si la cárcel ha reeducado y rehabilitado a las personas para su reinserción social. Por tal razón, el sentido rehabilitador de las cárceles debe priorizarse.

Es importante señalar que la recuperación del espíritu con el cual fue construida la granja modelo de rehabilitación Pavón, requiere una propuesta estratégica orientada en varios sentidos: uno de ellos apunta a ordenar y normar su administración. Paralelamente a ello y en correspondencia con éste, fortalecer la gestión y la administración y no sobrepasar numéricamente su capacidad.

Si bien es cierto que las cárceles en el país han sido olvidadas y que desde ellas se promueven excesos, abusos, amplia discrecionalidad, así como corrupción, no es menos cierto que cualquier propuesta, orientada a minimizar tales efectos, requiere esfuerzos dirigidos hacia una gestión modernizante, desde la que se priorice la normativa y el ordenamiento internos, así como la regulación de procedimientos administrativos.

De no avanzar en esta línea, Guatemala continuará promoviendo y fortaleciendo escuelas del crimen desde sus cárceles y la rearticulación de bandas de secuestradores y narcotraficantes; además, alcanzarán su libertad personas a quienes

no fue posible reeducar ni rehabilitar, lo que inevitablemente incrementará el número y la calidad de los delincuentes, dentro de un círculo vicioso cuya solución se avisa más compleja conforme pasa el tiempo.

## **2.4 Argumentos contra la actividad estatal en la imposición de penas privativas de libertad**

En los años que precedieron a la Segunda Guerra Mundial se acentuó fuertemente el movimiento de protesta contra las penas cortas de prisión, principalmente con el surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas como ente contralor de la justicia a nivel mundial. Numerosos congresos y asambleas científicas se han ocupado detenidamente de esta cuestión, entre ellos los congresos penitenciarios internacionales de Roma (1885), París (1895), el celebrado en Londres (1925) acordó un voto pidiendo su sustitución por otras penas y recomendó dar una amplia extensión al sistema de prueba (probation) y mayor desarrollo a la multa. El Segundo Congreso Internacional de Derecho Comparado (La Haya, 1950) tomó un acuerdo pidiendo la sustitución de estas penas por otras medidas, en particular el perdón judicial, la libertad condicional, régimen de prueba, y otros.

Entre los principales argumentos en contra de las penas cortas privativas de libertad están lo que establecen que “estas penas causan una impresión muy desigual según la condición de los penados, pues mientras constituyen una dolorosa tortura para el padre de familia arrancado al afecto de los suyos, no causan aflicción alguna al célibe

habitado a la vida carcelaria y hasta constituyen un deseado reposo para el vagabundo acostumbrado a una existencia de privaciones y miserias. Se les reprocha igualmente su enorme coste, su falta de sentido intimidatorio y principalmente su inutilidad para obtener la corrección del delincuente.”<sup>23</sup>

Su efecto es muy diverso, mientras agrian y excitan a unos, calman o abaten a otros según su temperamento; sin embargo, y de manera general son perjudiciales desde cualquier punto de vista, extremo que ha sido comprobado en más de una ocasión en el ámbito psicológico, porque las penas cortas privativas de libertad impuestas a los seres humanos aún dotados de sentimientos de moralidad los degradan, tanto ante los ojos de su familia, como ante sus propios ojos y los de la sociedad, debilitando en ellos el sentimiento de su dignidad personal, y además, en muchos casos hacen perder al condenado su ocupación habitual. Además, a estos males debe agregarse otro no menor, cual es la mutua corrupción proveniente del contacto de los penados entre sí, razón por la cual en Guatemala se dice que las cárceles son “Universidades del delito”.

Sin embargo, pensar en abolir las penas cortas privativas de libertad, que en el caso de Guatemala sería la pena de arresto, sin haberles encontrado un sustituto adecuado es a criterio personal, precipitado y peligroso. Estas penas cumplen, de cierta manera la finalidad de la pena, al ser en intimidatorias hasta cierto nivel, principalmente para delincuentes primarios, razón por la cual es importante determinar algunas opciones o alternativas a esta pena (la de arresto, en el ámbito jurídico guatemalteco).

---

<sup>23</sup> *Ibid.* Pág. 876

En la década de 1980 surge en el norte de Europa, específicamente en los países escandinavos como Holanda, la propuesta abolicionista, en la cual los seguidores de la misma proponen abolir la cárcel, sustituyéndola por intervenciones comunitarias, y una justicia popular de micro-sociedad, para una estructura social menos desigual y menos injusta, donde el derecho penal, al privilegiar a la clase alta, es selectivo para la clase baja y refuerza la desigualdad.

Los abolicionistas pretenden revelar los términos inconvenientes usados en el derecho penal, porque dramatizan las situaciones; de esta manera, proponen el cambio de la palabra crimen por actos lamentables, abusos, ofensas o comportamientos indeseables; de delincuente por personas implicadas, protagonistas; culpa por obligación, error o deuda; usándose preferencialmente expresiones como perdón, reparación y arrepentimiento. Esta corriente se opone al actual sistema penal en virtud que se encuentra estructurado a través de un concepto de delito y peligrosidad, que se encuentra sujeto a sanciones o penas de naturaleza penal que no tienen carácter real de resocialización o reeducación; por el contrario, produce la reincidencia y no intimida a nadie del cometimiento de crímenes; la prisión es una pena ilegítima porque no resuelve los conflictos, sino únicamente entrega un diploma a la víctima que acredita que se impartió una sanción, mas no que no volverá a suceder.

Este movimiento sin embargo, no es contemporáneo, Francisco Carnelutti, citado por Gracia Martín declaraba: “No sé si algún día la humanidad llegará a la perfección que le permita abolir la pena”<sup>24</sup>.

En el caso de Guatemala, se puede deducir que la idea de abolir la pena privativa de libertad de arresto debe ser rechazada, por ser la sociedad guatemalteca, una sociedad en desarrollo, donde el grado de cultura social es aún muy bajo, por la escasa consideración de la dignidad humana que existe en una sociedad eminentemente violenta, doblegada por la delincuencia, y donde la vida y respeto por la propiedad ajena parecen ser ideales sin ningún valor. Sin embargo, se debe recordar que lo que en el presente estudio se devela es principalmente la necesidad de rehabilitar a quien comete faltas, y propone para ello la reducción como primera medida de la sanción y como ideal supremo, siendo deseo del autor, no sea una utopía la descarcelización absoluta para los comisores de faltas.

Con el fracaso de la pena que priva la libertad, con la ineficacia de sus objetivos prácticos y generadores de la criminalidad, de los pésimos servicios de administración pública del sistema penal (que en lugar de solucionar los problemas resultantes del crimen, constituyen en el aumento de las injusticias sociales), se hace necesario que muchos casos típicos (ilícitos penales) sean revisados, inclusive porque varios de ellos ya son aceptados naturalmente por la ausencia de reacción social (descriminalización

---

<sup>24</sup> García Martín, Luis. **Las consecuencias jurídicas del delito**, Pág. 122

de hecho) y también por la razón de que algunas figuras delictuosas no producen ningún efecto de control y restablecimiento del orden público violado.

La Justicia penal debe ser eficiente en el sentido de actuar solamente en aquellos casos de extrema necesidad. La ley penal varía de acuerdo con el tiempo y espacio, específicamente en cada grupo social y en cada época; los conceptos históricos del ilícito oscilan de lo permitido a lo prohibido o vice-versa.

Los tipos penales tienen por objetivo la tutela del bien jurídico violado, sea privado o público, la sanción e instrumento de que se vale el Estado para garantizar la defensa de estos bienes protegidos. Por lo tanto, se debe inspirar en principios humanitarios y democráticos, así se valoriza el orden jurídico social, como resultado de una función jurisdiccional preventiva y educativa, en la procura de medios menos onerosos a la administración pública.

Para la orientación de un derecho penal más eficiente, en compás con el avance histórico real de las reglas de la sociedad, se requiere primero una consolidación en el ordenamiento jurídico-penal, donde ciertos casos considerados ilícitos pueden ser reprimidos con más eficacia a través de las legislaciones civiles y administrativas, garantizando a las víctimas posibilidades concretas de indemnización y solución de los conflictos, un proceso de importante efecto de preservaciones de los derechos, individuales y colectivos fundamentales.

Descriminalización fue una expresión usada por primera vez en 1949, por Shelton Gluech, con amplia aceptación en el XI Congreso Internacional de Derecho Penal realizado en Budapest, en el año de 1974.

La validez de las normas sociales depende del grado de tolerancia aprobado por un juicio de valor correspondiente a la expectativa media de los intereses de la mayoría de la sociedad y no aquella manipulada por los intereses políticos de la minoría gobernante, que es al final la que fija las normas.

Si se determina que el derecho existe por la sociedad y para la sociedad, y que por lo mismo, en toda interpretación y aplicación del derecho, debe ser llevado en cuenta el fin social para el cual el derecho fue constituido, se llega a la conclusión que en la medida en que la sociedad se desenvuelve culturalmente en los aspectos socio-económicos, se acelera el proceso de descriminalización; por otro lado, cuando aumenta la impunidad, consecuentemente aumenta el descrédito social por los organismos de administración de seguridad pública y de justicia, y aún las leyes penales tienden a ser cada vez más represivas y arbitrarias, se trata de la inseguridad personal, ciudadana o pública.

Al hablar de descriminalización se debe tener en mente las razones del proceso de criminalización se piensa en la ley penal como herramienta del control social, y producto de la clase dominante, en la presión del poder político-económico que determina quién es delincuente, y estigmatiza a los individuos necesitados de mantener un "status social".

El Estado es establecido por aquéllos que desean proteger su base material, es creado y dirigido por la clase social que tiene poder de imponer su voluntad al resto de la sociedad. Los agentes de la ley, los miembros del Ministerio Público y los jueces, todos sirven como fuerza de auxilio a la protección de la clase dominante y no del orden social, el sistema legal está organizado para servir a la clase dirigente; son agentes de la élite del poder e instrumentos de la clase alta, por sus raíces de interés de un día pertenecen verdaderamente a quien dicta las órdenes sociales.

Así ante cualquier amenaza a la clase dirigente se acciona la ley penal, y sus agentes públicos la usan como arma social. El sistema de control y de dominación de los mecanismos de justicia funcionan independiente e interrelacionados con otros sectores centrales y subcentrales del gobierno, en una especie de cambio de favores y de derechos.

¿Cuáles son los criterios de legitimación de la criminalización? ¿Qué tipo de conducta y de persona son catalogadas como crimen y desviados? Estas preguntas no están relacionadas a la calidad del acto prohibido, pero las consecuencias de la aplicación de las reglas y sus respectivas sanciones dependen de la reacción de las agencias públicas de control social (proceso de selección diferencial), de acuerdo con las libertades de cada funcionario de los sistemas, una vez que sus medios e instrumentos no son suficientes para hacer frente a la gran cantidad de transgresiones. Por eso, discrecionalmente, las personas son catalogadas de acuerdo con sus influencias políticas, con la debida habilidad necesaria, sea en la etapa anterior o posterior al procesamiento, y en la aplicación de la ley, a fin de demostrar y justificar en cada caso la función pública.

En este sentido es posible concluir que las acciones de represión están concentradas junto a los individuos etiquetados como ex-presos, ex-procesados, aquéllos que presentan antecedentes criminales en hojas de registros policiales. En las áreas pobres las personas son custodiadas y reprimidas, en cambio para la clase alta las fuerzas de seguridad pública actúan preventivamente y sobre orientación de protección.

La opinión pública absorbe los valores impuestos por las reglas oficiales vinculadas a la imagen y al estereotipo del delincuente convencional, donde los conceptos del bien y del mal son manipulados por el derecho penal subalterno (control social informal), los medios de comunicación de masa (comprometidos con la ideología de la clase privilegiada), seleccionan la criminalidad, orientando y legitimando el poder, a través de un derecho penal aparente, del mito de la igualdad de los individuos ante la ley.

Despenalizar significa desnaturalizar la sanción penal, a través de propuestas alternativas más eficaces y menos onerosa al Estado, que resulten en la viabilidad práctica de los objetivos reales de la pena privativa de libertad, sea de disuasión o de intimidación, "ante y post-delictun".

Se trata de un proceso de reducción de la sanción privativa de libertad de arresto, por otras de carácter no penal.

Despenalizar legalmente la sanción privativa de libertad, es vaciar las prisiones y disminuir la superpoblación carcelaria.

Se hace necesaria una revisión en el poder represivo del Estado, sobre el punto de vista de la pena privativa de libertad; es oportuno efectuar una reformulación urgente en

el libro tercero del Código Penal para una consolidación, adecuando las lagunas existentes entre la ley y la realidad social contemporánea.

La descriminalización y la despenalización son procesos necesarios para dejar la pena privativa de libertad como "última ratio"; y usar la fórmula de vaciamiento de las prisiones, considerando que raramente la prisión cura, por el contrario, corrompe y ni a la larga se constituye en un amparo contra la criminalidad; donde existe la promiscuidad, ociosidad, superpoblación y ningún esfuerzo por la recuperación o resocialización del penado.

Las medidas alternativas y sustitutivas de la pena privativa de libertad, pueden ser adoptadas con base en las experiencias de otros países, como Estados Unidos, Inglaterra, Francia e Italia (medidas que en su oportunidad serán desarrolladas dentro del presente estudio), para demostrar resultados satisfactorios a la administración del sistema penal, a ejemplo de las sanciones administrativas y civiles, que hacen parte del proceso de despenalización, con la participación más efectiva y real de la víctima en la acción penal para la composición con el acusado, la única forma capaz de resarcir e indemnizar de su daño: la binding-over (sistema angloamericano), especie de fianza, en la cual el reo deposita una cantidad de dinero calculado igual al tiempo que sería determinado para la prisión; amonestación, una advertencia con reserva de pena privativa de libertad, de común utilización en las legislaciones de los menores infractores, como una forma de represión pública; utilización de las penas accesorias en principio, podrían existir en el derecho penal guatemalteco; cálculo de la pena de multa correspondiente al mismo tiempo de prisión; perdón judicial para las penas leves, puro y simple o acompañado de amonestación, por hechos que no resultaran en perjuicios

considerables a la víctima, teniendo el juzgador mayor amplitud en su aplicación; trabajo de utilidad social, como prestación de servicios a la comunidad, siempre que fuera consentido por el penado, porque algunas veces trae estigmas considerables.

La sociedad debe estar preparada para entender este tipo de sanción penal para no ser las penas de trabajo a la sociedad convertidas en trabajos forzados; la semi-detención o limitación del fin de semana debe ser analizada con mucho cuidado, pues este tipo de medida sustitutiva puede hacer transformar al condenado en una especie de "paloma mensajera", en los fines de semana, llevando recados a los grupos mafiosos al interior del presidio, sirviendo de agente pasivo en las relaciones sexuales forzadas, introduciendo sustancias tóxicas prohibidas, lo peor es que son exactamente en los fines de semana donde el condenado tiene tiempo de convivir con su familia, y se pondrá encarcelado; y, donde el Ministerio Público posee mayores poderes para el archivamiento del proceso, cuando el reo demuestra haber tomado actitudes de carácter social de arrepentimiento, o tenga procurado reparar el daño, aumentando más la autonomía para decidir sobre la oportunidad o no de proponer la denuncia penal, a través de nuevos conceptos de la obligatoriedad de la acción penal pública.



## **CAPÍTULO III**

### **3. El arresto**

#### **3.1 Antecedentes históricos de las penas privativas de libertad**

A través de la historia y en todas las sociedades antiguas siempre ha habido infracciones a las normas sociales, sin embargo, para efectos de delimitación espacial de la primera etapa de la historia el presente estudio se enfoca en la antigua Grecia y en el antiguo imperio romano. En Roma surgen infinidad de instituciones jurídicas tanto de naturaleza civil (principalmente), como penal. Muchas de estas instituciones sirvieron de marco y de modelo para los ordenamientos jurídicos actuales, y las penas no son la excepción. De esta manera se logra determinar que en la antigüedad, el arresto y la prisión como penas eran básicamente lo mismo, puesto que no se hacía ninguna distinción y era denominado encierro, el cual servía para causar tormento a los acusados de un delito y finalizaba al sentenciarlos y ejecutar una pena corporal o de muerte.

En Grecia y en Roma existió el encarcelamiento por deudas, así como un arresto privado al cual estaban sujetos los esclavos en la casa de su amo como deuda disciplinaria; sin embargo, la prisión no existía como pena privativa de libertad, sino para asegurar la presencia del acusado en el juicio, para luego imponer la pena principal que era el mutilamiento o la muerte.

Posteriormente, en la Edad Media, el arresto era sinónimo de privación de libertad (y todas las repercusiones que esto traía implícito: torturas, enfermedades por la reclusión en calabozos húmedos, entre otras) por lo que se puede determinar que el arresto era

la pena principal (después de la muerte, claro está) y que no existía diferencia alguna con ninguna otra pena privativa de libertad. Sin embargo es importante hacer ver que durante esta etapa surgen dos clases de encarcelamiento: La prisión eclesiástica, la cual era ejecutada en monasterios y destinada a los sacerdotes y demás religiosos cuando cometían un delito, y las prisiones del rey, las cuales imponían el encierro de los adversarios o traidores por delitos políticos. Las prisiones estatales más conocidas son: La Bastilla de París, y la Torre de Londres.

“Durante la segunda mitad del Siglo XIX y la primera mitad del Siglo XX, con el surgimiento de la Escuela Positiva del derecho penal y gracias en gran parte a la obra “*Dei Delitti e Delle Pene*” de Cesare Beccaria, y a la campaña de John Howard (1726-1790), quien después de largas peregrinaciones por las prisiones europeas sentó en libros las bases de la ejecución racional y humana de la pena de prisión,”<sup>25</sup> por medio de los cual el reo adquirió la calidad de enfermo mental, y la pena fue vista como un medio de prevención y no solo de retribución, gracias además a las ideas planteadas por el doctor Enrico Ferri, en las cuales además, estableció la creación de las medidas de seguridad, puesto que las sanciones se debían imponer de conformidad con la peligrosidad del delincuente, se comenzó a hacer distinción entre las sanciones privativas de libertad.

En Guatemala han existido cinco códigos penales, siendo el primero promulgado en el año de 1837 por el doctor Mariano Gálvez como Jefe del Estado de Guatemala.. Este código establecía las siguientes formas de penas: Pecuniarias, degradación de oficio,

---

<sup>25</sup> Solís Espinoza, Alejandro. **Ciencia penitenciaria y derecho de ejecución penal**. Pág. 37

prisión simple, suspensión temporal de los derechos civiles, prisión con trabajos forzosos y confinamiento solitario. Este código carecía de la pena denominada de arresto y en cambio, tenía la prisión simple para los comisores de infracciones menores, quienes cumplían su condena en las casas de detención (actualmente los centros de prisión preventiva).

El segundo código penal fue promulgado el 4 de julio de 1877 durante la presidencia del general Justo Rufino Barrios. Además fue promulgado el primer código de procedimientos penales, que en su Artículo 22 establecía una clasificación de penas, entre las cuales clasifica por separado la pena de arresto mayor y la pena de arresto menor, y en el Artículo 23 determinaba la duración de ambas clases de arresto y reza de la siguiente forma; “Arresto mayor, de cuatro a doce meses, y el menor, desde un día a cuatro meses. En ningún caso se impondrá por delito menos de veinte días de arresto menor.” Ambos tipos de arresto se debían llevar a cabo en las cárceles de la cabecera del departamento.

Como se puede ver si bien es cierto el arresto como sanción autónoma privativa de libertad aún no existía en Guatemala, se comenzaba a dar una separación de conformidad con la peligrosidad del agente y a la gravedad del delito.

El tercer código penal fue del año 1889 durante la presidencia del general José María Reina Barrios, el cual con respecto a las penas establecía una división entre penas principales y accesorias, mencionando entre las penas principales: la prisión correccional, arresto mayor, arresto menor y la prisión simple. Ambas penas de arresto se diferenciaban de las otras privativas de libertad porque los condenados a cualquier

clase de arresto debían realizar trabajos forzosos, siendo la diferencia entre ambos que el arresto mayor realizaría su trabajo en obras de la administración pública, mientras que el arresto menor daba al condenado la facultad de elegir el trabajo en el que se ocuparían, pudiendo elegir entre trabajos para la administración pública y trabajos para particulares, siempre que fueran compatibles con los reglamentos de la prisión.

El cuarto código penal, del año 1936, con relación a las penas mantuvo el mismo sistema que el anterior, con la única diferencia que agregaba una pena principal: La pena de muerte. Sin embargo, debido al objeto del presente estudio no se procede a profundizar en el asunto.

Por último, con la entrada en vigencia el uno de enero de 1974 del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, código penal, que en su artículo 41 divide las penas principales en: la pena de muerte, la prisión, el arresto y la multa, se delimita de esta manera el arresto como pena privativa de libertad en un grado inferior a la pena de prisión, siendo la pena de prisión susceptible de privación de libertad desde un mes a cincuenta años, y la pena de arresto únicamente hasta sesenta días, se aplicará a los responsables de faltas y se ejecuta en lugares distintos a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión.

### **3.2 Definición**

Doctrinariamente, se puede definir a la pena de arresto de tantas formas como juristas hay en la tierra, sin embargo es opinión personal del investigador que dentro de las definiciones que más se acoplan al objeto del presente estudio está la que define al

arresto como “la detención provisional del presunto reo, reclusión por tiempo breve como corrección o pena.”<sup>26</sup>

Para Eugenio Cuello Calón, el arresto “es la pena privativa de libertad que, como su nombre lo dice, tiende a privar al penado de su libertad de acción, recluyéndole y sometiénolo a un régimen determinado.”<sup>27</sup>

El Código Penal guatemalteco en su artículo 45 establece que la pena de arresto consiste en la privación de libertad personal hasta por sesenta días. Se aplicará a los responsables de faltas y se ejecutará en lugares distintos a los destinados para el cumplimiento de la pena de prisión.

Como se desprende de la definición anterior, la pena de arresto es una sanción producto de un hecho tipificado como falta, por lo que la diferencia con la pena de prisión es más que el tiempo de reclusión del condenado. Sin embargo resulta complicado determinar un concepto propio de arresto, ya que la misma doctrina establece que el concepto es demasiado amplio y volátil en el sentido que cada Estado lo puede adoptar como mejor se acomode a sus intereses ya que se adapta a cualquier intensidad represiva por parte de los legisladores.

### **3.3 Clasificación**

Carlos Alfonso Alvarez-Lobos Medrano, en su obra Análisis crítico de la pena privativa de libertad de arresto clasifica a la pena privativa de libertad del arresto, estableciendo

---

<sup>26</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**; Pág. 66

<sup>27</sup> Cuello Calón, Eugenio. **Ob. Cit**; Pág. 329

la siguiente concepción tripartita:

**a) En el ámbito penal y procesal:**

En el primer enfoque equivale a prisión o encarcelamiento, o quien se encuentre en cárcel pública en depósito o custodia.

**b) Como pena:**

De conformidad con el autor antes mencionado, quien citando a la Enciclopedia Jurídica Seix, establece que el arresto como corrección o pena consiste en una privación de la libertad, siendo esta pena sin duda alguna, la más extendida y la que es recogida sin excepción en todos los ordenamientos disciplinarios, por lo que su ámbito es de gran periferia. En los ordenamientos jurídicos en que existe la pena de arresto ésta se encuentra dividida por lo general en arresto mayor y menor.

**c) En el ámbito castrense:**

En el ámbito militar el arresto presenta dos modalidades. Una es el arresto correccional como la más leve de las penas y la otra es el arresto disciplinario que funciona como correctivo. El arresto militar según la doctrina se puede dividir en:

- Arresto correccional: La más ligera de las penas y se aplica por comisión de faltas graves y leves, establecidas en los reglamentos militares y se castiga discrecionalmente

- Arresto de prisioneros: Regulada en el Convenio de Ginebra de 1949 sobre prisioneros de guerra, pero practicada desde tiempos inmemoriales en las guerras, sólo se puede aplicar cuando las circunstancias lo ameriten y por el tiempo necesario como medida de seguridad.
- Arresto disciplinario: Pena privativa de libertad que un superior le impone a un subalterno en la cadena de mando por la comisión de una infracción leve a los reglamentos militares.
- Arresto en Banderas: Pena que se cumple con privación de libertad a los jefes y oficiales en el cuarto de banderas.

### **3.4 Características**

De conformidad con el tratadista Cuello Calón, las principales características de la pena de arresto son:

- a) Es un sufrimiento
- b) Es Pública
- c) Debe ser Impuesta por los Tribunales de Justicia
- d) Debe ser Personal
- e) Legal

### **3.5 Principios de la pena privativa de libertad de arresto**

#### **3.5.1 Principios constitucionales:**

Las penas privativas de libertad, tal como el arresto son una intromisión del Estado en

la esfera individual de los seres humanos protegida por la Constitución Política de la República de Guatemala. Si bien es cierto que dicha intromisión es permitida por el ordenamiento jurídico, también este ordenamiento jurídico impone reglas y restricciones a su aplicación, en virtud de la protección debida a los derechos individuales de las personas, los cuales son llamados derechos humanos de primera generación, derechos que se encuentran contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala en su Título II, Capítulo I: Derechos Individuales. Es en estos artículos constitucionales donde el Estado establece las garantías para los miembros de la sociedad, así como las obligaciones de las autoridades en cuanto a la aplicación de las penas privativas de libertad. Dentro de los principales principios se encuentra: el de legalidad, humanidad, resocialización y reeducación.

#### **3.5.1.1 Principio de legalidad:**

Este principio, que es considerado como base del derecho penal moderno, ha sido ampliamente desarrollado por infinidad de juristas a nivel mundial. Sin embargo, debido a que el objeto del presente trabajo de investigación no es el principio de legalidad será analizado someramente a manera de ilustración y nunca con el objetivo de profundizar en un asunto ajeno al tema principal de este estudio.

El principio de legalidad, garantizado primordialmente en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que no son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. Este artículo tiene una doble vertiente interpretativa, ya que en primer lugar constituye una garantía de carácter constitucional al pueblo de Guatemala, desde el punto de vista que establece que nadie será perseguido

penalmente por acciones u omisiones que no sean consideradas como delito o falta y que tengan una sanción previamente establecida en la ley; a la vez que establece un límite al Estado en el ejercicio de su ius puniendi proveniente de la soberanía del mismo, ya que determina que, tanto las autoridades encargadas de la persecución penal como el Organismo Judicial, no pueden actuar fuera de lo establecido en la ley, estableciendo márgenes de acción para estas instituciones estatales, a la vez que manifiesta perfectamente la teoría de la separación de poderes planteada por Montesquieu, en la cual se basa el Estado de Guatemala, ya que establece tácitamente que es competencia del Organismo Legislativo la creación de los delitos o las faltas y el Organismo Judicial debe únicamente someterse al cumplimiento estricto de la ley dentro de los márgenes establecidos por esta, privándole constitucionalmente de la facultad de crear nuevas figuras delictivas o diferentes formas de sancionar que no sean las establecidas previamente en la ley.

Este principio se encuentra además desarrollado en el Artículo uno del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, el cual establece que nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas por la ley. Como es ampliamente conocido en la doctrina, el principio de legalidad deviene de la antigua Roma, que con sus postulados “Nullo crime sine lege y pulla poena sine lege,” marcó el inicio del derecho penal tal como es conocido hoy en día: Garante de la libertad individual.

### **3.5.1.2 Principio de humanidad:**

El delincuente es un transgresor de la ley, un inadaptado social, un enfermo, diría el

doctor Lombrosio, cuando sentaba las bases de la escuela positivista del derecho penal; sin embargo, también es un ser humano con dignidad y derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico y que puede encontrarse en una situación de vulnerabilidad al momento de cumplir con la pena privativa de libertad (prisión o arresto) que le fuere impuesta, ya que es innegable que el recluso al sufrir privación de libertad, también es restringido de otros derechos, incluso constitucionales por la potestad del poder sancionador del Estado. Si bien es cierto que la Constitución Política de la República de Guatemala otorga esa potestad al órgano correspondiente del Estado, también le impone límites en el ejercicio de esta potestad en consonancia con el principio de humanidad plasmado en el ordenamiento jurídico dentro del artículo 19 inciso “a” de la Constitución Política de la República, el cual se refiere al tratamiento de los reclusos y manifiesta que “deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, no podrá infringírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos físicos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos”.

Dicho principio se encuentra desarrollado en el Artículo 274 del Código Procesal Penal y en el Artículo 46 del Código Penal.

### **3.5.1.3 Principios de readaptación social y reeducación:**

Estos principios se encuentran plasmados en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, el cual reza en su parte conducente: “El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos.

Este artículo plasma el fin supremo de la ciencia penitenciaria, el cual es cumplir con el fin rehabilitador de la pena, para que durante el tiempo que el recluso se encuentre privado de sus derechos en virtud de sentencia judicial firme y en lugar o establecimiento adecuado, éste se regenere socialmente y posteriormente pueda reincorporarse a la vida en sociedad por medio del estímulo de sus aptitudes laborales, culturales, deportivas, artísticas, religiosas y educativas. Este tratamiento puede ser en tres formas:

- a) Tratamiento Institucional: Se cumple en un medio cerrado y como su nombre lo indica, bajo la dirección inmediata y constante de la institución competente.
- b) Tratamiento en medio semi-institucional: Consiste en privación de libertad de forma alternativa, como por ejemplo: Arresto de fin de semana, arresto nocturno u otras fórmulas de privación de libertad.
- c) Tratamiento en libertad: Cuando el condenado se encuentra en régimen de prueba o suspensión de la ejecución penal.

Así mismo, para finalizar con éxito la readaptación del recluso es necesaria la orientación y asistencia post-carcelaria, para lograr en la medida de lo posible la incorporación del individuo al conglomerado social.

De lo anterior se desglosa que el principio de educación básicamente consiste en un método para resocializar al recluso por medio de la educación académica y a través de la creación de determinados hábitos sociales tales como el trabajo, la religión, la moral, y otros aspectos que mejorarán su condición de persona.

### **3.6 Garantías constitucionales:**

Como es bien sabido por cualquier estudiante de las ciencias jurídicas, los principios otorgan un despliegue de garantías dentro de las cuales se deben basar los correspondientes ordenamientos jurídicos para cumplir con los fines y objetivos que la sociedad espera del Estado en virtud de las ideologías sobre las cuales se ha constituido el mismo, razón por la cual es conveniente que si en el apartado anterior se desarrollaron los principios constitucionales de la pena de arresto, en el presente inciso se deben desarrollar las garantías constitucionales derivadas de los principios antes enumerados.

#### **3.6.1 Separación de reclusos:**

La Constitución Política de la República en su Artículo 10 establece la separación de reclusos al garantizar que las personas aprehendidas por la autoridad no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados al efecto. Así mismo, establece que los centros de detención provisional serán diferentes a aquellos en los cuales han de cumplirse las condenas.

Sin embargo, es imperativo hacer notar que en Guatemala no existe aún una separación exhaustiva de los centros carcelarios, pues únicamente los aplica por razón de sexo, edad y de prisión preventiva y condena, lo cual favorece y estimula que las cárceles sean universidades del delito, y que en muchos casos en lugar de rehabilitar al delincuente influya o incluso estimule su antisociabilidad, ya que los condenados deben organizarse y recluirse según sus características, para lograr alcanzar los fines de la pena.

### **3.6.2 Asistencia religiosa:**

La asistencia religiosa se reconoce por el ordenamiento constitucional en su Artículo 36, ya que faculta al recluso a que practique la religión que su voluntad determine y el centro de reclusión tiene la obligación de proporcionar un lugar destinado para este fin.

### **3.6.3 Servicios médicos:**

Tanto la doctrina como la legislación (tanto nacional como internacional a través de tratados internacionales sobre derechos humanos) establecen que los centros de cumplimiento de penas deben contar con un ambiente que proporcione servicios médicos básicos con personal profesional capacitado y personal técnico auxiliar. Así mismo, en los centros de reclusión femeninos debe existir un centro pediátrico para los hijos de estas.

### **3.6.4 Trabajo remunerado:**

El trabajo en los centros penales es un derecho de los reclusos y una obligación del Estado en virtud del Artículo 101 de la Constitución Política de la República el cual establece y garantiza el trabajo como un derecho de la persona y una obligación social, el cual al ser integrado con el artículo 19 del citado texto que establece que los reos no podrán realizar trabajos incompatibles con su estado físico, ni acciones denigrantes a su dignidad, se establece que el trabajo en los centros penales es perfectamente compatible con la ley, y que como ya se estableció anteriormente es una de las mejores formas de readaptación social.



## CAPÍTULO IV

### 4. Las faltas y el trabajo como alternativa para sancionarlas

#### 4.1 Naturaleza jurídica

La palabra Falta proviene del vocablo latino *fallitus*, el cual proviene de *fassus de fallere* que significa engañar o fallar. El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española establece que falta es el defecto en el obrar, quebrantamiento de la obligación de cada uno. El autor mexicano Joaquín Escriche define a las faltas como “toda acción u omisión perjudicial en que uno incurre por ignorancia, negligencia, impericia, precipitación o por lo omisión del cuidado y exactitud que uno debe poner en alguna cosa y que tiene como resultado efectos de naturaleza jurídica.”<sup>28</sup>

El ordenamiento jurídico guatemalteco adoptó el vocablo falta para las infracciones menores y las sitúa en un libro determinado del Código Penal. Sin embargo, los diversos juristas, incluyendo a los nacionales, utilizan los términos falta y contravención como sinónimos en sus obras y utilizan dichos vocablos para referirse a infracciones menores indistintamente; por otra parte, hay una corriente que considera que ambos preceptos no son sinónimos, porque falta se refiere al ilícito penal y contravención al ilícito civil.

Sin embargo, en la opinión de la mayoría de juristas consultados, ambos vocablos constituyen sinónimos dentro de la esfera jurídica que se aborda, razón por la cual se concuerda con el Licenciado Carlos Alfonso Francisco Álvarez-Lobos Medrano, quien

---

<sup>28</sup> Escriche, Joaquín. **Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia**. Pág. 91

expone que dicho análisis “pierde de vista el origen del vocablo contravención, que fue adoptado por el código penal francés e incluso influyó al derecho penal italiano, por lo que no existe diferencia entre ambos términos, sino únicamente en relación de la influencia de las distintas escuelas del derecho penal que han adoptado los legisladores al momento de crear derecho.”<sup>29</sup>

## 4.2 Clasificación de las faltas

### 4.2.1 Clasificación doctrinaria

Para Cuello Calón, prominente jurista que ha determinado el curso de diversas cuestiones de carácter doctrinario, las faltas se clasifican en dos grandes grupos o divisiones:

- a) Faltas delictuosas: Son infracciones también denominadas por el citado autor “como delitos veniales y en esencia son iguales al delito, ya que el actuar del sujeto activo es intencional, causan daño individual o colectivo y la opinión de la sociedad las considera moralmente deplorables.”<sup>30</sup>
  
- b) Faltas contravencionales o de carácter reglamentario: Carecen de mala intención, no producen daño, el propósito de castigarlas es evitar posibles males, y dichos actos la sociedad no los considera inmorales.

---

<sup>29</sup> Alvarez-Lobos Medrano, Carlos Alfonso **Análisis crítico de la pena privativa de libertad de arresto**. Pág. 48

<sup>30</sup> Cuello Calón, **Ob. Cit.**; pág. 506

Es importante hacer constar que ambas clases de faltas constituyen una infracción al ordenamiento jurídico y se prevé una sanción o castigo al comisor de las mismas, sin embargo el primer tipo de faltas tienen un carácter eminentemente penal y se encuentran contenidas en el Código Penal y en las leyes especiales y las faltas contravencionales sirven de medida para sancionar y evitar un actuar futuro inapropiado, siendo las sanciones distintas a las del Código Penal y teniendo por objeto causar un desaliento en el actuar incorrecto del transgresor. Como son las faltas contenidas en el reglamento de tránsito, por ejemplo, al estacionar en un lugar prohibido, el faltante se hace acreedor de una multa.

#### **4.2.2 Clasificación legal**

La legislación penal guatemalteca, por medio del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, reconoce seis clases de faltas y las desarrolla cada una en un capítulo diferente, estas son: faltas contra las personas, faltas contra la propiedad, faltas contra las buenas costumbres, faltas contra los intereses generales y régimen de las poblaciones, faltas contra el orden público y faltas contra el orden jurídico tributario.

##### **4.2.2.1 Faltas contra las personas:**

Se encuentran contenidas en los Artículos 481 al 484 del Código Penal y desarrolla las contravenciones contra la integridad física de las personas o vejámenes de palabra que no llegan a constituir delito, pero pueden ser considerados como amenazas.

#### **4.2.2.2 Faltas contra la propiedad:**

Contenidas en los Artículos 485 al 488 del Código Penal, desarrollan lo relativo a las faltas cometidas contra la propiedad por persona que cause actos de incendio, destrucción, hurto, estafa e inclusive la interpretación de sueños y adivinaciones; todos estos actos que constituyen un vejamen al patrimonio de las personas.

#### **4.2.2.3 Faltas contra las buenas costumbres:**

Este grupo de faltas se encuentra contenido en el Artículo 489 del Código Penal, refiriéndose el mismo a actos que ocasionan escándalo, en contra del pudor de menores de edad u otro tipo de ofensas contra las buenas costumbres.

#### **4.2.2.4 Faltas contra los intereses generales y régimen de las poblaciones:**

Las normas referentes a este capítulo son los artículos 490 al 495 del Código Penal y se establecen faltas para prevenir la crueldad contra los animales (lo cual a criterio personal del autor, debería ser constitutivo de delito), la omisión de denuncia por parte de personas que se dediquen al sector salud o a cualquier actividad sanitaria, circulación de moneda falsa, las faltas de las disposiciones relativas a cadáveres y enterramientos, disparo de arma de fuego en lugares públicos.

#### **4.2.2.5 Faltas contra el orden público:**

Reguladas en los Artículos 496 y 497 del Código Penal y consisten en turbar el orden

público, insubordinación, falta de respeto por la autoridad, perturbar ocupaciones o lugares de reposo y ocultación del nombre o domicilio.

#### **4.2.2.6 Faltas contra el orden jurídico tributario**

Estas infracciones han sido establecidas como faltas debido a que el sujeto activo son los empleados o funcionarios públicos encargados de la retención, lo cual establece una falta menor en comparación con quien comete los delitos denominados contra el orden jurídico tributario.

### **4.3 El juicio por faltas**

El problema de la diferenciación entre delito y falta o contravención, es uno de los más discutidos; sus soluciones obedecen a dos sistemas típicos: el cualitativo, que sitúa el criterio distintivo en la naturaleza jurídica particular de estas dos clases de infracciones, y el cuantitativo, que negando toda diferencia jurídica intrínseca, se apoya en el criterio de gravedad y en las clases de penas.

También se ha llamado a estos sistemas bipartitos (delito y falta), y tripartito (crímenes, delitos y faltas) respectivamente; la legislación guatemalteca acepta el sistema bipartito y adopta como único carácter distintivo entre delito y falta el elemento de la sanción o pena y la competencia para su juzgamiento.

Dentro de las características materiales más destacadas que podemos encontrar en los juicios por faltas éstas:

- Únicamente los autores son responsables de las faltas cometidas, excluyendo con ello a los cómplices y encubridores;
- Solo son punibles las faltas consumadas, por ende no existe ni se da la tentativa en esta clase de hechos.

El procedimiento de juicio por faltas establece dos diferenciaciones que se considera importante mencionar: por una parte, los hechos calificados como faltas, y por el otro a los delitos cuya pena principal es la pena de multa. La variante entre ambos, aunque con muy poca diferencia, da una diversidad de posibilidades a considerar, las cuales serán abordadas más adelante.

El juicio por faltas es uno de los denominados procedimientos especiales dentro del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República. Este procedimiento se rige por el principio acusatorio y tiene como acto introductorio fundamental la denuncia, la cual tiene el valor y efecto de una acusación por contener la calificación del hecho delictivo.

Este procedimiento carece de fase preparatoria e intermedia. Si se reconoce culpable el imputado, inmediatamente el Juez de Paz dicta sentencia, pero si el acusado no reconoce su responsabilidad, el juez convocará a audiencia oral y pública inmediatamente, sin perjuicio de la facultad que tiene la defensa técnica del sindicado o el Ministerio Público de solicitar al juez la prórroga de la audiencia hasta por tres días para aportar las pruebas correspondientes y la libertad simple o caucionada del imputado, las cuales una vez diligenciadas, el juez procede a dictar sentencia, misma que puede ser impugnada por medio del recurso de apelación.

Dentro del juicio por faltas se pueden interponer los incidentes pertinentes, los cuales pueden ser sobre la competencia del juzgado para conocer el asunto, la legitimidad para accionar, el interés con el cual se actúa, entre otros regulados en la ley.

Básicamente, en dicha audiencia se procede de la siguiente manera:

- a) Se oirá brevemente, o en forma concisa a los agentes captores, o autoridad que consigna;
- b) Se oirá a la parte ofendida, quien narrará el hecho y formulará su petición de fondo;
- c) Declarará o no el procesado;
- d) Se aporta la prueba pertinente y se diligencia;
- e) El abogado defensor debe fiscalizar la prueba, impugnarla o formular protestas, de ser el caso;
- f) El abogado defensor formulará sus conclusiones de hecho, de derecho y emite sus conclusiones, solicitando en forma clara, técnica y concreta su petición.

Es importante destacar que tal como se había establecido anteriormente, en este procedimiento por faltas procede la segunda instancia, por medio del recurso de apelación establecido en el Artículo 491 del Código Procesal Penal; la cual, a manera de ilustración se puede plantear de la siguiente manera:

- a) Se plantea en forma verbal o por escrito;

- b) La misma se plantea en la misma audiencia o dentro de los 2 días siguientes a partir de la notificación de la resolución que se impugna;
- c) Si no se acepta el recurso de apelación, se puede recurrir en queja, al Juez de lazada, pidiéndole que se otorgue el recurso.

Si todavía existiere perjuicio por la sentencia de apelación, se puede hacer uso de los recursos y garantías que concede la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

#### **4.4 La ejecución de la pena de arresto**

La ejecución penal es, como medio para alcanzar los fines del Derecho Penal, tan importante dentro del proceso como el juicio en sí, ya que esta etapa del procedimiento consiste en el cumplimiento de la pena por parte del condenado, una vez señalada por un juez competente la sentencia condenatoria.

Esta etapa final del procedimiento se encuentra a cargo de órganos específicos, los cuales son los Juzgados de Ejecución. De esta manera se excluye a la defensa del condenado de la función de vigilar la ejecución, pero sin restringírsele su derecho de defensa.

Es en esta etapa donde el juez respectivo determina el establecimiento donde el reo debe cumplir la pena de arresto y sólo podrá ser ejecutada cuando la condena se encuentre firme.

Este enunciado es conforme al principio constitucional de derecho de defensa, el cual consagra que nadie puede ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en juicio y ante juez competente.

Es el Juez de Ejecución el encargado de realizar el proceso iniciado por el Juez de Paz al momento de individualizar la pena, hecho que consiste en el análisis material que el juzgador hace de cada caso en particular con el objeto de respetar el principio de legalidad, pero aún así impartir una sanción justa a cada caso concreto.

#### **4.5 Efectividad de la pena privativa de libertad de arresto**

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, los principios en materia penitenciaria son la readaptación social del delincuente y la reeducación, principios que son garantizados en el Artículo 19 del citado cuerpo legal.

Si se determina que el fin primordial de las penas privativas de libertad es lograr un cambio en la actitud de los condenados para que al volver al ámbito social no reincida en la comisión de faltas o delitos, es evidente que hoy por hoy en Guatemala ninguna de las penas privativas de libertad que contempla el Código Penal es realmente efectiva, ni mucho menos cumple con sus objetivos psicológicos.

Si se considera, además, que el régimen penitenciario es el conjunto de condiciones e influencias que se organizan respecto a un grupo de condenados con características similares, para el logro de la finalidad de resocializar al penado que se asigna a una sanción penal, resulta por demás redundante concluir que este objeto o finalidad no es alcanzado por el régimen penitenciario.

De conformidad con la opinión del licenciado Roberto Arturo del Pinal Carrillo, “la readaptación social se logra a través de la adecuada separación de reclusos con respecto al régimen penitenciario que le corresponde, ya que el penado se debe encontrar al momento de cumplir su pena con reclusos que tengan relativamente una misma personalidad infractora; que la diferencia de personalidad delictiva entre unos y otros sea relativa y no exagerada (como en realidad sucede), es lo que incide en la efectiva resocialización y reeducación antes mencionada, ya que los programas para lograr desarrollar y alcanzar dichos fines deben ser homogéneos para el grupo”.<sup>31</sup>

Como consecuencia, Guatemala necesita desarrollar centros destinados efectivamente al cumplimiento de la pena privativa de libertad de arresto para cumplir con los fines que establece la Constitución Política de la República.

La peligrosidad social del recluso es un elemento de importante consideración para la aplicación de la pena de arresto, debido a que esta sanción debe ser cumplida en virtud de los ya anteriormente desarrollados principios de resocialización y reeducación, y si la misma no es cumplida en un lugar apto para alcanzar esos fines, pueden ser más los males y perjuicios que se causen que los beneficios que se obtienen de dicha experiencia.

Si se analiza que los Artículos 10 y 19 de la Constitución Política de la República establecen que la prisión preventiva, el arresto y la prisión deben ser ejecutados en lugares distintos, se puede concluir que la aplicación de la pena de arresto en Guatemala es como primera medida inconstitucional en virtud del lugar donde se

---

<sup>31</sup> Del Pinal Carrillo, **Ob. Cit.**; Pág. 29

cumplen dichas condenas, porque tal como quedó establecido, la misma debe cumplirse en un lugar exclusivo para los sancionados con la misma pena privativa de libertad de arresto y no en las diferentes comisarías de la Policía Nacional Civil o en los establecimientos destinados al cumplimiento de la prisión preventiva que es donde efectivamente se cumplen las mismas en la actualidad.

#### **4.6 La rehabilitación del condenado por faltas**

Una vez establecidas dentro del presente estudio las posibles alternativas a la pena de arresto dentro del ordenamiento penal guatemalteco, se procede a desarrollar el asunto principal dentro de la presente investigación, el cual es la rehabilitación del delincuente.

El Derecho busca la conservación de la sociedad, los individuos que transgreden sus normas atentan contra el orden social y necesariamente debe corregírseles, para convertirlos en hombres útiles a la sociedad y respetuosos de las leyes, y por lo general la persona que realiza las faltas establecidas en el ordenamiento jurídico guatemalteco no necesariamente atenta contra el orden social, sino simplemente vulneran ciertos bienes jurídicos tutelares menores que deben ser protegidos por el Estado, pero que no denotan un alto grado de peligrosidad por parte del agente comisario.

Dentro de las garantías que el Estado tiene para que un delincuente no vuelva a violar la ley, ningún medio es más eficaz que su reforma, su corrección, su rehabilitación. Sin embargo, este, así como su readaptación, son problemas complejos que deben llenar una serie de condiciones indispensables para que puedan alcanzar su misión de manera efectiva.

Este proceso debe llevarse a cabo conforme las necesidades de tratamiento individual de los comisores de las faltas, con todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de otra naturaleza y de todas las formas de asistencia con las que se pueda contar.

Esta pretensión debe buscar hacer del delincuente un sujeto capaz de observar un mínimo de buena conducta que le permita participar de la vida en sociedad, y su reforma debe procurar en cuanto la duración de la sanción lo permita, inculcarle la voluntad de vivir conforme a la ley, mantenerse con el producto de su trabajo y el respeto a sí mismo y a su familia.

De esta manera, es consideración del autor que en materia de faltas la actividad punitiva solo debe interpretarse con el principio *restringeda sunt odios*; es decir, interpretando como odiosa cualquier restricción de la libertad.

Con base en ello, tan solo cabría limitar la libertad de los individuos en aras de la tutela de las propias libertades de los demás ciudadanos, y el Derecho Penal debe, lógicamente, aparecer como un instrumento apto para alcanzar tal finalidad. Su meta estriba, por tanto, en reducir al máximo posible la violencia social informal, manteniendo la realización máxima de las garantías individuales y legitimándose a medida de que se aproxima a este ideal.

Su objetivo, en definitiva, no es otro que el de su propia minimalización. Porque la función principal del sistema punitivo en un modelo de Estado donde la libertad se alza como el valor primordial es, sin lugar a dudas, garantizar la máxima dosis de esta con el

mínimo de injerencias. "En alcanzar el mayor estado de bienestar, y, por ello, de libertad para todos, restringiendo las mínimas libertades posibles."<sup>32</sup>

Este, en todo caso, ha sido el esfuerzo al que se ha debido la evolución del Derecho Penal de la modernidad; cosa muy distinta es el punto al que se haya efectivamente llegado.

Porque más Derecho Penal no significa menos delito; más leyes, penas más severas, más policías, más cárceles, no significa menos criminalidad.

La pena, más que convencer, disuadir o aterrorizar, lo que hace es reflejar la impotencia, el fracaso y la ausencia de soluciones. "Debe abogarse, en consecuencia, por una adecuada política social y la utilización prioritaria de sanciones no penales, y solo, cuando ninguno de tales medios sea suficiente, estará legitimado el recurso a la pena."<sup>33</sup>

Se reivindica, ahora más que nunca, la tantas veces aclamada, pero poco puesta en práctica, *ultima ratio* del derecho penal, que obliga a acudir preferentemente a otros medios de control social, formal o informal, a la hora de mantener la delincuencia dentro de los límites tolerables. Porque esta y no otra es, en definitiva, la materialización de una simple exigencia de economía social que optará siempre por la intervención menos lesiva o limitativa de los derechos individuales, y puesto que como nos recuerdan Cid y Larrauri, "el derecho penal es el último recurso de una sana política social"<sup>34</sup>.

El primer paso hacia tan loable objetivo está, sin lugar a dudas, en la sucesiva

---

<sup>32</sup>Carbonelli Mateu, Juan Carlos. **Derecho Penal: concepto y principios**, pág. 192

<sup>33</sup> Mir Puig, S. **Ob. Cit.**; pág. 89

<sup>34</sup> García Pablos de Molina, Antonio. **Sobre el principio de intervención mínima del derecho penal como límite del ius puniendi**. pág. 254

despenalización (o descriminalización) de comportamientos. En un saludable "proceso de retirada" del derecho penal frente a la actual tendencia a la inflación punitiva huida al derecho penal como fórmula para salir al paso de situaciones de emergencia y de los nuevos problemas surgidos.

Porque si el recurso al derecho penal solo se estima legítimo en tanto que previene la realización de hechos delictivos, es evidente que desde el mismo momento en que se demuestra que es inútil o innecesario para tal fin deviene su ilegitimidad. Y porque contrariamente a lo pretendido se comparte el criterio de Roxin, "nada favorece tanto a la criminalidad como la penalización de cualquier injusto consistente en una nimiedad."<sup>35</sup>

Como resultado de lo anteriormente expuesto, y de conformidad con lo desarrollado dentro del presente estudio, se debe establecer como primera medida rehabilitadora el trabajo, lo cual a su vez contribuye a la solución al problema aquí planteado, para lo cual se procede a explicarlo en el siguiente punto.

#### **4.7 El trabajo como alternativa al arresto por faltas**

La idea de convertir el trabajo a favor de la comunidad en sanción aplicable fue incorporada por primera vez en Inglaterra por el Community Service Orders a través de la Criminal Justice Act en el año de 1972.

Con esta pena lo que se persigue, en todo caso, "es evitar algunos de los inconvenientes de las penas privativas de libertad, y de modo especial el que implica la separación del delincuente de la sociedad, haciéndosele partícipe al mismo tiempo de

---

<sup>35</sup> Roxin, Clauss. **Sentido y límites de la pena estatal**, pág. 22

los intereses públicos al tener que cooperar en actividades que tienen ese carácter.”<sup>36</sup>

No consiste, “en actuar directamente sobre el condenado a efectos de "tratarle" con base en un dossier en el que se intentan descubrir sus supuestas patologías, sino que se parte de su normalidad como persona sin intromisiones dudosas en su dignidad como sujeto.”<sup>37</sup>

Su finalidad es, por consiguiente, la de facilitar la reinserción, evitando la cárcel e implicando a la colectividad social en la ejecución de las sanciones; la de colaborar decididamente, como cualquier alternativa que se precie, en la minimización del recurso a la pena privativa de libertad.

El trabajo de los reclusos, constituye el factor de mayor eficacia práctica en su readaptación, ya que les enseña un oficio del cual puedan vivir honestamente en el futuro, así como crea en el reo el hábito hacia el trabajo, el cual eleva su espíritu, haciéndole capaz de llevar una vida normal en la sociedad, sin que se vuelva a cometer ningún delito. El trabajo mantiene al recluso activo todo el día, creándole un estímulo de dedicación y perfección en su actividad, el cual a su vez crea poco a poco una aberración normal hacia el ocio.

Es tanta la importancia del trabajo, como factor indispensable de la reforma del culpable, que ha sido tratado en congresos internacionales, así como por la gran mayoría de grandes criminólogos, penalistas y penitenciaristas. De esta manera se llega a la conclusión que el trabajo es el medio indispensable de moralidad y disciplina necesario respecto a delincuentes vagabundos, para crear en ellos hábitos de laboriosidad y proporcionarles medios de vida honrada después de la pena, y necesario

---

<sup>36</sup> Gracia Martín. **Ob. Cit.** pág. 132

<sup>37</sup> Asúa Batarrita, Adela. **Alternativas a las penas privativas de libertad y proceso penal.** pág. 320

respecto de los que vivían de un oficio, para no crearen ellos costumbres de vida ociosa que los desmoralice.

#### **4.7.1 La necesaria experimentación de la figura**

Ante la ineficacia y subsecuente fracaso que ha existido en la sociedad al sancionar a quienes cometen las faltas que regula la ley y que por la naturaleza de las mismas los faltantes son de baja peligrosidad social y aún así se les priva de su libertad en un régimen cerrado y son reclusos junto a criminales multireincidentes, rebeldes y psicopatológicos, se vuelve necesario replantear las ideas existentes en relación a las penas privativas de libertad. Si bien es cierto el arresto ha sido la principal forma de sanción en Guatemala para quienes cometen una falta, esto no quiere decir que sea el método más eficaz para resarcir el daño, ni mucho menos para rehabilitar al delincuente.

El sustentante del presente trabajo de investigación alcanzó la conclusión que, tanto desde el punto de vista psicológico como económico y social el trabajo como sanción alternativa a la pena de arresto traería al régimen penitenciario guatemalteco mayores aportes, tanto a las comunidades, como a nivel personal para el sancionado.

Debido a esto, en la presente investigación, y a forma de conclusión anticipada se aboga por la desaparición de las cárceles, mas no de las penas, para los delincuentes de baja peligrosidad que cometan las faltas que establece el Código Penal de Guatemala, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, puesto que se les impone una sanción privativa de libertad cuyo único resultado es el de castigar y no el

de sancionar ni mucho menos educar al castigado, provocando así en el castigado odio, desprecio propio y ajeno, y más violencia.

Se debe reconsiderar la configuración de la pena de arresto en el derecho penal guatemalteco, hacia una sanción, no a castigar, y orientarla hacia la reeducación y reinsertación del delincuente a la sociedad, es decir, el derecho penal guatemalteco debe ser sancionador-educativo.

Consecuentemente la pena que sustituya a la pena de arresto (que como bien ha quedado establecido, se ha concluido que es el trabajo la alternativa más acertada), debe ser, en primer lugar, **reparadora**, y en segundo **educativa**. Educativa, en dos sentidos, uno a través de la carga de aprendizaje que una sanción produce, y otro por el acompañamiento de la misma de la asignación al penado, de lecciones docentes ya sean sociológicas, culturales o de otra índole, que hagan comprender al sujeto de la naturaleza de su acción, de la importancia de la lesión del bien jurídico tutelado que ha vulnerado y la forma de la que se mueve la sociedad, en los comportamientos que son positivamente valorados en ese ámbito dañado, al margen, de que se presuponga o no el conocimiento del bien y del mal en el comportamiento humano.

Con base en lo anterior, en el presente trabajo se revisó la historia del derecho penal y se analizó la pena como base fundamental del estudio, puesto que este estudio trata de fundamentar la implantación de otras penas alternativas a la de arresto. De esta forma, el sustentante del presente trabajo de investigación es de la opinión que es necesario plantear una nueva política criminal, partiendo del fracaso de un postulado vigente, y de esta manera, diseñar una política para poder con un mínimo de posibilidades paliar los

elementos defectuosos. Así analizando los fracasos de la pena de arresto, se propone como principal alternativa el trabajo como contraposición de la desastrosa pena de arresto en materia de faltas.

Esta investigación encontró como principal resultado que la pena de arresto trae pocos, sino ningún resultado, tanto para el sancionado como para el Estado, puesto que resulta una práctica que implica gasto de la hacienda pública sin en cambio ver ningún avance ni retribución de ningún tipo para la sociedad. Al contrario, con la imposición de penas alternativas como el trabajo, el Estado se ahorra un gasto innecesario y recibe una diversa gama de beneficios, a la vez que el sancionado aprende de su error, retribuye a la sociedad por el daño causado y no se siente como una paria social, sino como un rehabilitado, cambiando así su propia percepción y trayendo beneficios psicológicos que a la larga desembocan en una sociedad mejor para todos.

Porque son, y serán siempre, de destacar los beneficios del acercamiento del condenado a la colectividad social, y la corresponsabilización de esta en la ejecución de las penas, pues, aparte del bien que puedan hacer respecto del primero, también puede servir, para lograr una disminución de los prejuicios existentes en relación con las personas condenadas por delito, "al comprobar la realización, en muchos casos de manera altamente satisfactoria en cuanto a relaciones humanas, de tareas que redundan en utilidad de la generalidad o de las personas más necesitadas de la sociedad"<sup>38</sup>.

No obstante, si bien la tendencia internacional es a adoptar esta figura, es evidente que aun deberán pasar algunos años para que tales propuestas internacionales, con sus

---

<sup>38</sup> *Ibid*, pág. 321

respectivos ensayos experimentales, obtengan una consagración definitiva en la mayoría de los países que la han acogido.

Ello dependerá, como así ocurre con las demás alternativas, de la decisión de los gobiernos de llevar a cabo la provisión de los recursos necesarios, y de la posición favorable tanto de los medios jurídicos como del público en general.

En el sector del trabajo en beneficio de la comunidad, la experiencia hasta ahora adquirida hace pensar que los problemas de recursos no se oponen con agudeza, y que el problema, al fin y al cabo, se reduce al solo hecho que se sigue teniendo mayor experiencia sobre el funcionamiento de las cárceles.

El secreto, al respecto, se halla en una humilde meditación histórica que evite los errores técnicos cometidos ya en el pasado, una mayor voluntad aplicativa para no transformar en reales obstáculos que tan sólo son imaginarios, y un más atento análisis comparativo, que permita finalmente importar no sólo "etiquetas", sino instituciones viables a traspasar a la realidad del derecho, y a dejar sobre las páginas de la historia una efectiva rehabilitación del condenado por faltas por medio del trabajo sin necesidad de recluirlo ni coartarle su libertad.

#### **4.7.2 Realidad social de la aplicación de la pena de arresto en Guatemala**

Los estudios que sobre el tema se han realizado demuestran que la pena es un medio necesario para ayudar a la voluntad torcida del delincuente, con el objeto de restablecer su voluntad inmoral para readaptarlo a la vida en sociedad. Si bien es cierto el autor del presente trabajo de tesis considera como válida esta afirmación, considera también que la percepción lógico-psicológica que se ha creado de la pena es errónea, ya que la misma debiera ser considerada como un bien para el delincuente, revestida de un

carácter tutelar.

La pena de arresto se debe cumplir en lugares destinados para su cumplimiento. Sin embargo, en Guatemala el arresto es una figura jurídica con poco positivismo dentro del marco de aplicación jurídico guatemalteco, debido a que como manifiestan tanto abogados defensores y fiscales del Ministerio Público como jueces del ramo penal, la facultad del condenado de conmutar la pena y el amplio marco de medidas desjudicializadoras utilizadas por las partes procesales debido a la baja peligrosidad de quienes cometen las faltas, hacen que en la actualidad la pena de arresto por las mismas sea casi nula, sin tomar en cuenta que si además de ya no cumplir con la pena de arresto (que como ya se estableció no cumple con los fines rehabilitadores del derecho penal), no se cumple ninguna pena en lo absoluto sino que se obtiene una suspensión de la persecución penal o alguna otra medida desjudicializadora no se obtiene rehabilitación alguna para quien comete la contravención legal denominada falta.

## CONCLUSIONES

- I. Debido a que la cultura “occidental” busca desarrollar técnicas más civilizadas de educación, tanto infantil como juvenil y penitenciaria, actualmente existe entre las ideas vanguardistas en materia penal, la postura que es necesaria la descarcerización de los delitos para alcanzar plenamente la humanización de las penas y de esta manera alcanzar la rehabilitación del delincuente y facilitarle su reinserción en la sociedad.
  
- II. En promedio, una persona condenada por faltas en Guatemala cumple con los requisitos psicológicos mínimos para participar activamente dentro de la sociedad sin representar un peligro evidente para la misma, y sin embargo en Guatemala se priva de la libertad a quienes cometen las faltas establecidas en el Código Penal recluyéndolos en centros penitenciarios insalubres y poco idóneos para su rehabilitación.
  
- III. Psicológicamente, el trabajo como sanción tiene una connotación más positiva frente a la reclusión de cualquier tipo, sin contar que al momento de recuperar su libertad, el ex convicto tiene menos oportunidades de obtener un empleo debido a la idea negativa que se tiene de las cárceles a diferencia de quien residiendo en su casa, cumple una condena de trabajo para resarcir una falta.

- IV. En Guatemala no existen los medios adecuados para alcanzar la rehabilitación no solo en beneficio del condenado, sino en beneficio social; y que por lo menos en materia de faltas, y debido a la ya mencionada baja peligrosidad de los agentes es más factible la implementación de medidas a corto plazo para buscar alcanzar el propósito mencionado anteriormente.
  
- V. Los centros penitenciarios guatemaltecos se vuelven “escuelas” donde aprenden técnicas delictivas y debido a la degradación humana que adquieren dentro de la cárcel por el mismo hecho de su reclusión, siendo más fácil que al momento de recuperar su libertad cometan delitos.

## RECOMENDACIONES

- I. Que se vuelva imperativo para los diputados, encargados de implementar las leyes en el país, estar al tanto de los estudios realizados por los jurisconsultos para adquirir conocimientos sobre las nuevas tendencias sociales en materia penal, en especial la relativa a la descarcerización del derecho penal, para implementarlas de manera gradual y dentro de los márgenes posibles en Guatemala.
- II. Reformar el sistema penitenciario a través del Ministerio de Gobernación, para implementar una infraestructura viable en los centros penales, donde proceda una efectiva separación de reclusos para cumplir con lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, buscando la próxima descarcerización de las faltas, para restar el impacto psicológico en la sociedad.
- III. Implementar el trabajo comunitario como sanción o como sustitutivo penal para los condenados por faltas, en virtud de su baja peligrosidad con el objeto de rehabilitarlos, y de esta forma extinguir la responsabilidad penal del condenado por faltas.
- IV. Reformar expresamente el Código Penal, otorgar un rango más amplio de acción a los jueces encargados de juzgar las faltas, coordinar con entidades de derecho, tanto público como privado la apertura de centros de empleo

destinados a la rehabilitación, y la apertura de horarios para que puedan ser realizados por el condenado en su tiempo libre, para no afectar su horario laboral fijo.

- V. Cumplir a toda costa mientras se elimina la privación de libertad por las faltas, la garantía constitucional que el condenado por faltas estará recluido en lugar distinto de quienes cumplen penas por delitos, para evitar la propagación de hábitos e ideas perniciosas para la sociedad.

## BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ-LOBOS MEDRANO, Carlos Alfonso. **Análisis crítico de la pena privativa de libertad de arresto**. Universidad Francisco Marroquín, Guatemala, 2002.
- ASÚA BATARRITA, Adela. **Alternativas a las penas privativas de libertad y proceso penal**, Editorial Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo XIX, Barcelona, España, 1986.
- BECCARIA, Cesare, **De los delitos y las penas**, Barcelona, España, 1989.
- CÁNDIDO FURTADO, Maia Neto, De la Prisión a las Alternativas: La Abolición de la Pena Privativa de Libertad, <http://www.monografias.com/trabajos916/de-la-prision.shtml> (05 de febrero de 2009).
- CARBONELLI MATEU, Juan Carlos. **Derecho penal: concepto y principios**, Editorial Tirall Lo Blanch, Edición 1999.
- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, **Derecho penal mexicano, parte general**, Editorial Porrúa Hnos. y Cía. Edición 1971.
- CARRARA, Francesco. **Derecho penal**, Editorial Oxford México, 1999.
- CUELLO CALÓN, Eugenio, **Derecho penal**. Editorial. Bosch, Barcelona, España, 1975.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal / De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Editorial Fénix, Guatemala, 2005.
- DEL PINAL CARRILLO, Roberto Arturo, **Importancia de la rehabilitación del delincuente como medio para alcanzar la finalidad de la pena**. Universidad Francisco Marroquín, Guatemala, 1988.
- DÍAZ RIPOLLÉS, José Luis. **Manual de derecho penal guatemalteco: parte general**. Guatemala: Editorial Artemis Edinter, 2001.
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Editorial RAE, 22<sup>o</sup> Edición, 2001.
- GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, **Sobre el principio de intervención mínima del derecho penal como límite del ius puniendi**. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 4<sup>a</sup> edición Madrid, España, 2006.
- GONZÁLEZ CAHUAPÉ-CAZAUX, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco: la teoría del delito (conceptos básicos)**. Guatemala: Fundación Myrna Mack, 1998.
- GRACIA MARTÍN, Luis, **Las consecuencias jurídicas del delito**. Editorial Tirant Lo Blanch, 1era Edición, 2006.

ESCRICHE, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**. Editorial Cárdenas, primera reimposición, México, 1991.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina, 1992.

MIR PUIG, Santiago, **Tratado de derecho penal**. Editorial Bosch; Barcelona, España, 1998.

PUIG PEÑA, Federico, **Derecho penal**. Editorial Clarasó, Barcelona, España, 1944.

ROXIN, Clauss, **Sentido y límites de la pena estatal**. Traducción Francisco Muñoz Conde; editorial Bosch; Barcelona, España 1972.

SALVADOR AGUIRRE, Javier. Alternativas a Penas de Prisión. La Drogodelincuencia, [http://www.porticolegal.com/pa\\_articulo.php?ref=296#t2](http://www.porticolegal.com/pa_articulo.php?ref=296#t2) (08 de diciembre de 2008).

SOLÍS ESPINOZA, Alejandro. **Ciencia penitenciaria y derecho de ejecución penal**. 3ª. Edición actualizada, editorial B y B, Quinta edición; Lima, Perú, 1999.

WIKIPEDIA, "Poena", <http://www.es.wikipedia.org/wiki/Poena>. (8 de septiembre de 2008).

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, **Tratado de derecho penal**, Editorial Ediar; Buenos Aires, Argentina. 1,983.

## **Legislación**

**Constitución Política de la República de Guatemala**, Asamblea Nacional Constituyente, 1986. 31 de mayo de 1985.

**Código Penal**, Congreso de la República, Decreto Número 17-73. 5 de julio de 1973.

**Código Procesal Penal**, Congreso de la República, Decreto 51-92. 28 de septiembre de 1992.

**Ley del Organismo Judicial**, Congreso de la República, Decreto 2-89. 10 de enero de 1989.