

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



**EL SERVICIO COMUNITARIO COMO SANCIÓN ALTERNATIVA  
PARA LAS FALTAS Y LA CONVERSIÓN PENAL  
ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL DECRETO 17-73  
DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**RAÚL ARTURO ANDRADE GARZONA**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2011**

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

**EL SERVICIO COMUNITARIO COMO SANCIÓN ALTERNATIVA  
PARA LAS FALTAS Y LA CONVERSIÓN PENAL  
ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL DECRETO 17-73  
DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**RAÚL ARTURO ANDRADE GARZONA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, junio de 2011

**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. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Jorge Leonel Franco Morán  
Vocal I: Licda. Ileana Nohemí Villatoro Fernández  
Secretario: Lic. Luis Fernando González Toscano

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Otto René Vicente Revolorio  
Vocal I: Lic. José Luis Vallecillos  
Secretario: Licda. Ileana Nohemí Villatoro Fernández

**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 del Examen General Público.)

**BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL**  
**LIC. VÍCTOR ARMANDO DE LEÓN MORENTE**  
**8va. Ave. 13-76 3er. Nivel Of. 2 z.1 Ciudad Guatemala**  
**Teléfonos: 2220-5317 y 2220-8066**



Guatemala, 22 de octubre de 2010

**Licenciado**

**Marco Tulio Castillo Lutín**

**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (USAC)**



Como asesor procedo a dictaminar el trabajo de tesis del bachiller **RAUL ARTURO ANDRADE GARZONA**, intitulado **EL SERVICIO COMUNITARIO COMO SANCIÓN ALTERNATIVA PARA LAS FALTAS Y LA CONVERSIÓN PENAL ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL DECRETO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA.**

1. El contenido científico y técnico de la presente investigación es objetivo y apegado a la realidad de la ciencia del derecho penal ya que la propuesta del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal resulta ser ciertamente necesaria en la realidad nacional guatemalteca.
2. La metodología y técnicas utilizadas durante el desarrollo de la presente investigación fueron las adecuadas ya que se pusieron en práctica los métodos analítico-sintéticos y el inductivo-deductivo. De igual manera la técnica bibliográfica y de investigación de campo permitieron desarrollar un trabajo investigativo adecuadamente sustentado.
3. La forma de redacción de la presente investigación se manifiesta como adecuada y actualizada de acuerdo a las nuevas tendencias en dicha materia ya que permite una clara y concisa comprensión del tema.
4. La contribución científica de la presente tesis es de suma importancia para la ciencia del derecho penal ya que la institución del servicio comunitario se manifiesta como una de las nuevas tendencias en cuanto a las sanciones en materia penal.
5. Las conclusiones y recomendaciones acotadas en la presente monografía se manifiestan como las adecuadas al resultado de la investigación y se constituyen como premisas de especial observancia e importancia.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, ocho de junio del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante RAÚL ARTURO ANDRADE GARZONA, Titulado EL SERVICIO COMUNITARIO COMO SANCIÓN ALTERNATIVA PARA LAS FALTAS Y LA CONVERSIÓN PENAL ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL DECRETO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.

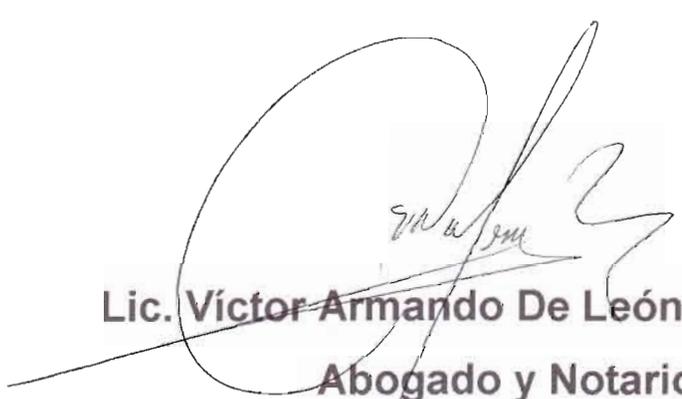
**BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL**  
**LIC. VÍCTOR ARMANDO DE LEÓN MORENTE**  
8va. Ave. 13-76 3er. Nivel Of. 2 z.1 Ciudad Guatemala  
Teléfonos: 2220-5317 y 2220-8066



6. En el desarrollo inicial de la referida monografía, se evidenció que la bibliografía utilizada era inconsistente razón por la cual se amplió con autores de actualidad y enfocada desde la perspectiva del derecho penal y procesal penal, logrando así sustentar la investigación de una forma adecuada.

Es así, que en el orden de los planteamientos anteriormente expuestos y fundamentado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y del Examen General Público, me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, toda vez que la presente investigación científica reúne los requisitos mínimos establecidos en el reglamento y puede ser sujeto a revisión y posterior discusión en el Examen Público correspondiente.

Atentamente.



**Lic. Víctor Armando De León Morente**

**Abogado y Notario**

**Colegiado No. 3,483**

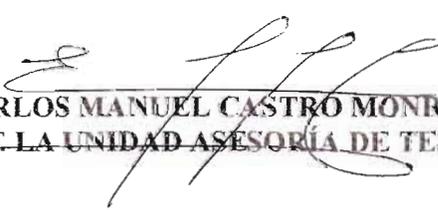
VÍCTOR ARMANDO DE LEÓN MORENTE  
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiuno de enero de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EDGAR RENÉ HERNÁNDEZ GORDILLO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante RAÚL ARTURO ANDRADE GARZONA, Intitulado: "EL SERVICIO COMUNITARIO COMO SANCIÓN ALTERNATIVA PARA LAS FALTAS Y LA CONVERSIÓN PENAL ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL DECRETO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA"

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**



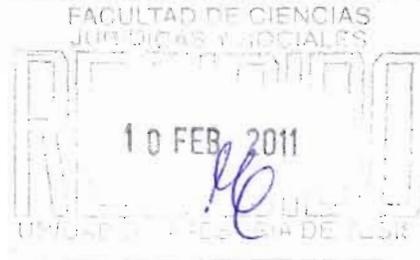
cc. Unidad de Tesis  
CMCM/sllh.

*Lic. Edgar René Hernández Gordillo*  
*Abogado y Notario*  
*Dirección 7ma. Ave. 3-73 zona 9*  
*Teléfono 2329-7070 ext. 1641*



Guatemala, 10 de febrero de 2011

**Lic. Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Jefe de La unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**



Respetable Licenciado, tengo el honor de dirigirme a Usted con el objeto de informarle que en cumplimiento de la resolución emitida el 21 de enero del presente año por la muy respetable Unidad que Usted dignamente dirige, en la cual se me nombra como **REVISOR** del trabajo de tesis intitulado **EL SERVICIO COMUNITARIO COMO SANCIÓN ALTERNATIVA PARA LAS FALTAS Y LA CONVERSIÓN PENAL ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL DECRETO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**, realizado por el Bachiller **RAÚL ARTURO ANDRADE GARZONA**, procedí a realizar la revisión del trabajo de tesis en referencia de la siguiente manera:

- a) El contenido científico y técnico de la presente tesis se encuentra debidamente sustentado ya que el Bachiller en mención desarrolló objetivamente una investigación científica acerca de la realidad nacional guatemalteca y la conveniencia de la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal.
- b) La metodología utilizada en la presente investigación es la científica, ya que se procuró sustentar el trabajo investigativo con la teoría y su debida comprobación a través de un análisis analítico sintético e inductivo deductivo; las técnicas de investigación utilizadas fueron la bibliográfica y la investigación de campo, que permitieron desarrollar la investigación de una forma objetiva, adecuada y practica.
- c) La forma de redacción se manifiesta como la adecuada, ya que se basa en las tendencias actuales para la realización de los trabajos investigativos y permite una concreta y determinada comprensión del tema analizado.
- d) La contribución científica de la presente tesis constituye una valiosa aportación para la ciencia del derecho penal, ya que el tema del servicio comunitario como sanción penal es relativamente algo novedoso en Guatemala y cuya aplicación puede ser de suma importancia para lograr alcanzar los verdaderos fines que se persiguen con la aplicación del derecho penal.
- e) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y precisa para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia como el tema



*Lic. Edgar René Hernández Gordillo*

*Abogado y Notario*

*Dirección 7ma. Ave. 3-73 zona 9*

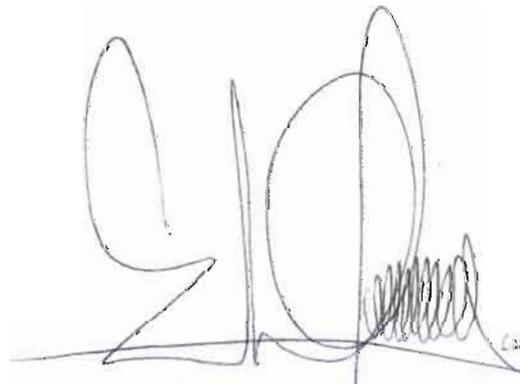
*Teléfono 2329-7070 ext. 1641*

investigado. Es importante mencionar que el Bachiller atendió a las sugerencias y observaciones señaladas para fundamentar adecuadamente cada una de las conclusiones y recomendaciones establecidas.

- f) La recolección bibliográfica utilizada fue la correcta y sirvió de gran apoyo a la investigación, dado que se utilizó material de actualidad y acorde a la materia para lograr así una investigación debidamente sustentada

Es así que establecido lo anterior, emito **DICTAMEN FAVORABLE** a la tesis propuesta de conformidad a lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en el sentido que el presente trabajo de tesis desarrollado por el Bachiller **RAÚL ARTURO ANDRADE GARZONA** cumple con los requisitos necesarios para ser discutido en el examen público correspondiente.

Atentamente:



Lic. Edgar René Hernández Gordillo  
ABOGADO Y NOTARIO  
C.G. 6,402

*Lic. Edgar René Hernández Gordillo*

*Abogado y Notario*

*Colegiado No. 6,402*

## DEDICATORIA

- A DIOS: Porque Él lo es todo para mí.
- A MI MADRE: Porque a ella debo lo que soy y por su infinito amor.
- A MI ABUELITO: Por ser mi fuente de apoyo y brindarme el ejemplo necesario para ser un hombre de bien.
- A MI ABUELITA: Porque estoy seguro que desde el cielo ella me está cuidando Q.E.P.D.
- A MIS HERMANOS: Por apoyarme y por su cariño.
- A LOS LICENCIADOS: Edgar René Hernández Gordillo  
Víctor Armando De León Morente  
Por compartirme sus conocimientos.
- A LA GLORIOSA Y TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS: Y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por brindarme todos los conocimientos adquiridos y ser mi casa de estudios.

# ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

## CAPÍTULO I

1. Aspectos generales del servicio comunitario, la pena y el delito.....	01
1.1. Derecho comparado.....	10
1.2. Necesidad guatemalteca.....	12

## CAPÍTULO II

2. Del delito y de las faltas en materia penal.....	15
2.1. Orígenes.....	15
2.2. Antecedentes históricos.....	17
2.3. Derecho comparado sobre delitos y faltas.....	19
2.4. Algunas definiciones de delitos y faltas.....	23
2.4.1. Del delito.....	24
2.4.2. De las faltas en materia penal.....	26
2.5. Clasificación de los delitos y las faltas en materia penal.....	31

## CAPÍTULO III

3. De la pena.....	35
3.1. Antecedentes históricos.....	36
3.1.1. Primera fase.....	37
3.1.2. Segunda fase.....	38
3.1.3. Tercera fase.....	39
3.1.4. Cuarta fase.....	41

	<b>Pág.</b>
3.2. Definición de la pena.....	42
3.3. Teorías que explican la función de la pena.....	45
3.3.1. Teorías absolutas de la pena.....	46
3.3.2. Teorías relativas de la pena.....	48
3.3.3. Teorías mixtas de la pena.....	52
3.4. Clasificación de las penas en el derecho penal.....	54
3.4.1. Clasificación doctrinaria de las penas en el derecho penal.....	54
3.4.2. Clasificación de las penas en el ordenamiento jurídico penal guatemalteco.....	60
3.5. De la conversión de la pena.....	64

#### **CAPÍTULO IV**

4. El servicio comunitario.....	67
4.1. Antecedentes históricos del servicio comunitario.....	67
4.2. Definición de servicio comunitario.....	71
4.3. Objeto del servicio comunitario.....	75
4.4. Actividades que comprende el servicio comunitario.....	78

#### **CAPÍTULO V**

5. El servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal establecidas en el Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.....	81
5.1. Aspectos generales del servicio comunitario como sanción penal.....	81
5.2. De las características del servicio comunitario como sanción penal.....	94
5.2.1. La gratuidad del servicio que se cumple.....	94
5.2.2. El consentimiento del sentenciado.....	95
5.2.3. La prestación que se realiza.....	96

	<b>Pág.</b>
5.3. Del órgano encargado del cumplimiento del servicio comunitario como sanción penal.....	97
5.4. De las ventajas del servicio comunitario como sanción penal.....	98
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	109

## INTRODUCCIÓN

Los motivos que justifican la realización de la presente investigación científica, se basan en dar a conocer el tema del servicio comunitario aplicado desde dos perspectivas que son la aplicación del servicio comunitario en materia de faltas, en el sentido de que podría ser una sanción alternativa a la pena de arresto que actualmente se tiene contemplado para esta clase de tipos penales; y la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa a la privación de libertad que provoca la conversión penal, es decir, el sujeto podría ser sancionado con cualquiera de las dos instituciones al momento de no hacer efectiva la pena de multa, la privación de libertad o el servicio a la comunidad, lo anterior, atendiendo primordialmente al factor económico de la población, al hacinamiento en los centros penitenciarios y a la falta de recursos económicos adecuados que permitan una verdadera reinserción social al sujeto condenado.

Como definición del problema se plantea que actualmente las penas de arresto establecidas para las faltas en materia penal y la conversión de la pena únicamente provocan saturación y hacinamiento en los centros carcelarios de nuestro país, representando más gastos y ningún beneficio. La hipótesis gira en torno a la aplicación del servicio comunitario como una sanción alternativa por la comisión de faltas y para la conversión penal, ya que dicha institución se manifiesta como una nueva tendencia en el ámbito penal internacional que contribuye a la no saturación y hacinamiento en los centros carcelarios. Los objetivos en la presente investigación se basan en determinar hasta que punto el derecho penal con la aplicación del servicio comunitario cumple con la función para la cual ha sido creado y demostrar a su vez la conveniencia en la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa al encierro que provoca el arresto o la prisión. Como supuestos del presente trabajo se encuentran el hacinamiento en los centros carcelarios y la sobrepoblación en los mismos, además de

la evidenciada falta de capacidad económica de la mayoría de habitantes de Guatemala para poder satisfacer la pena de multa.

El presente trabajo consta de cinco capítulos: En el capítulo uno se hace referencia a los aspectos generales de los temas fundamentales de la presente tesis y que son la pena, los delitos, la conversión, las faltas en materia penal y el servicio comunitario; en el capítulo dos, se desarrolla a profundidad las instituciones de las faltas y los delitos como génesis de la sanción penal y de su conversión; en el capítulo tres se desarrolla el tema de las penas ya que lo perseguido con la presente investigación es introducir al servicio comunitario como una nueva sanción penal; en el capítulo cuatro se analiza a cabalidad lo que es la institución del servicio comunitario como una parte integrante del derecho penal; por último, en el capítulo cinco se describe lo que constituye el tema medular de la presente investigación al tratar el tema del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la privación de libertad que provoca la conversión penal.

La presente investigación se fundamenta en la metodología analítica, sintética, inductiva y deductiva. Las técnicas empleadas son la bibliográfica, que comprende la elaboración de fichas bibliográficas; y la investigación de campo, que comprende la elaboración de entrevistas, cuestionarios, encuestas y la observación.

Así pues, la presente tesis pueda constituirse en valiosa información relativa a la institución del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión de la pena. El Estado de Guatemala necesita que su sistema sancionatorio se vea aparejado de mecanismos verdaderamente efectivos contra las conductas delictivas, mecanismos que aporten tanto a los sujetos del hecho o acto como al mismo Estado, características que se ven cumplidas a mayor cabalidad con la aplicación de la institución del servicio comunitario como una sanción penal.

## CAPÍTULO I

### 1. Aspectos generales del servicio comunitario, la pena y el delito

Al hablar del servicio comunitario como una sanción, es justo decir que el tema de las penas es por demás un interesante punto de discusión, esto teniendo en cuenta su extensa variedad y es que al hablar de sanciones o penas en sentido general, existen varias clases de ellas entre las cuales están las de tipo material, las personales, las sociales, civiles, religiosas, educativas, administrativas o bien ya sea en el tema que interesa que son las de tipo penal.

“Las sanciones materiales consisten en las consecuencias naturales de nuestros actos, el alcohólico sufre gran decaimiento físico que transmite a su descendencia; la riqueza para el hombre que trabaja y es honesto, fiel a los preceptos morales”.<sup>1</sup>

Las sanciones personales se realizan en la intimidad de la persona, mediante la tristeza o el remordimiento, para quien infrinja las normas morales, y la satisfacción del deber cumplido, para quien se mantenga fiel a los preceptos morales.

---

<sup>1</sup> Valverde, Víctor Javier. **Códigos y principios de la ética en el ámbito social.** <http://www.monografias.com/trabajos5/codetic/codetic2.shtml> (09 de mayo 2010)

Dentro de las llamadas sanciones sociales, se encuentran los denominados reproches o alabanzas sociales que vienen a constituir juicios públicos de los demás integrantes del conglomerado social sobre el comportamiento de las demás personas con las cuales conviven o interactúan en la cotidiana relación personal. O ya bien sea dicho de otra forma, la estimulación social para quien lleva una vida virtuosa y el menosprecio de la comunidad para quien infrinja el orden moral.

“Al referirnos a las sanciones religiosas podemos decir que el Derecho Canónico que es aquella ciencia jurídica que conforma una rama dentro del Derecho cuya finalidad es estudiar y desarrollar la regulación jurídica de la Iglesia católica.”<sup>2</sup> “En él se establece como una de sus penas o sanciones más comunes a la excomunión, entendiendo esta sanción como aquella expulsión, permanente o temporal, de una persona de una confesión religiosa. Durante el período de la excomunión, el afectado no forma parte de la comunidad, de donde el nombre de la sentencia, del latín *ex communicatione*.”<sup>3</sup>

En los casos más severos, pierde la facultad de concurrir al culto normalmente, y de tomar parte en las ceremonias religiosas. Las diversas iglesias cristianas cuentan con normas para la excomunión o el trato con los excomulgados.

---

<sup>2</sup> **Enciclopedia electrónica wikipedia.** [http://es.wikipwdia.org/wiki/Derecho\\_canonico](http://es.wikipwdia.org/wiki/Derecho_canonico) (10 de agosto de 2010)

<sup>3</sup> **Diccionario electrónico palladium.** [http://recursos.cnice.mec.es/latingriego/Palladium/5\\_aps/diclat.php](http://recursos.cnice.mec.es/latingriego/Palladium/5_aps/diclat.php) (26 de enero de 2009)

En lo referente a sanciones educativas o del ámbito educativo, se puede mencionar las denominadas amonestaciones verbales, que en un gran porcentaje llegaban a ser un máximo de dos; igualmente la suspensión al derecho de recibir clases que en muchos casos duraban desde un día hasta dos semanas sin el mencionado derecho, asimismo se encuentra lo que se denomina como la expulsión del centro educativo que viene a conformar las más grave de las sanciones, que pueden manifestarse en esta clase de sanciones tanto a nivel primario como a nivel superior educativo.

Las sanciones administrativas, vienen a ser aquellas que se manifiestan en una clase de acto administrativo que consiste en una privación de derechos como consecuencia de una conducta ilícita del administrador. Han sido definidas como cualquier mal infringido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal, a resultas de un procedimiento administrativo, y con una finalidad puramente represora.

Entre ellas se encuentran la amonestación verbal; amonestación escrita y la suspensión sin goce de salario hasta por un máximo de 30 días en un año calendario. Las sanciones administrativas, son impuestas por cada una de las instituciones del sector público, ya sea que éstas se rijan por la Ley de Servicio Civil o se amparen en su propia normativa.

Es así entonces, que surgen una gran variedad de sanciones o penas si dicho concepto es visto desde un punto de vista general, sin embargo, aún hace falta mencionar que existe aquella clase de sanciones o penas que por su forma y por la autoridad que las impone, vienen a ser aquéllas que más les temen el conglomerado social de cualquier Estado, aquéllas sanciones que han sido creadas para mantener la conducta de los individuos en pacífica convivencia y de esa manera lograr el respeto a los bienes jurídicos tutelados, que el Estado es el encargado de proteger.

De todas las sanciones que pueden llegar a manifestarse en los diferentes ámbitos de la vida social que sean susceptibles de aplicación de éstas, las de tipo penal son aquéllas cuya relevancia es de mayor importancia, esto, por su contenido y forma ya que en muchos casos suelen ser intimidantes y algunas para muchos, hasta deshumanizadas, cualidad que adquieren para poder cumplir con uno de sus fines más importantes como la prevención del hecho delictivo o acto antijurídico.

Para que las sanciones o penas del ámbito jurídico penal se manifiesten, es necesario que se haya cometido alguno de los presupuestos que el mismo tipo penal establece, lo anterior, al tenor de lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual preceptúa: “Artículo 17. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración.” El Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, en su Articulado legal de igual manera establece: “Artículo 1. De la

legalidad. 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 en la ley". El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, dentro de su estructura contempla el aforismo jurídico de nullum poena sine lege, lo que quiere decir que no hay pena sin ley, dicho en otras palabras, no puede aplicarse sanción penal alguna si no se ha cometido alguno de los presupuestos previamente establecidos y sin que la pena esté establecida como efecto de la comisión del tipo penal determinado.

Se ha visto como existen una gran variedad de sanciones o penas en el ámbito social, en el cual se desenvuelve la vida de una persona, sin embargo como se mencionó anteriormente, ninguna de esas sanciones al menos las de tipo penal pueden ni deben imponerse sin que antes de la aplicación de las mismas se haya cometido por una persona o un grupo de personas según el caso, uno de los hechos o actos tipificados como faltas o delitos establecidos en el Código Penal, lo que es conocido como el principio de legalidad.

Es así que el delito o infracción en materia penal, vienen a ser el génesis de la sanción o penal, ya que la comisión u omisión de los mismos dependiendo del caso, son el presupuesto único y esencial para que la pena o sanción como tal surja o se materialice.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el Artículo 11 numeral segundo establece: “Artículo 11:... 2) Nadie será condenado por a actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional o internacional...” Asimismo, el Artículo nueve de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, preceptúa: “Artículo 9.- Principio de Legalidad:... nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivas según el derecho aplicable.” Y es que, este principio de legalidad tan mencionado es el presupuesto jurídico, que indica que la imposición de las penas no puede manifestarse arbitrariamente, si no que bien debe ajustarse a los principios que regulan los procedimientos jurídicos para poder determinar cualquier sanción en el ámbito penal.

Guatemala, es un país que adolece de un fuerte y cada vez más afianzado sistema criminal, sistema que se manifiesta en cualquier esfera de la realidad nacional y cuya estructura cada vez más se apodera de las circunstancias sociales y por ende se vuelve cada vez más intratable.

El sistema penitenciario en la actualidad, no ha logrado cumplir los fines para los cuales ha sido creado ya que los hechos y actos hablan por sí solos, cuando una persona llega por una o por otra circunstancia a formar parte de ese sistema penitenciario como sujeto pasivo del delito o contravención, la persona adquiere un resentimiento más por su estado represor, no sólo por el hecho de encerrarlo, sino más bien porque las

condiciones en las que se desarrolla ese sistema a toda luz son deplorables e inhumanas.

La Ley del Régimen Penitenciario, establece como fines del mismo, la readaptación social y la reeducación de las personas reclusas, principios que en la realidad social guatemalteca no se ven materializados, sino más bien desnaturalizados ya que no se ha logrado alcanzar esas metas de readaptación y reeducación tan anheladas.

En el presente año la Dirección del Sistema Penitenciario, en un informe presentado ante el Congreso de la República de Guatemala, manifestaba que en la actualidad hay más de 60 personas privadas de libertad por faltas leves y que muchas de ellas llevaban entre dos y seis años, sin que los tribunales emitan condena o decreten su libertad, lo que tiene como consecuencia que aproximadamente se gasten más de veintitrés mil quetzales anuales por cada reo, que al final suma millones de quetzales que debe erogar el Estado de Guatemala.

Y es que por supuesto, al ser el Estado quien actúa en calidad de soberano ejerciendo su ius puniendi, somete a la persona sancionada a su régimen de encierro, situación que genera que el mismo Estado sea el obligado a proveer al detenido o condenado, alimentación, vestido, utensilios, seguridad y otras cosas.

El aumento de personas reclusas por lógica, dictará un proporcional aumento del personal para atender las necesidades que los reclusos presentan, situación entonces que presenta la disyuntiva gasto-sobrepoblación, que lleva consigo una doble carga o afectación al aparato estatal y como consecuencia social.

Considerando lo anterior, es justo que en el país sean beneficiados los detenidos o condenados con la aplicación de medidas alternativas a la prisión, entre otros el trabajo comunitario que se considera más efectivo en cuanto a las faltas y la conversión penal. El Estado de Guatemala desde el año 1973, ha utilizado como forma de sancionar la comisión de los diferentes tipos penales que regula el ordenamiento jurídico penal la pena privativa de libertad.

Un recuento ofrecido por el sistema penitenciario, recientemente constató que en las cárceles preventivas y de cumplimiento de condena, estaban reclusos 10,700 reos, situación que materializa el efecto negativo disyuntivo de gasto-sobrepoblación que tanto daño ha hecho al aparato estatal.

Es así, que surge como una nueva alternativa para el tratamiento de ciertos tipos penales la aplicación del servicio comunitario, cuya institución según la autora Romina Monteleone: “implica tareas que debe realizar el condenado en lugares públicos y en horarios que determine el juez de la causa. Para su determinación se deben tener en

cuenta las capacidades físicas y psíquicas del sujeto activo y sus conocimientos especiales; los trabajos deben efectuarse en lugares o establecimientos públicos como escuelas, hospitales u otras dependencias del Estado y siempre deben aplicarse en beneficio a la sociedad.”<sup>4</sup>

El servicio comunitario, ha sido explicado por diferentes tratadistas como: “El servicio comunitario puede ser una sanción reparadora que vincule la naturaleza del servicio con el delito a ser sancionado, puede ser una sanción positiva que despierte en él delincuente responsabilidad por sus actos y, puede reducir la carga poblacional del sistema carcelario.”<sup>5</sup>

El servicio comunitario brinda una oportunidad de que el delincuente observe con sus propios ojos los daños indirectamente causados por su delito. De este modo, el delincuente puede apreciar las razones para los límites de la tolerancia social. Aún más, se otorga al delincuente un modo constructivo y proactivo de reparar los daños causados por su delito, con el beneficio potencial de mejorar la percepción general que el delincuente tiene de su propio valor.

---

<sup>4</sup> Monteleone, Romina. **La pena de trabajo de utilidad pública.**

<http://www.ilecip.org/pdf/Ilecip.Rev.001i02.pdf> (2006)

<sup>5</sup> Christopher Bright. **Prison fellowship international.**

<http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/communityservice> (1997)

“El énfasis del servicio comunitario no está puesto en el castigo, ni en la rehabilitación; tiene que ver con la responsabilidad. Se centra no en las necesidades de los delincuentes, sino en sus fortalezas; no en su falta de discernimiento, sino en su capacidad de ser responsables; no en su vulnerabilidad frente a factores sociales y psicológicos, sino en su capacidad de elección. Esto diferencia una respuesta rehabilitadora de una respuesta restaurativa de servicio comunitario, frente al delito.”<sup>6</sup>

### 1.1. Derecho comparado

A manera de ejemplo, hago mención de un Artículo jurídico publicado recientemente, en el cuál se refería a reformas de una Constitución Política local de Nuevo León México, a fin de fijar la figura del servicio comunitario como alternativa para cumplir sanciones de tipo administrativo penal.

Con el mismo proyecto se pretende dar la opción a infractores de sustituir arrestos de 36 horas o pago de multas, por trabajo comunitario. Expresa como razones para la propuesta que las faltas administrativas, dígase por pinta ilegal de bardas, por conducir en estado de ebriedad o por cualquier tipo de falta administrativa penal, se sancionen con servicio comunitario.

---

<sup>6</sup> **Ibíd.**

Agrega la moción, que de reformarse el Artículo 25 de la Constitución Política de Nuevo León, México serían horas de trabajo a favor de la comunidad, a la par con el crear conciencia en el infractor de que sus acciones tienen una repercusión social.

Indica que en el marco del Día Internacional de la Juventud, se está buscando que los jóvenes hagan conciencia de sus propios actos y fomentar ese tipo de acciones como el grafiti, no como conductas antisociales o ilegales, sino de desarrollo y esparcimiento. De esta forma, aprenderán a resarcir daño a la sociedad con el servicio comunitario como la pinta de bardas, recolección de basura, colaborar con entidades de desarrollo social, entre otras.

Agrega el proyecto, que los municipios expidan reglamentos administrativos donde especifique términos de la imposición y cumplimiento del servicio comunitario. Por otra parte, se consideró positiva la propuesta que sería una sanción de carácter formativo en lugar de represivo.

Se nota entonces, como a nivel internacional se manifiesta de igual manera la necesidad de dotar a los Estado en el ejercicio de su ius puniendi de herramientas efectivas que le permitan desarrollar a cabalidad los fines propuestos de acuerdo a su respectivo sistema sancionatorio.

## 1.2. Necesidad guatemalteca

De acuerdo con el punto anterior tratado, se considera que la propuesta expuesta debería ser igualmente aplicada en Guatemala, ya que uno de los puntos más débiles de la administración de justicia lo conforma la poca funcionalidad que han demostrado las diferentes sanciones ya establecidas por el ordenamiento jurídico penal, sanciones que lejos de resocializar estigmatizan, lejos de reeducar corrompen.

Lo que se pretende entonces mediante la aplicación del servicio comunitario, como una sanción alternativa para las faltas en materia penal y para la privación de la libertad que provoca la conversión penal, es dotar al juzgador de una herramienta efectiva en la aplicación de la sanción penal, quien mediante el uso de su sana crítica razonada observará pues, si para ese sujeto activo de la conducta antijurídica la mejor forma de rehabilitarlo o reeducarlo mediante la aplicación de una sanción, es encerrarlo de cinco a 60 días bajo la figura del arresto, o bien ya sea condenarlo a prestar durante esos cinco hasta 60 días servicio a favor de la comunidad que ha lesionado.

Ciertamente el condenado merece un castigo, el cual debe ser apegado a la realidad objetiva y social que se vive en el Estado para el cual se pretende aplicar, en el caso concreto, la realidad económica en la mayoría de la población guatemalteca ciertamente se manifiesta insuficiente para el ordinario subsistir, entonces qué pasará

con aquella persona, que siendo pobre delinque por necesidad; actualmente es condenado a prisión por sujetar su conducta antijurídica al tipo penal, y más aún al no tener el dinero para cancelar la pena pecuniaria se verá inmediatamente compelido a saldar la misma con más prisión, lo anterior, si se piensa como ejemplo en el delito de violación y derechos conexos, tipo penal que se manifiesta con toda normalidad llegando hasta ser permitido en centros comerciales de carácter público y privado.

En la situación en particular, ciertamente esas personas que se ven en la realidad guatemalteca cometer ese tipo penal sancionado con prisión y multa, no son personas pertenecientes a lo que sociológicamente se puede denominar de clase alta, sino más bien de una u otra forma se manifiesta la necesidad en la cual ellos se ven realizando la conducta antijurídica. Válido es entonces no condenarlos a más prisión, por el hecho de no poseer los recursos económicos necesarios para satisfacer dicha condena.

De igual forma la legislación penal internacional, ha demostrado la poca efectividad de las penas de encarcelamiento menores de hasta varios meses, que únicamente constituyen gasto estatal, sobrepoblación carcelaria y corrupción en la misma persona del condenado, todos ellos, aspectos negativos que se han alternado o sustituido por el servicio comunitario que representa mayores beneficios directos y de cierta forma inmediatos.



## CAPÍTULO II

### 2. Del delito y las faltas en materia penal

#### 2.1. Orígenes

Analizando a Gilberto Douglas De La Cadena Valenzuela, si se trata de encontrar las raíces etimológicas de la palabra delito, se encuentra que deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Siguiendo los lineamientos del Maestro Ignacio Villalobos, refiere a grandes rasgos que la palabra delito, deriva del supino delictum del verbo delinquere, a su vez compuesto de linquere, dejar, y el prefijo de en la connotación peyorativa, se toma como linquere viam o rectam viam que quiere decir dejar o abandonar el buen camino.

Los conceptos apuntados, así como otros autores, coinciden en aceptar como significado etimológico de la palabra delito, la de apartarse o dejar atrás el buen camino señalado por la norma o la ley, es decir, que desde el origen de la palabra delito, se

refería para aludir a un comportamiento no deseado por la sociedad alejada de las pautas de conductas idóneas.

De esta manera, la historia registra desde la antigua Roma que ya se distinguía entre delitos públicos y delitos privados, precisando que las primeras ponían en peligro evidente a toda la comunidad, se perseguía de oficio por las autoridades o a petición de cualquier ciudadano y se sancionaban con penas públicas como por ejemplo la decapitación, ahorcamiento en el árbol infelix, que era una pena que consistía en la suspensión del individuo con la cabeza velada y que fundamentalmente es un ahorcamiento; el lanzamiento desde la roca Tarpeya, que era una abrupta pendiente de la Antigua Roma, junto a la cima sur de la colina Capitolina y que tenía vistas al antiguo foro romano. Durante la República, se utilizó como lugar de ejecución de asesinos y traidores que sin ninguna piedad eran lanzados desde la misma cima; estas penas tenían orígenes militares y religiosos.

En cuanto a los delitos privados que causaban daño a un particular y solo indirectamente provocaban una perturbación social, se perseguían a iniciativa de la víctima y daban lugar a una multa privada a favor de ella. Así entonces las cosas, es justo y debido a su importancia que permitirá saber a cabalidad lo que es el delito.

Analizando al jurista Guillermo Cabanellas, en su diccionario jurídico hace referencia a lo que es el delito y enseña a grandes rasgos las diferentes formas en las que el delito se puede manifestar. Como idea general enseña el ilustre autor que etimológicamente, la palabra delito proviene del latín delictum, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa.

## **2.2. Antecedentes históricos**

Los presupuestos básicos o elementales que en un término retórico llevan a la vida la institución del servicio comunitario, lo constituyen los delitos y las faltas en material penal. Y es que los orígenes de la justicia penal se remontan en los albores de la civilización. En Siria, por ejemplo, se han desenterrado tablas de arcilla con 4,400 años de antigüedad en las que se consigna ya un Código de Conducta.

Dos mil cien años antes de Cristo, durante la tercera dinastía de Ur, que fue una antigua ciudad del sur de Mesopotamia, originalmente estaba localizada cerca de Eridu y de la desembocadura del río Éufrates en el Golfo Pérsico cuyas ruinas se encuentran a 24 km al suroeste de Nasiriya, en el actual Iraq;[] existió en la antigua Sumeria, un complejo sistema legal que a su vez fue reemplazado por el Código de Hammurabi, el cual fue creado en el año 1760 A.C. Según la cronología media, es uno de los

conjuntos de leyes más antiguos que se han encontrado y uno de los ejemplares mejor conservados de este tipo de documento creados en la antigua Mesopotamia y en breves términos se basa en la aplicación de la ley del Talión a casos concretos en el Siglo XVII antes de Cristo.

Lo anterior, demuestra la existencia desde ese entonces de actos u hechos antijurídicos determinados que eran considerados con repudio, con castigo. En la mayoría de las culturas antiguas el ataque contra los derechos del individuo se consideraba de naturaleza privada, que debía ser resuelto por las partes en pugna o sus familias.

Las transgresiones a las normas o usos político religiosos, daban lugar frecuentemente a sanciones contra el grupo al que pertenecía el infractor ya fuera la tribu, el grupo familiar o la comuna. Los mecanismos consuetudinarios para resolver las controversias, fundados en la restitución y en el restablecimiento formal entre adversarios, persisten en algunas regiones del mundo, especialmente en África.

Queda claro entonces, como se protegían desde tiempos antiguos ya ciertos bienes jurídicos tutelados, tales como la integridad y la vida de las personas, las costumbres o creencias religiosas y el respeto a la libertad política.

### **2.3. Derecho comparado sobre delitos y faltas**

Debe considerarse que el gran legislador del mundo antiguo fue el Imperio Romano, sus leyes se aplicaron en un territorio que abarcaba la mayor parte de Europa, regiones de África y del Oriente Medio. Sus preceptos también sirvieron de base para desarrollar sistemas jurídicos contemporáneos como el alemán, francés y español. Posteriormente, la reglamentación de la conducta social incorporada en el derecho islámico, se extendió a tierras que abarcaban tres continentes y sigue siendo un elemento importante en los sistemas judiciales de varios países.

A manera de ejemplo, el delito de falsificación de documentos, el cual es uno de los delitos más antiguos, en el Código Manu, era castigado con la pena de muerte cuando dichas falsificaciones correspondían a los documentos públicos del soberano, y cuando se realizaba sobre documentos privados, recibos o contratos la pena era menor; en Grecia el castigo de la falsedad documental dependía de su conexión con otros delitos como estafas o fraudes electorales; en Egipto, se consideraba como labor de los sacerdotes la fe escrituraria, cuando era falsificado un documento de los sacerdotes merecía el máximo castigo; en la cultura japonés, la falsificación era equiparada al crimen majistatis y atentado a la Majestad del Mikado.

En el derecho romano, en un principio no se tipificó el delito de falsedad documental, es a raíz de la Lex Cornelia Testamentaria Nummaria, cuando se trataba de falsificaciones de testamentos, luego en el imperio romano se amplió la incorporación de conductas de tal forma que se llamó Lex Cornelia de Falsis, cuyas sanciones eran la deportación y confiscación de los bienes del infractor, es preciso destacar que ni el derecho romano ni el germánico determinaron la diferencia entre veracidad y legitimidad. En la Edad Media, se consideró como falso a aquél documento que sin carecer de legitimidad, tenía un contenido no verdadero.

“El código penal de Francia de 1810 confirmó el tipo penal de falsedad en nuestros Códigos. Y lo cierto es que esa influencia resulta innegable desde el efímero Código Español de 1822. Particularmente destacable es la incorporación de la distinción entre falsedades en documentos públicos y en documentos oficiales.”<sup>7</sup>

Por su parte, en cuanto a las faltas en materia penal también conocidas como contravenciones, es necesario fijar un momento a partir del cual cobra relevancia la distinción entre delitos y faltas, pues históricamente en todas las legislaciones positivas, incluso en los más remotos y elementales órdenes destinados a regular la conducta humana, de alguna manera, se hace la distinción por el criterio de gravedad.

---

<sup>7</sup> Bonifacio Meneses González. **Delitos contra la fe pública.**  
[www.cal.org.pe/pdf/diplomados/diapo\\_falsificacion\\_documentos.pdf](http://www.cal.org.pe/pdf/diplomados/diapo_falsificacion_documentos.pdf) (01 de julio de 2010)

El punto de inflexión lo marca las elaboraciones de los jurisperitos romanos, ya que luego de una larga evolución, pasando por el derecho germánico, canónico, anglosajón e italiano, se llega al Código de Napoleón, que es el resultado de la mixturación de las bases desarrolladas durante siglos, tomando como referencia el criterio de la gravedad, que se extiende en lapsos históricos relativamente breves a muchas legislaciones positivas.

En otras palabras, es el derecho romano la fuente del que brotan las actuales clasificaciones sobre delitos y contravenciones, y de ahí su particular importancia, así pues en el derecho romano lo que se denominaba contravención, entraba en la competencia exclusiva de la policía y a la pena se sustituía la coerción directa o bien la castigatio, que quiere decir reprimenda, corrección o castigo.

En el derecho germánico y francés, la distinción entre delitos y las faltas o contravenciones por la gravedad se hallan en los textos antiguos. El viejo derecho germánico ya dividió las infracciones en leves y graves. El derecho alemán separaba las conductas punibles en causas mayores, que se castigaban con penas criminales en el cuello o en las manos; y las causas menores que merecían penas civiles en la piel y el cabello.

“Pero la historia de las contravenciones, tal y como se les entiende en la actualidad, se inicia con los estatutos de la época intermedia, los cuáles, debiendo proveer a la tutela de una gran cantidad de condiciones consideradas socialmente favorables, según los criterios del tiempo saturados de prejuicios económicos y desconfianza política y no encontrándose en el Derecho Penal lo que se necesitaba, fueron fijando una enorme cantidad de preceptos legales concernientes a los intereses de las corporaciones, al consumo, a la edificación, a las comunicaciones y a los transportes, a la policía de seguridad, y así sucesivamente.”<sup>8</sup>

Las contravenciones fueron establecidas en el Código francés y en los Códigos inspirados en esta legislación, sea en forma independiente o integrando parte del Código Penal. En España, se puede señalar como antecedentes las Normas de la Recopilación de Indias de 1680 y la Novísima Recopilación de 1805.

“Es así que desde hace mucho tiempo se intenta distinguir sustancialmente los delitos de las faltas o contravenciones y formular los principios generales aplicables respectivamente. Surgieron teorías cualitativas, que obtienen la diferencia de la naturaleza del derecho o interés tutelado, de la forma de agresión y del elemento

---

<sup>8</sup> Cortázar, María Graciela. **Los delitos veniales**. Págs. 17 y 18

psicológico; y una teoría cuantitativa, para la que el único distingo está en la pena; y, una teoría cualitativa cuantitativa que vendría a ser una fusión de las dos anteriores.”<sup>9</sup>

En resumen y según lo analizado, se puede decir que la diferencia histórica entre delitos y faltas es la gravedad de la violación al bien jurídico tutelado y la penalidad de las mismas, conocido es pues que los delitos conllevan penas más graves y las faltas o contravenciones conllevan una penalidad más leve.

#### **2.4. Algunas definiciones de delitos y faltas**

Han sido innumerables las definiciones que los estudiosos de la ciencia del derecho penal a través de los tiempos han aportado para una mejor comprensión, de lo mismo acerca del delito y las faltas en materia penal, razón por la cual me permito dar a conocer algunas de éstas, nunca olvidando que la mejor definición, es aquélla que el mismo estudioso formule, siempre que no se deje a un lado los elementos esenciales de la tipicidad, culpabilidad, antijuricidad y punibilidad que van aparejados al mismo de acuerdo a las nuevas tendencias en materia penal.

---

<sup>9</sup> Cochla, Juan J. **De la necesidad de actualizar el régimen de contravenciones policiales de la Provincia de Corrientes**. <http://www1.unne.edu.ar/cyt/2001/1-Sociales/S-007.pdf> (2001)

### 2.4.1. Del delito

De forma general se puede decir que Francesco Carrara, quien fue el mayor representante de la escuela clásica del derecho penal, define a grandes rasgos al delito como aquella infracción a la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un voto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

Si se analiza a Rafael Garófalo, jurista italiano considerado uno de los precursores de la criminología, permite una idea general sobre la cual se puede entender al delito como una lesión en los sentimientos de piedad y probidad, según la medida media en que son poseídos por las razas humanas superiores, medida que es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad.

“Para Jiménez de Asúa, el delito es un acto típicamente antijurídico, imputable y culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se halla conminado por una pena o, en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella.”<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> [http://www.todoiure.com.ar/monografias/mono/penal/Definiciones\\_de\\_delito.htm](http://www.todoiure.com.ar/monografias/mono/penal/Definiciones_de_delito.htm)

Para Franz Von Liszt, jurista alemán quien fue uno de los precursores de la moderna escuela sociológica e histórica de la ley, define al delito como: “un acto humano, culpable, contrario al derecho y sancionado con una pena.”<sup>11</sup> Para Eugenio Raúl Zaffaroni, ilustre jurista argentino el delito es: “en primer lugar una conducta humana descrita en el ordenamiento jurídico, donde se indican las conductas prohibidas a las que se asocia con una pena.”<sup>12</sup>

Se llaman tipos penales a esos elementos de la ley penal que individualizan la conducta que se prohíbe con relevancia penal. Cuando una conducta se adecúa a alguno de los tipos legales, se trata de una conducta típica. De este modo se obtienen dos características del delito: Una genérica, que es la conducta y otra específica, que es la tipicidad, es decir, la conducta típica es una especie del género conducta.

El delito, en sentido dogmático, es definido como una conducta, acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible. Supone una conducta infraccional del derecho penal, es decir, una acción u omisión tipificada y penada por la ley. En sentido legal, los códigos penales y la doctrina definen al delito como toda aquella conducta, acción u omisión contraria al ordenamiento jurídico del país donde se produce.

---

<sup>11</sup> D Orazio, María Jimena. **Definiciones de delito.** [www.alipso.com/definiciones\\_de\\_delito/-Argentina](http://www.alipso.com/definiciones_de_delito/-Argentina) (02 de octubre de 2002)

<sup>12</sup> **Ob. Cit.**

La doctrina siempre ha reprochado al legislador que debe siempre abstenerse de introducir definiciones en los códigos, pues eso es trabajo de la dogmática. No obstante, algunos códigos como el Código Penal de España definen al delito, pese a lo dicho.

#### **2.4.2. De las faltas en materia penal**

Una falta o contravención, en derecho penal, se expresa como una conducta antijurídica que pone en peligro algún bien jurídico protegible, pero que es considerado de menor gravedad y que, por tanto, no es tipificada como delito, es decir, constituye una categoría menos grave que el término delito.

Las faltas requieren los mismos requisitos que un delito, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. La única diferencia es que la propia ley decide calificarla como falta, por no afectar bienes jurídicos fundamentales, es decir, que el Estado califica como leves atendiendo a su menor gravedad.

En atención a la gravedad de los tipos penales, en el país se ajustan a un régimen dualista que los divide en: Delitos y faltas o contravenciones. Así las faltas serán todos aquellos actos ilícitos penales que lesionan los derechos personales, patrimoniales y

sociales pero que por su intensidad no constituyen delitos y si bien es cierto existe identidad entre los delitos y las faltas, la diferencia se da en la menor intensidad criminosa de las faltas.

Analizando a Ipallomeni, éste anota que los delitos ofenden las condiciones permanentes y fundamentales de la existencia, y en las relaciones que se dan en la sociedad y de la convivencia civil, las contravenciones o faltas únicamente se hallan en oposición con las condiciones secundarias y complementarias de la existencia.

De forma general García Rada, en su Manual de Derecho Procesal Penal, refiere que teniendo como base las dos grandes categorías que sancionan los Códigos Penales, existen los procesos por delitos y los procesos por faltas. Se fundan en un criterio cuantitativo, tomando en cuanto la gravedad de la infracción y de la pena señalada en la ley. Se justifica este proceso diciendo que existe conveniencia en que las infracciones de escasa relevancia social de ámbito delictual restringido y sancionado con pena leve, se sometan a un procedimiento rápido y sencillo.

Si se analiza de una forma general a San Martín Castro, éste enseña que las faltas son simples injustos menores en relación con los delitos; no hay entre ambas diferencias cualitativas, pues sus elementos son exactamente iguales, pero como quiera que las faltas conciernen sanciones más leves, y están referidas a vulneraciones a bienes

jurídicos, de menor intensidad, es del caso, tratarlas distintamente en función a la simple diferencia cuantitativa que existen entre ellos. De modo tal que el criterio diferenciador entre el delito y la falta se sustenta en un criterio puramente cuantitativo, pero que tiene en cuenta la gravedad de la infracción y la pena.

Analizando a Jiménez de Asúa, citando a Dorado Montero, explica que la falta no es otra cosa que el delito venial, y, por consiguiente, entre ella y el delito propiamente dicho, no hay diferencia cualitativa, como se pretende sino meramente cuantitativa. “Al margen de los conceptos anteriores, consideramos que las faltas encierran un concepto más amplio y no solo el de delitos veniales sino también a las contravenciones que están constituidas por amenazas de daño a un bien jurídico tutelado y a las desobediencias, siguiendo el criterio adoptado por la legislación penal española podríamos definir las como aquellos actos u omisiones menores con contenido penal contrarios a derecho y comprenden toda actividad que lesiona o amenaza con lesionar un bien jurídico siempre que se encuentre contemplado en la ley y no esté tipificado como delito.”<sup>13</sup>

El propósito esencial de tipificar conductas como faltas, ha sido evitar imponer sanciones severas por conductas de escasa peligrosidad, para dejar éstas, sólo como respuestas ante la comisión de delitos. Por eso, junto al derecho penal existe un

---

<sup>13</sup> Machuca Fuentes, Carlos. **El proceso por faltas en el Código Procesal Penal de Perú.** <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=44,667,0,0,1,0> (18 de julio de 2010)

derecho que trata de contravenciones referidas a la transgresión de los intereses o preceptos del orden, los cuales no afectan como los delitos a los bienes o intereses de la comunidad. En correspondencia con la naturaleza de esas acciones y las consecuencias jurídicas a que da lugar, puede imponer no una pena como es el caso de los actos criminales, sino un llamado a modo de coacción en forma de multa o arresto imponible por los tribunales competentes.

Si se analiza a Beccaria, los delitos destruyen la seguridad social y lesionan la seguridad privada en tanto las contravenciones o faltas son únicamente acciones contrarias a lo que cada uno está obligado a hacer o abstenerse de hacer, por consideraciones de bien público. Cannignani consideró que en las faltas o contravenciones a diferencia de lo que pasa en los delitos, no hay destrucción de ningún derecho inherente a la naturaleza humana o a la naturaleza de la sociedad.

De forma general, Binding sostuvo, que hay hechos punibles que contienen una violación de determinados bienes jurídicos o un peligro para los mismos, delitos, distintos de aquéllos que consisten en una simple y pura desobediencia a una prescripción del estado, contravenciones, pues solo en el delito la infracción está caracterizada por la ofensa efectiva al bien jurídico, en la contravención por la simple desobediencia.

“Saldaña, considera que la falta es por su naturaleza jurídica, cualitativamente idéntica al delito, cuantitativamente diversa en grado; por su naturaleza y sentido social son, por el contrario, absoluta y esencialmente distinta. Cuello Calón, señaló en sentido opuesto a Saldaña que las contravenciones o faltas tienen un carácter administrativo y reglamentario, presentan rasgos fundamentales que nada tienen en común con los delitos, pues a diferencia de estos, se caracterizan por la ausencia de mala intención y de inmoralidad, pero no causan daño individual ni colectivo y se castigan con el mero fin de prevenir posibles males.”<sup>14</sup>

Para el derecho penal cubano, el concepto de contravención vigente en la actualidad es el recogido en el Artículo uno del Decreto Ley 99 de 1987 de las Contravenciones Personales, según el cual, debe entenderse, como la infracción de las normas o disposiciones legales que carece de peligrosidad social por la escasa entidad de sus resultados y por la comisión de la cual deberá responderse administrativamente, con independencia de cualquier otra responsabilidad civil o material. En la legislación española simple y sencillamente la falta en materia penal se define como las infracciones que la Ley castiga con pena leve.

Así entonces después de todo lo anterior, se podría afirmar que se tiene una definición categórica de las faltas o contravenciones en materia penal, situación que es de suma

---

<sup>14</sup> Aguilar Avilés, Dager. **El Régimen contravencional cubano y su tratamiento en el devenir histórico.** <http://www.eumed.net/rev/cccsc/08/daa6.htm> ( Mayo 2010)

importancia, debido a que ésta es una de las instituciones a las cuales se pretende mediante el presente análisis, sancionar con el servicio comunitario, razón por la cual se debe tener claramente definido su significado.

## **2.5. Clasificación de los delitos y las faltas en materia penal**

Las actividades típicas, antijurídicas, culpables y punibles establecidas en el ordenamiento jurídico penal guatemalteco, se clasifican empezando de una forma general por los diferentes bienes jurídicos tutelados que protege dicho ordenamiento penal, como lo son la vida, la integridad de la persona, el honor, la libertad, la seguridad y otros más.

Así pues, doctrinariamente la clasificación de los diferentes tipos penales puede manifestarse de la siguiente manera:

Por las formas de la culpabilidad: Doloso: El autor ha querido la realización del hecho típico. Hay coincidencia entre lo que el autor hizo y lo que deseaba hacer; culposos o imprudentes: El autor no ha querido la realización del hecho típico. El resultado no es producto de su voluntad, sino del incumplimiento del deber de cuidado.

Por la forma de la acción: Por comisión: Surgen de la acción del autor. Cuando la norma prohíbe realizar una determinada conducta y el actor la realiza; por omisión: Son abstenciones, se fundamentan en normas que ordenan hacer algo. El delito se considera realizado en el momento en que debió realizarse la acción omitida; por omisión propia: Los puede realizar cualquier persona, basta con omitir la conducta a la que la norma obliga; por omisión impropia: Es posible mediante una omisión, consumar un delito de comisión, delitos de comisión por omisión, como consecuencia el autor será reprimido por la realización del tipo legal basado en la prohibición de realizar una acción positiva. No cualquiera puede cometer un delito de omisión impropia, es necesario que quien se abstiene tenga el deber de evitar el resultado, deber de garante. Entendiéndose el deber de garante, como la obligación que tiene aquella persona de observar la norma y evitar la consumación del hecho punible.

Por la calidad del sujeto activo: Comunes: Pueden ser realizados por cualquiera. No mencionan una calificación especial de autor, se refieren a él en forma genérica; especiales: Solamente pueden ser cometidos por un número limitado de personas: Aquéllos que tengan las características especiales requeridas por la ley para ser su autor. Estos delitos no sólo establecen la prohibición de una acción, sino que requieren además una determinada calificación del autor. Son delitos especiales propios, cuando hacen referencia al carácter del sujeto. Como por ejemplo el prevaricato, que sólo puede cometerlo quien es juez. Son delitos especiales impropios, aquéllos en los que la calificación específica del autor opera como fundamento de agravación o atenuación.

Verbigracia, la agravación del homicidio cometido por el ascendiente, descendiente o cónyuge.

En cuanto al procedimiento, en el medio se observa la siguiente división: Por la forma procesal: De acción pública: Son aquéllos que para su persecución no requieren de denuncia previa.

Dependientes de instancia privada: Son aquéllos que no pueden ser perseguidos de oficio y requieren de una denuncia inicial.

De instancia privada: Son aquéllos que además de la denuncia, el denunciante debe proseguir dando impulso procesal como querellante.

Por el resultado: Formales: Exigen la producción de determinado resultado. Están integrados por la acción, la imputación objetiva y el resultado; De actividad: Son aquéllos en los que la realización del tipo coincide con el último acto de la acción y por tanto, no se produce un resultado separable de ella. El tipo se agota en la realización de una acción, y la cuestión de la imputación objetiva es totalmente ajena a estos tipos penales, dado que no vincula la acción con un resultado. En estos delitos no se presenta problema alguno de causalidad.

Por el daño que causan: De lesión: Hay un daño apreciable del bien jurídico. Se relaciona con los delitos de resultado; de peligro: No se requiere que la acción haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido, haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitar. El peligro puede ser concreto cuando debe darse realmente la posibilidad de la lesión, o abstracto cuando el tipo penal se reduce simplemente a describir una forma de comportamiento que representa un peligro, sin necesidad de que ese peligro se haya verificado. Cuando la acción crea un riesgo determinado por la ley y objetivamente desaprobado, indistintamente de que el riesgo o peligro afecte o no el objeto que el bien jurídico protege de manera concreta.

## **CAPÍTULO III**

### **3. De la pena**

Para la adecuada comprensión del presente trabajo, se ha realizado un análisis somero de la temática anterior y a continuación se practicará algo similar con el estudio de la pena ya que la relación es fundamental, para demostrar la efectividad del servicio o trabajo comunitario como una sanción jurídicamente hablando.

Es decir, su aplicación sobre las figuras delictivas donde se impone el arresto o las de privación de libertad que provoca la conversión penal que beneficiará a aquellas personas que siendo de escasos recursos, no cuentan con el dinero necesario para hacer efectiva la pena de multa o que ya bien sea sus antecedentes no ameriten encierro y se prevea una mejor rehabilitación mediante el servicio comunitario en el caso de las faltas o contravenciones.

### 3.1. Antecedentes históricos de la pena

“En la mentalidad del hombre más primitivo, cuando todavía no existía el Derecho, se desconocía toda relación causal y se creía, por ejemplo, que nadie moría como consecuencia de una enfermedad, sino por culpa de un hechicero. Es en una etapa posterior cuando aparece el tabú, que se considera el más antiguo de los Códigos no escritos de la humanidad. Entonces, se distingue lo permitido de lo prohibido y se sanciona lo ilícito con penas que pueden presentarse o bien misteriosamente en forma automática o ejercida, esa misma fuerza misteriosa, por un rey, sacerdote o jefe.”<sup>15</sup>

Predomina una concepción religiosa, en la que el crimen se concibe como un atentado contra los dioses y la pena un intento de aplacar la cólera divina. Es indudable, que la pena es contemporánea del hombre como exigencia ética impresa en su conciencia moral que impone reaccionar con un mal, ante el mal causado por el delito. Todo delito implicaba un pecado.

En consecuencia, la sanción tenía por objeto reintegrar al pecador en el sistema natural y restablecer su comunicación con el mundo sagrado de los dioses. Los primeros castigos reproducían el ritual que aparecía también en las pruebas iniciáticas, tales

---

<sup>15</sup> Zambrana Moral, Patricia. **Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales.** Revista de estudios histórico-jurídicos No. 27 Págs. 195 a 227

como las ordalías o combates rituales. Se pretendía recuperar por medio de la fuerza y a través del ritual la sacralidad perdida a causa del pecado o mancha.

Para la mayoría de los autores, los antecedentes de la pena se pueden dividir en cuatro fases de acuerdo al fin principal que tenía la sanción penal en cada una de sus fases, y señalan que aunque no haya sido el único objetivo, pero sí era el fin principal. En éstas no se puede señalar las fechas exactas.

### **3.1.1. Primera fase**

La primera fase que se menciona en la evolución histórica de la sanción penal, es la fase vindicativa que históricamente se ubica en los llamados pueblos primitivos, iban orientadas a penas corporales, y el objeto principal de la sanción penal, era la venganza. El titular de la sanción penal o facultad de castigar era el mismo ofendido o el grupo del ofendido.

Es ahí entonces donde surge la famosa Ley de Tali3n, que es la m3s antigua y elemental noci3n de proporcionalidad, entre la infracci3n o delito cometido y la sanción aplicada.

Igualmente aparece la compositio que era la transacción entre el ofendido o su grupo y el infractor, sobre el derecho de cobrar venganza. En éste se compromete dar un bien de valor al ofendido y renunciaba de cobrar venganza y normalmente, se aplica en infracciones de carácter económico, es decir, compensar con cosas el daño causado con el delito o la prestación que se hacía a la víctima o a sus familiares, por el ofensor o sus parientes.

También estaba contemplado el abandono noxal, que consistía en que el grupo del infractor, lo entregaba al ofendido o al grupo del ofendido para que cobraran venganza, y así resarcir el daño ocasionado por el delito o falta. En el derecho romano, era la facultad que poseía el pater familias de elegir entre responder por los daños ocasionados por alguno de sus filius, o el dominus por algún esclavo, o darlos en noxa a la víctima del delito.

### **3.1.2. Segunda fase**

La segunda fase que se aprecia en los antecedentes de la sanción penal, es la expiacionista o retribucionista, expiacionista por el carácter divino. Y se ubica históricamente, en la Edad Media, llamada también fase de la venganza divina. El objetivo principal de la sanción penal va a ser la explotación oficial del trabajo del recluso.

El titular de la sanción penal era la organización política o religiosa, teniendo varias instituciones características como sanción, entre las cuales aparecen las galeras que eran naves movidas por remo, y con esta acción se sometía al reo a navegar siempre, desapareció por el vapor; los presidios que eran fortalezas o guarniciones militares y consistía en tres tipos entre los cuales existen los militares en donde los reos se sometían a fortificar a los militares; el arsenal en donde se sometía a los reos a construir galeras y bombas de extracción de agua; y luego está el denominado de obra pública en donde se sometían a los reos a mantener y elaborar carreteras, puentes y cárceles.

Otra sanción que se manifestaba en esta fase expiacionista, era la deportación que consistía en que al condenado se le trasladaba a miles de kilómetros de su lugar de origen y se le imponían trabajos forzados y se le utilizó para colonizar tierras; por último aparecen los establecimientos correccionales que fueron utilizados para mujeres y menores, se explotaba el trabajo de los citados, dando origen a lo que actualmente se conoce como fábricas.

### **3.1.3. Tercera fase**

La tercera fase que se manifiesta en la evolución histórica de la pena, es la denominada correccionalista también llamada fase del nacimiento de la pena de prisión

y surge a finales del Siglo XVIII. En ella el objetivo principal de la sanción penal, es la sanción del recluso por medio del régimen penitenciario, es un concepto que se incorpora en esta fase, como la técnica orientada a la consecución del fin propuesto o sea la corrección del recluso.

En ésta el titular de la sanción es el Estado, y el único con potestad de penar. Sus instituciones características son el régimen filadélfico o pensilvánico celular, que surge en una colonia británica, se instaura la cárcel, en donde se quiere quitar los castigos corporales y contiene cuatro elementos que son el aislamiento o segregación celular permanente, la prohibición de trabajo, el silencio absoluto y la educación religiosa, en este régimen debían salir corregidos los reclusos.

El régimen auburniano, que proviene de la ciudad de Auburn, Nueva York, éste realiza cambios al régimen filadélfico y consta de cuatro elementos, que son el aislamiento celular nocturno, se establece el trabajo en común, se mantiene el silencio absoluto y se establece una disciplina muy severa como castigos corporales, por faltas, todo esto para que el condenado saliera corregido.

Por último aparece el régimen panóptico, el cual es propuesto por Jeremías Bentham, éste proponía un establecimiento; en donde, se pudieran custodiar los reclusos con

más seguridad y sin incurrir en fuertes gastos económicos. En éste se podía aplicar los dos regímenes anteriores.

#### **3.1.4. Cuarta fase**

Aparece por último como referencia en los antecedentes históricos de la sanción penal la fase resocializante que se ubica históricamente a finales del siglo diecinueve, en ella el objetivo principal de la sanción penal es la resocialización del recluso, por medio del tratamiento penitenciario.

“En este el titular de la sanción penal es el Estado, a través de sus instituciones características entre las cuáles tenemos el régimen progresivo que emerge de la fase resocializante, implica que la resocialización del sujeto no se puede conseguir a través de una acción uniforme sino que más bien con rehabilitaciones variables durante el cumplimiento de la pena, con varias etapas, y el tránsito entre una y otra depende según el sujeto se vaya ajustando; el régimen all aperto o al aire que consiste en someter a las persona a instituciones independientes o como última etapa de un régimen progresivo; el régimen de prisión abierta que se basa en que no todos

requieren muros o celdas para descontar sentencias, esto por medio que no exista obstáculos naturales o culturales, inventados por el hombre.”<sup>16</sup>

### 3.2. Definición de la pena

El diccionario de la Real Academia Española, define a la pena como: “Aquel castigo impuesto conforme a la ley por los jueces o tribunales a los responsables de un delito o falta.”<sup>17</sup>

La pena es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. Por ello, el Derecho que regula los delitos se denomina habitualmente Derecho penal. La pena también se define como una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito. El término pena deriva del término en latín poena y posee una connotación de dolor causado por un castigo.

---

<sup>16</sup> Ortega, Luis. **Evolución histórica de la sanción penal.** [www.mailxmail.com](http://www.mailxmail.com) › ... › La pena como delito (24 de Noviembre de 2006)

<sup>17</sup> **Diccionario de la Real Academia Española.** [www.rae.es/](http://www.rae.es/) (09 de octubre de 2010)

Analizando a Francisco Carrara, en una forma general dice que la pena es un mal que de conformidad con la ley, el Estado impone a quienes con la forma debida son reconocidos como culpables de un delito; A grandes rasgos Franz Von Liszt, establece que la pena no es otra cosa que el tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa peligrosidad social, pudiendo ser o no un sujeto y teniendo como fin la defensa social.

Siguiendo el criterio de Eugenio Cuello Calón, éste dice que la pena es sufrimiento impuesto por el Estado, en ocasión y ejecución de una sentencia impuesta, al culpable de una infracción penal.

Si se analiza a Constancio Bernardo de Quiroz, define a la pena como la reacción social jurídicamente organizada contra el delito; “José María Rodríguez Devesa establece el significado de la pena desde dos puntos de vista, estáticamente dice, la pena es simplemente la consecuencia primaria del delito. El delito es el presupuesto necesario de la pena; entre ambos hay una relación puramente lógica; puede decirse que es una retribución del delito cometido, si se descarga a esta palabra de todo el significado vindicativo. Dinámicamente considerada, la pena tiene primordialmente los

mismos fines de la ley penal, la evitación de las conductas que la ley prohíbe o manda ejecutar."<sup>18</sup>

Si se analiza a Zaffaroni, éste entiende por pena en sentido material toda sanción jurídica o inflicción de dolor a título de decisión de autoridad que no encaje dentro de los modelos abstractos de solución de conflictos de las otras ramas del derecho. Para Hegel "la pena se imponía como una necesidad lógica de carácter retribucional, si el delito es la negación del derecho, la pena es la negación del delito y la pena sería la afirmación del derecho."<sup>19</sup>

Según la ciencia de la penología, la pena es la última reacción institucional de carácter judicial o administrativa, ante la comisión de un hecho penalmente punible por parte de un sujeto imputable. "El Diccionario Jurídico Mexicano define a la pena como el contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso, privándole de ella, en el segundo, infligiéndole una merma en sus bienes, y en el tercero restringiéndolos o suspendiéndolos."<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco** Pág. 264

<sup>19</sup> Aguirre Montenegro, Jorge. **La pena y el delito**. <http://lawiuris.wordpress.com/2007/09/05/la-pena-y-el-delito/> (12 de octubre de 2010)

<sup>20</sup> De Pina Vara, Rafael. **Diccionario de derecho**. Pág. 401

La sanción penal, hasta el momento apreciada a la luz general del derecho penal, como parte fundamental de la norma jurídico penal, es entendida como un mal necesario o indispensable para mantener la convivencia entre los individuos.

### **3.3. Teorías que explican la función de la pena**

“A lo largo de los años se ha suscitado la polémica acerca de cuál es la finalidad de la pena, para que se impone una pena a un delincuente, o, lo que es lo mismo, que se persigue aplicando esta consecuencia ante la comisión de un delito.”<sup>21</sup> Desde el Siglo XIX hasta fechas recientes, la doctrina penal se ha enzarzado en discusiones sobre este tema, que han provocado lo que se ha venido a denominar la lucha de escuelas.

Las tesis que fundamentalmente se han mantenido, se pueden agrupar dos grandes teorías que son las teorías absolutas y las teorías relativas; sin embargo algunos otros famosos juristas como Claus Roxin, agregan una tercera teoría denominada mixta que fundamenta el fin o función de las sanción penal.

---

<sup>21</sup> Rosario Diego Díaz-Santos y Eduardo A. Fabián Caparros. **Reflexiones sobre las consecuencias jurídicas del delito.** Pág. 84

### **3.3.1. Teorías absolutas de la pena**

Las teorías absolutas aparecen vinculadas al Estado teocrático, donde la pena se consideraba una reacción ante la comisión de un pecado, y al estado liberal, que, al tener como ideal el de garantizar la verdad y la dignidad humana y los derechos fundamentales del hombre, agota la finalidad de la pena en la mera realización de la justicia, sin que con ella se puedan atender otros intereses, pues se podía causar una intromisión del poder estatal en la esfera del individuo que afectaría a tales derechos.

Conciben la pena, como un mal con el que se pretende compensar el mal causado a su vez por el delito porque así lo exige la justicia. Por ello, la pena no es más que el castigo que en justicia se debe imponer al delincuente para que el mal causado por el delito sea enervado.

Esta tesis, ha encontrado sus máximos representantes en Kant y Hegel. Para el primero, el hombre es un fin en sí mismo que no puede ser utilizado como instrumento al servicio de otros o de la sociedad. De ahí que cuando a un delincuente se le impone una pena, no se pretende conseguir a través de ella una utilidad social, sino solamente realizar la justicia que se quebró con la comisión del delito; es más en aras de la justicia se requeriría la aplicación de la pena incluso en aquellos casos en los que la misma resultara innecesaria para garantizar la paz social.

Es muy significativo el ejemplo que Kant, en su libro *Introducción a la Metafísica de las Costumbres*, emplea para ilustrar su pensamiento, ya que si se analiza al señalar que si un pueblo que habitara en una isla decidiera abandonarla y dispersarse, el último asesino en prisión debería ser ejecutado antes de esa disolución, ya que de otro modo el pueblo podría ser considerado como partícipe en esa violación pública de la justicia.

La pena no puede aplicarse nunca como un simple medio para procurar otro bien, ni aún en beneficio del culpable o de la sociedad, sino que se debe imponer en contra del culpable por la única razón de que ha delinquido; porque jamás un hombre puede ser tomado por instrumento de los designios de otros, ni ser condenado entre los objetos de los derechos reales.

Por otra parte, Hegel explica de forma general la retribución por medio de su conocido método dialéctico en el cual el orden jurídico representa la voluntad general y ésta ha sido negada por la voluntad especial del delincuente al cometer el delito; ante esto, el único modo de restablecer la voluntad general es negando la voluntad especial mediante la imposición de un castigo al delincuente. La pena es, por tanto, concebida como una reacción ante un hecho pasado que permite reconstruir el orden jurídico.

Las tesis de la retribución escritas, no han tenido apenas seguidores en la reciente historia del derecho penal, lo cual es lógico, dada la vinculación de esta postura a una

concepción liberal del Estado. Solo una pequeña aceptación se ha apreciado en la doctrina alemana. Y es pequeña porque el máximo exponente de la teoría retribucionista, Maurach, abandonó esta postura o, mejor dicho, la matizó con ideas preventivas al señalar que justamente la inexistencia de un fin ulterior en la norma. Estas teorías absolutas o retribucionistas se denominan así porque consideran a la justicia como un valor absoluto.

### **3.3.2. Teorías relativas de la pena**

De forma general, las relativas teorías atienden al fin que se persigue con la pena. Se oponen completamente a las teorías absolutas. Para ellas la pena no tiene que realizar la justicia en la tierra, sino proteger a la sociedad. La pena no constituye un fin en sí misma sino un medio de prevención. La concepción de las teorías de prevención, se remonta a los inicios de la historia del derecho, Platón decía: *nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccet*; que quiere decir que ningún hombre prudente pena porque se ha pecado, sino para que no se peque.

Entonces a diferencia de la concepción de la pena retributiva, la teoría de la prevención, es teoría relativa. Pues, encuentra su fundamento y fin en la disuasión futura de una infracción penal.

Es decir, las teorías relativas aceptan en términos generales que la pena es ante todo un mal, pero, como señala Mir Puig, el que la pena sea conceptualmente un castigo, no implica que su función última sea la retribución. Así, la observación del derecho positivo muestra que, aún entendida como castigo la pena sirve a la función preventiva de defensa de bienes jurídicos.

De este modo, las tesis relativas o preventivas tienen un carácter utilitario en el sentido de que se considera a la pena como un mal necesario, para prevenir delitos y que se pueda mantener la vida en la comunidad. Este carácter utilitarista y al mismo tiempo social, pues es el propio estado el que interviene desarrollando esta tarea de prevenir delitos, hizo que estas teorías encontraran su caldo de cultivo en el Estado liberal y en el Estado social.

Dentro de este grupo de tesis encaminadas a la prevención del delito se ha distinguido, a su vez, entre las que tienen por destinataria a la comunidad y las que se dirigen al delincuente, éstas son:

- Prevención general
- Prevención especial

- **Prevención general**

Con esta finalidad, la pena pretende conseguir que la sociedad en su conjunto se abstenga de cometer delitos. Una pena orientada hacia la prevención general, constituye una amenaza a la colectividad, a la que se pretende advertir con la pena que el delito no tiene sino un reproche legal. Pero no sólo a través de la intimidación se manifiesta la prevención general, sino que, como se ha señalado más recientemente, con esta finalidad se aspira también a sembrar y reforzar una conciencia jurídica en la sociedad, una confianza de los ciudadanos en el orden jurídico o, como dice Hassemer, una protección efectiva de la conciencia social de la norma.

Existen, pues, dos perspectivas desde las cuales se puede analizar el fin preventivo general; la primera de ellas, denominada prevención general negativa, que entiende a la pena como un medio puramente intimidatorio, es decir, como coacción psicológica, según terminología utilizada por Feuerbach, primer inspirador de esta opción; este medio intimidatorio o coacción psicológica está dirigida a la sociedad para que se abstenga de cometer delitos; la segunda, la prevención general positiva, entiende que a través de la pena se manifiesta la superioridad del ordenamiento jurídico y de los valores que representa, e indica que el derecho penal y la pena no tienen sólo funciones de evitación y lucha; también tienen, y en primer lugar, funciones de construcción y protección.

- **Prevención especial**

En este caso, la pena no está orientada a la sociedad, sino hacia el delincuente, en el sentido de que trata de lograr que éste, en el futuro, no cometa nuevos hechos delictivos. El carácter personalista del fin pretendido por la pena hace que a esta teoría también se le haya denominado prevención individual.

El representante más significativo de esta teoría ha sido Von Liszt quien, a finales del Siglo XIX, en su célebre programa de Marburgo, manifestó que el único fin que podía tener la pena era el de prevención especial porque sólo con arreglo a este criterio se podía determinar cuál era la pena necesaria. Sobre esta base, analiza como puede actuarse esa prevención especial según el tipo de delincuente del que se trate. Así, para el delincuente ocasional, la pena constituye un medio de intimidación que coarta sus posibles impulsos delictivos.

Para el delincuente habitual pero corregible, la pena debe de dirigirse hacia su corrección y resocialización, y para el delincuente habitual e incorregible la pena ha de constituir en un aislamiento que trae consigo su inocuización. Intimidación, resocialización e inocuización son los tres modos en los que se manifiesta, según Von Liszt, la prevención especial, siendo sobre todo la orientación resocializadora la que más ha calado en el pensamiento penal dado su carácter humanitario, sus

componentes utópicos y su indiscutible valor lematóico, pues ha contribuido a superar y desterrar las doctrinas absolutas de la pena y apuntar nuevos caminos a la función penal.

“Las teorías resocializadoras se extendieron rápidamente por Europa y ha sido sobre todo en los últimos años cuando han recobrado mayor vigor, hasta el punto que han tenido influencia directa en la legislación, al introducirse en ella instituciones que permiten no imponer o suspender la ejecución total o parcial de la pena en delitos poco graves. Tal es el caso de la condena condicional, la libertad condicional, el indulto, la prescripción del delito, etc.”<sup>22</sup>

Sin embargo, este optimismo ha ido decayendo poco a poco ante las graves objeciones que se han vertido sobre la resocialización.

### **3.3.3. Teorías mixtas de la pena**

La polémica entre teorías absolutas y relativas de la pena, evidencia que existe más de un fin de la pena ya que ninguna de las mencionadas concepciones agota el

---

<sup>22</sup> Rosario Diego Díaz-Santos y Eduardo A Fabián Caparros. **Ob. Cit.** Pág. 85

fundamento para su explicación. De allí se derivan teorías de la unión que procuran articular una síntesis entre las doctrinas en pugna.

Parten del supuesto realista de que no es posible adoptar una fundamentación desde las formas puras precedentemente señaladas, porque ellas ofrecen varios flancos a la crítica. Surgen así teorías pluridimensionales de la pena que suponen una combinación de fines preventivos y retributivos e intentan configurar un sistema que recoja los efectos más positivos de cada una de las concepciones puras hasta aquí analizadas.

Estas teorías tratan de mediar entre las teorías absolutas y las relativas, pero no a través de la simple adición de ideas contrapuestas, sino a través de la reflexión práctica, de que la pena en la realidad de su aplicación frente al afectado por ella y frente a su mundo circundante siempre desarrolla la totalidad de sus funciones. De donde lo que interesa, según uno de sus sostenedores, Clauss Roxin, es reunir todos los fines de la pena en una relación equilibrada, aunque, en caso de antinomias, haya que inclinarse por uno u otro principio.

Analizando a Baumann, llama a estas teorías conciliadoras y afirma que en ellas pretende la oposición entre pena no dirigida al fin y penas con miras al fin, exigiendo la pena en el marco de la culpabilidad por el hecho, pero atendiendo a sus fines. Sostiene que desde el punto de vista de la medida de la pena, a estas teorías también se les

llama teorías margen, porque toman como punto de partida el criterio de que la pena adecuada a la culpabilidad debe dejar un margen determinado en que puedan tenerse en cuenta después los fines de la pena.

### **3.4. Clasificación de la penas en el derecho penal**

#### **3.4.1. Clasificación doctrinaria de las penas en el derecho penal**

Entre ellas se pueden encontrar:

- **Penas corporales**

En sentido estricto, las penas corporales, son las que afectan a la integridad física, también puede entenderse pena corporal en sentido amplio, como aquéllas que no sean pecuniarias. En aplicación del sentido estricto, penas corporales son la tortura que se suele entender que se trata de un trato inhumano o degradante y que va contra los derechos fundamentales, pero en muchos países se sigue usando; y la pena de muerte que es la más drástica, abolida en muchos países.

- **Penas infamantes**

Aquellas que afectan el honor de la persona. Son comunes en los delitos militares como por ejemplo, la degradación. El Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche acerca de la pena infamante, establece que: “es aquella que le quita el honor a la persona condenada a ella; como las de horca, vergüenza pública y azotes. Pena no infamante es la que no quita el honor al condenado, como la de multa y la simple confinación o destierro.”<sup>23</sup>

El Diccionario Jurídico Argentino, define como pena infamante: “la que produce infamia a quien la sufre, como un efecto difuso y aun extralegal de la pena. Así se consideraban en el pasado la horca, la argolla, los azotes y la exposición a la vergüenza pública.”<sup>24</sup>

- **Penas privativas de derechos**

Son aquellas que impiden del ejercicio de ciertos derechos generalmente políticos como el voto o familiares como la patria potestad, privan de ciertos cargos o

---

<sup>23</sup> Escriche, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**. Madrid, 1876. Tomo IV.

<sup>24</sup> **Diccionario jurídico argentino**. [http://tododeiure.atspace.com/diccionarios/juridico\\_p05.htm](http://tododeiure.atspace.com/diccionarios/juridico_p05.htm) (08 de mayo de 2010)

profesiones o inhabilitan para su ejercicio. Hoy en día también son muy comunes la privación del derecho de conducción de vehículos de motor, y la privación del derecho al uso de armas. También son importantes las inhabilitaciones para el ejercicio de cargos públicos durante un tiempo determinado.

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

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

- **Penas privativas de libertad**

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

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

Pese a que viene a ser una concreción de la pena privativa de derechos, la doctrina la sitúa en un campo aparte debido a su importancia. Es la sanción penal más común y drástica en los ordenamientos occidentales a excepción de la pena de muerte, de escasa extensión. Supone la privación de la libertad del sujeto, y dependiendo del grado de tal privación, pueden distinguirse las siguientes entre las cuales están la prisión, e arresto domiciliario, el destierro y el trabajo comunitario o trabajos de utilidad pública.

- **Penas pecuniarias**

Cuando la pena afecta al patrimonio del culpable, se puede hablar entonces de penas patrimoniales, y si éstas se concretan en dinero, entonces se refiere a las penas pecuniarias. Ya en la antigua Roma, la pena de multa fue reemplazando a ciertos castigos. Así ocurrió con el hurto flagrante, cuya pena según la Ley de las Doce Tablas, podía traducirse en poder solicitar la *addictio* del delincuente por la víctima quien podía disponer de él. Aulo Gelio, comentaba al respecto que los azotes le eran impuestos al impúber, y los esclavos, luego ser azotados, eran arrojados desde la roca Tarpeya.

Estas penas fueron reemplazadas por el pretor por penas de multa, que eran establecidas en el cuádruplo de la cosa sustraída, y si el delito no era flagrante, en el doble del valor de la cosa.

La pena pecuniaria, es la denominación de la sanción que consiste en el pago de una multa al Estado como castigo por haber cometido un delito o bien ya sea una sanción económica que la autoridad hacendaria impone a los contribuyentes que en alguna forma han infringido la ley.

Dicho de otra forma la sanción pecuniaria, es aquella que afecta al patrimonio del penado. Hay que diferenciar en este caso, la pena del resarcimiento de la víctima y de la caución o fianza es la garantía que entrega el encausado para poder defenderse en libertad. Analizando al jurista ecuatoriano Enrique León Palacios en su obra La Libertad, Justicia y Derecho en América Latina, afirma que las penas pecuniarias son tan solo un privilegio de los que tienen dinero pues aquellos que no lo poseen no pueden gozar de ella. La pena pecuniaria es una de las más leves que se pueden imponer dentro del derecho penal, y es utilizada también en derecho administrativo como forma para sancionar los incumplimientos.

Precisamente el servicio comunitario como sanción penal ha sido ampliamente aplicado en el ámbito penal internacional como una forma de sustitución de la pena pecuniaria a personas de escasos recursos económicos.

### **3.4.2. Clasificación de las penas en el ordenamiento jurídico penal guatemalteco**

- **Penas principales**

El Artículo 41 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República, establece lo que se denomina como pena principales, entre las cuales están en primer lugar:

- a) La pena de muerte**

Esta sanción como tiene característica particular que es la única de todas ellas, que se encuentra igualmente establecida en la Constitución Política de la República de Guatemala. La pena de muerte tiene carácter extraordinario, y sólo puede aplicarse en los casos expresamente consignados en la ley y no se ejecutará sino después de agotarse todos los recursos legales.

Muchas han sido las propuestas para tratar de abolir esta sanción penal, más sin embargo hasta el día de hoy sigue vigente; en la actualidad 41 reos se encuentran condenados a la pena de muerte por delitos de asesinato, ejecución extrajudicial,

secuestro, entre otros. Guatemala, Estados Unidos y Cuba son los únicos países del continente americano que contemplan aún dicha sanción.

### **b) La pena de prisión**

Es aquélla que consiste en la privación de libertad personal, y que deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto. La duración de esta pena en la legislación penal guatemalteca, no puede sobrepasar los 50 años ni ser menor que un mes calendario.

### **c) La pena de arresto**

Es otra de las penas establecidas como principales en la legislación guatemalteca, consiste en la privación de libertad personal hasta por 60 días. Se aplica a los responsables de faltas y se ejecuta en lugares distintos a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión.

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

Aparece como la última de las penas principales establecidas en el ordenamiento jurídico penal de Guatemala, y consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez fijará, dentro de los límites legales. La importancia de esta sanción para el presente análisis resulta de suma relevancia, ya que es ella misma la que provoca la privación de libertad que se manifiesta en la conversión penal al momento de no hacerse efectiva dicha sanción en el término legal, impuesta por el juez competente y preestablecido que ha conocido del caso y dictado sentencia.

- **Penas accesorias**

El Artículo 42 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “Artículo 42. Penas accesorias. Son penas accesorias: Inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito, expulsión de extranjeros del territorio nacional, pago de costas y gastos procesales, publicación...”

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

Como se nota en primer término aparece la sanción de inhabilitación absoluta, que consiste en la pérdida o suspensión de los derechos políticos, en la pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía aunque proviniera de elección popular, en la incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicos, en la privación del derecho de elegir y ser electo y en la incapacidad para ejercer la patria potestad y para ser tutor o protutor.

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

Seguidamente se encuentra la sanción de la inhabilitación especial, que consiste en la imposición de alguna o algunas de las inhabilitaciones establecidas para la inhabilitación absoluta y en la prohibición de ejercer una profesión o actividad, cuyo cargo dependa de una autorización, licencia o habilitación.

### **c) La pena de comiso**

El comiso que 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.

### **d) La pena de publicación de la sentencia**

Es aquella sanción accesoria, que se impone juntamente a la pena principal en los delitos contra el honor y se ve materializada cuando el juez de la causa estime que la publicidad pueda contribuir a reparar el daño moral causado por el delito; esta sanción de ninguna manera podrá imponerse cuando la sentencia afecte a menores o terceros.

## **3.5. De la conversión de la pena**

La privación de libertad que provoca la conversión penal se puede encontrar establecida en el Artículo 55 del Código Penal, el cual establece: “Artículo 55. Conversión. Los penados con multa, que no la hicieren efectiva en el término legal o

que no cumplieren con efectuar las amortizaciones para su debido pago, o fueren insolventes, cumplirán su condena con privación de libertad...”

Es evidente que la figura de la privación de libertad que se manifiesta en la conversión de la pena, constituye una institución fuera de la realidad social guatemalteca, ya que en una población donde más del 80 por ciento de sus habitantes carece de los recursos necesarios para una subsistencia digna, ahora, ya bien sea para cancelar una pena de multa, lo que como consecuencia trae que el sujeto al no poder cancelar la pena de multa impuesta, sufrirá entonces por su carencia económica las consecuencias del encierro personal.

Así pues, si la aplicación del servicio o trabajo comunitario viene a constituirse como una sanción alternativa para esa privación de libertad, para ese sujeto carente de recursos económicos, quien al momento de ser sancionado al encierro de su persona se convierte en una carga para el sistema penitenciario, ya que el encierro produce únicamente un aumento en la inversión del sistema punitivo que debe brindar seguridad, alimentación y demás necesidades al sancionado por lo que se ve obligado destinar recursos económicos a la subsistencia del castigado, sin lograr así una verdadera reinserción social que es lo que se busca con la aplicación de cualquier sanción en última instancia.

Es as importante tener en cuenta que la legislación peruana regula en su normativa legal, que las penas de prestación de servicios a la comunidad y de limitación de días libres se contabilizan en jornadas de fines de semana, es el hecho de poder transformar un máximo de días de pena privativa de libertad en tales sanciones, lo que produciría como resultado una pena convertida en jornadas semanales.

La conversión de penas genera en el condenado dos obligaciones fundamentales. Por un lado, se debe cumplir adecuadamente la pena convertida. Y, por otro lado, el condenado debe abstenerse de cometer nuevo delito doloso cuando menos mientras dure el período de ejecución de dicha pena.

## **CAPÍTULO IV**

### **4. El servicio comunitario**

#### **4.1. Antecedentes históricos del servicio comunitario**

Los programas de servicio comunitario comenzaron a aplicarse en Estados Unidos de Norte América, con mujeres que cometían infracciones de tránsito en el condado de Alameda, California en el año 1966, y varias iniciativas locales aparecieron posteriormente en diversos condados de los Estados Unidos.

Tal iniciativa, defendida y apoyada en parte por Justice Fellowship, obtuvo fondos de la legislatura de Indiana a fin de crear programas de servicio comunitario como alternativa viable al encarcelamiento en el Estado. Los legisladores, consideraron que el programa podría ser una oportunidad para solucionar el problema de la superpoblación carcelaria en el Estado. Delincuentes no violentos, que de otro modo hubieran sido encarcelados, recibieron la posibilidad de realizar servicios comunitarios o hacer una reparación a sus víctimas en lugar del encarcelamiento.

El interés acerca del programa original, aumentó de tal modo que el presupuesto destinado a programas de servicio comunitario fue incrementado de sólo \$.250,000.00 en 1985 a \$.6 000,000.00, para finales de 1986.

En Inglaterra, el Parlamento promulgó, a principios de los años setenta, leyes que otorgaban a los tribunales facultades específicas a fin de poder ordenar el servicio comunitario como condena, y no sólo como condición para la libertad condicional.

El servicio comunitario creció como parte del sistema de libertad condicional; y a los funcionarios de libertad condicional se les delegaba la exclusiva responsabilidad de asegurar el apoyo para los programas de servicio comunitario, además de organizarlos. A medida que estos programas ganaron el apoyo público, algunos especularon acerca de si el elemento reparador era el que lograba dicha atracción.

La historia de la actual pena de trabajos comunitarios, ha sido abordada principalmente de tres maneras:

La primera, y más tentadora por aparentemente más lógica, consiste en vincular el servicio comunitario con la historia del trabajo penal, en la que los trabajos forzados

tienen especial prominencia, y de este modo considerar que se trata de una versión actualmente aceptable de los mismos.

La historia del servicio comunitario, como sanción penal para asumir que el rasgo de la pena objeto de análisis es el castigo mediante la extracción del trabajo, el trabajo en sí es, entonces, el castigo, lo que sucede claramente cuando el tipo de trabajo a desempeñar resulta físicamente exigente, o más exigente que la actividad laboral que normalmente realizaría el penado.

Por lo tanto, la historia del servicio comunitario rastrea el pasado en busca de las formas que el trabajo ha adoptado, generalmente buscando continuidades vinculadas entre sí por una evolución que lleva a penas más humanas y civilizadas, y será ésta mayor humanidad la que impondrá las características que distingan la forma del servicio comunitario como sanción de figuras antecedentes.

Una segunda manera de abordar los antecedentes de las actuales penas trabajos comunitarios, es la propuesta por Kalmthout, este autor apunta la existencia de algunos ejemplos de penas basadas en el trabajo de utilidad general como forma de suplir la privación de libertad por impago de multa en Alemania y Suiza en la Edad Media y la Edad Moderna, apareciendo como pena principal a partir del Siglo XVII también en otros lugares.

Pero a pesar de estos ejemplos, no fue hasta la mitad del Siglo XIX que los estudiosos empezaron a interesarse por este tipo de pena, aunque en términos de su aplicación efectiva las propuestas en este sentido no fueron en esa época plenamente desarrolladas. Cuando a finales de los años 60 la reducción del uso de las penas cortas de prisión se convirtió en un tema central de la política criminal en Europa Occidental, se produjo la reaparición de la pena de trabajos comunitarios en la literatura como una de las alternativas posibles.

Finalmente, una tercera forma de abordar la historia de las modernas penas de trabajos comunitarios es la propuesta por Kilcommins, este autor parte de considerar que la historia de esta sanción es algo más que la simple ordenación en una secuencia cronológica de sanciones penales basadas en el trabajo.

Al contrario, parte de considerar que la sanción específica de trabajos comunitarios se fundamente en un concreto conjunto de prácticas penales, sociales, culturales, políticas y económicas, aunque pueda tener un pasado largo en el sentido de que las penas han incorporado el trabajo desde tiempos antiguos, tiene una historia corta en el sentido de que fue impulsada por un conjunto particular y específico de estrategias penales, agencias, representaciones y técnicas que convierten en anacrónica cualquier comparación burda entre los trabajos comunitarios y prácticas penales laborales anteriores o incluso las propuestas decimonónicas de empleo del trabajo de utilidad pública como alternativa a las penas cortas de prisión.

## 4.2. Definición del servicio comunitario

“Baker ha propuesto la siguiente definición para reparación, acción realizada por el delincuente a fin de hacer de la pérdida sufrida por la víctima algo bueno.”<sup>25</sup>

La pregunta es, entonces, si la comunidad es realmente una víctima y, de ser así, si el servicio comunitario realmente hace de las pérdidas que sufrió la comunidad algo bueno. Hay quienes han dado una respuesta afirmativa, aseverando que la comunidad es una víctima secundaria, que se ve indirectamente perjudicada por el delito. Por ejemplo, la comunidad sufre un daño psicológico a causa del temor al delito, además de perjuicios más tangibles, tales como el incremento en el costo de los seguros.

Otras personas argumentan, que los daños sufridos por la comunidad como consecuencia del delito son demasiado intangibles como para que sea posible calcularlos y, en consecuencia, el servicio impuesto es arbitrario.

La pena de prestación de servicios a la comunidad es aquella por la cual el sentenciado tiene que prestar servicios comunitarios, como por ejemplo, limpiar calles, jardines,

---

<sup>25</sup> Christopher Bright. **Ó prison fellowship international.**  
<http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/communityservice>. (1997)

registrar datos de archiveros, etc. Todos aquellos servicios públicos que no requieren mayor especialización, y que cualquier individuo puede ejecutar.

La prestación de servicios a la comunidad es, en este entendido, una sanción que puede perfectamente adaptarse o utilizarse como un sistema de gestión empresarial, es decir, de producción directa de generación de riqueza, productividad, rentabilidad, etc.

Limpiar las calles de la ciudad, o los jardines públicos tiene un costo que asumen las instituciones públicas, y por ende, nosotros con nuestros tributos; por lo tanto, que un infractor de la ley penal, sea sancionado con la pena de prestación de servicios a la comunidad, nos genera inmediatamente una mano de obra no sólo barata, sino gratis, por decirlo de alguna forma. Además no genera ninguna compensación, y puede prestarse como se prestan los contratos de locación de servicios.

“Son estas las razones por las cuales la aplicación efectiva de este tipo de sanción penal trataría de regenerar al infractor a través de la conciencia social, sino que generaría rentabilidad.”<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Zambrano Torres, Alex R. **Pena de prestación de servicios a la comunidad.** <http://alexzambrano.webnode.es/products/proyecto-pena-de-prestacion-de-servicios-a-la-comunidad/> (18 de septiembre 2010)

El Código Penal de Puerto Rico, establece dentro de sus penas para personas naturales la pena de servicio comunitario, definiéndolo como: “aquella prestación de servicios en la comunidad por el tiempo y en lugar que el tribunal, conforme al delito por el que resultó convicta la persona.”<sup>27</sup>

Alejandro María Giorgio y Carolina López Bernis, definen al servicio comunitario como: “Aquella medida que consiste en que el juez, al momento de la sentencia, en lugar de imponer al infractor una pena de prisión, impone el cumplimiento de una actividad que sea beneficiosa para la comunidad. Con este tipo de medidas lo que se busca es que la persona condenada pueda efectuar un trabajo útil a la sociedad, retribuyendo así a la sociedad por la falta cometida.”<sup>28</sup>

El mismo será de índole asistencial, no tendrá características que lo tipifiquen como una relación laboral, deberá implementarse evitando la estigmatización del condenado, por lo que es conveniente no exponerlo al comentario público.

Romina Monteleone en una publicación de la revista electrónica del Instituto Latinoamericano de Estudios en Ciencias Penales y Criminología, establece que: “el

---

<sup>27</sup> **Penas para las personas naturales.** <http://www.popjuris.com/biblioteca/penas-para-las-personas-naturales-codigo-penal-de-puerto-rico-de-2004/> (01 de junio de 2009)

<sup>28</sup> Giorgio, Alejandro María y López Bernis, Carolina. **Medidas alternativas a la pena de prisión.** Págs. 27 y 28

servicio comunitario implica tareas que debe realizar el condenado en lugares públicos y horarios que determine el juez de la causa.”<sup>29</sup>

Para su determinación se debe tener en cuenta las capacidades físicas y psíquicas del sujeto activo y sus conocimientos especiales; los trabajos deben efectuarse en lugares o establecimientos públicos como los son escuelas, hospitales u otras instituciones dependientes del Estado y siempre deben de efectuarse en beneficio de la comunidad.

Explica la autora que debe tenerse en cuenta que estos trabajos deben realizarse en horarios que establecerá el juez de la causa, aunque estos nunca pueden superponerse con sus horarios habituales de estudio y trabajo, motivo por el cual en la mayoría de los casos, se fijan durante el fin de semana y éste puede abarcar una amplia variedad de prestaciones como por ejemplo, prestar servicio comunitario de pintura, decoración de casas, atención a jardines y parques públicos, reparación de juguetes, asistencia de ancianos, de ciegos y débiles mentales, entre otras.

Manifiesta la autora citada, que el servicio comunitario o trabajo comunitario requiere el consentimiento del imputado de someterse a dicha obligación, para lo cual y previamente se le debe de realizar un examen psicoanalítico al condenado con el

---

<sup>29</sup> Monteleone, Romina. **La pena de trabajo de utilidad pública.**  
<http://www.ilecip.org/pdf/Ilecip.Rev.001i02.pdf> (2006)

propósito de determinar las habilidades especiales de éste y así verificar cuál es el trabajo que corresponde asignarle según sus conocimientos.

El servicio comunitario se funda en el reconocimiento de la naturaleza deteriorante de la prisionización, como también en la necesidad de su evitación. Es una pena que se ha revelado como útil, para sustituir espacios de privación de libertad de corta y tornar menos gravosa o más humanitaria la imposición penal ante los inconvenientes del encierro.

#### **4.3. Objeto del servicio comunitario**

El objetivo principal del servicio comunitario como sanción penal, es atenuar la pena de prisión y de arresto o bien ya sea el de sustituir el pago de la pena de multa por el cumplimiento del mismo, consiguiendo con esto ejercer un servicio en beneficio de la sociedad.

Asimismo, tiene por objeto hacer efectiva la responsabilidad de los delincuentes por los hechos delictivos que cometan, de tal manera que la sanción forma parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social.

El énfasis del servicio comunitario no está puesto en el castigo, tiene que ver con la responsabilidad. Se centra no en las necesidades de los delincuentes, sino en sus fortalezas; no en su falta de discernimiento, sino en su capacidad de ser responsables; no en su vulnerabilidad frente a factores sociales y psicológicos, sino en su capacidad de elección.

Esto diferencia una respuesta rehabilitadora de una respuesta restaurativa de servicio comunitario, frente al delito. Y los elementos punitivos de las órdenes de servicio comunitario pueden acompañar su imposición, dentro de un sistema restaurativo, sólo como subproductos del compromiso de tiempo y esfuerzo por parte del delincuente.

Boldova Pasamar afirma que: “la finalidad de la pena del servicio comunitario es la de evitar algunos inconvenientes de las penas privativas de libertad, y de modo especial el que implica la separación del delincuente de la sociedad, haciéndosele participe al mismo tiempo de los intereses públicos al tener que cooperar en actividades que tiene ese carácter.”<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> Boldova Pasamar, Miguel Ángel. **Penas privativas de derechos en lecciones de consecuencias jurídicas del delito**. Pág. 125

“Por su parte, Asúa Barrita señala que la finalidad de la pena de prestación de servicio comunitario es la de facilitar la reinserción del condenado, evitando la cárcel e implicando a la colectividad social en la ejecución de sanciones.”<sup>31</sup>

Diversos autores de la materia consideran, además, que con esta pena no sólo se evita la segregación del condenado, sino que se estimula en él la solidaridad con los demás, mediante una serie de ocupaciones, fundamentalmente en el campo de la asistencia social.

Cahuana Vellón manifiesta que: “la pena de prestación de servicios a la comunidad tiene una finalidad preventivo-especial, principalmente. En este sentido, se busca la reinserción del sentenciado mediante la realización de labores en beneficio de la comunidad. Dentro de este marco, el trabajo constituye un medio rehabilitador en sí mismo.”<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Sanz Mulas, Nieves. **Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro de las realidades española y centroamericana.** Pág. 344

<sup>32</sup> Cahuana Vellon, Laura. **La prestación de servicios a la comunidad.** (s.E) Lima 2005 Pág. 9

#### **4.4. Actividades que comprende el servicio comunitario**

Entre las actividades que se desarrollan dentro de la sanción del servicio comunitario, se puede encontrar una extensa variedad de las mismas, razón por la cual haré mención de las siguientes:

Recolección de basura en calles y avenidas de la ciudad.

Construcción y mantenimiento de las carreteras del país.

Asistencia en hogares de personas con enfermedades terminales o ya bien sea de personas de la tercera edad.

Servicio en instituciones públicas o privadas de beneficencia.

Elaboración de jardinería en parques públicos.

Reforestación de los bosques y áreas verdes de su ciudad.

Pintura de edificios públicos y lugares culturales.

Limpieza de alcantarillados.

Pintura de banquetas peatonales y señales de tránsito horizontales.

Limpieza de edificios públicos y lugares culturales.

Colaboración en el reciclaje de la basura.

Como auxiliar dirigiendo del tráfico vehicular.

Vigilancia e impedimento en parqueos prohibidos.

Limpieza de los desechos de los ríos, playas y de las torrenteras.

Es así, que el servicio comunitario comprende una variedad de actividades que puede desarrollar el sancionado, y existen algunas otras más que ya dependerían de las aptitudes especiales del condenado, como por ejemplo en el caso de una persona que sea especialista en la mecánica automotriz, pues entonces su utilidad podría servir en el taller de reparación de vehículos de determinada institución pública, etc.

Parques, mercados y ciudades de los distintos departamentos de Guatemala, han estado descuidados en el aspecto de higiene, ornato y mantenimiento, así entonces vale la pena entonces utilizar los servicios de las personas castigadas con arresto o con la privación de libertad, que provoca la conversión penal con la realización de dichas actividades en beneficio del bienestar comunitario y social.



## **CAPÍTULO V**

### **5. El servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal establecidas en Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala**

#### **5.1. Aspectos generales del servicio comunitario como sanción penal**

Como anteriormente se mencionó, el servicio comunitario como sanción penal ya ha sido ampliamente utilizada por varios países cuyos sistemas de justicia presumen de ser los más avanzados, tal es el caso de Inglaterra, los Estados Unidos de Norte América, Australia y Bélgica.

En el extranjero, los programas de servicio comunitario son muy utilizados. En algunos países se usa, principalmente, para rehabilitar al delincuente; sus motivaciones respecto a la reparación del daño se tornan secundarias. En Estados Unidos los programas de servicio comunitario, son una alternativa al encarcelamiento para delincuentes no violentos. Sirven para evitar la sobrepoblación en las prisiones y se han desarrollado gracias a inversiones millonarias del gobierno.

Estas condenas son tan frecuentes que hasta las celebridades las han cumplido, recientemente una supermodelo lavó pisos, trapeó corredores y enjabonó inodoros por haber agredido a su empleada doméstica.

En España, existen diferentes iniciativas al respecto, de acuerdo a las comunidades autónomas, que se utilizan en los casos de delitos menores. En su legislación penal juvenil es una de las medidas de reinserción más utilizadas. La audiencia provisional de Alicante sancionó con servicio comunitario casos de tráfico y violencia doméstica a cambio de que el acusado hiciera trabajo comunitario y asistiera a pláticas educativas.

En Inglaterra, como en la mayoría de los países europeos este sistema cuenta con mucha aceptación, el bajo índice de delitos graves hace que este tipo de sanciones sean frecuentes en su sistema de justicia penal. Personas que han sido sometidas a este tipo de sanción en el mencionado país lo describen como una experiencia valiosa, sin perder de vista que es una sanción penal.

El servicio comunitario, entonces se trata de una de las sanciones alternas a la privación de libertad, que mayor auge han cobrado en las legislaciones penales actuales, por las connotaciones que tiene de reparación directa del daño cometido a la víctima o la comunidad por parte del delincuente, a pesar de que tal reparación se

realice a posteriori, en términos de trabajo revertido. Y eso es algo, que ni la multa, ni la privación de libertad, suelen conseguir.

Pero es que además de la reparación, tiene un doble efecto resocializador para el penado. Por un lado le obliga a enfrentarse a las consecuencias de sus actos y, por tanto, a tener que reconocer los derechos legítimos que tienen las personas por él dañadas, por lo que, en ciertos casos, puede dar lugar a un proceso de reconciliación entre ambas partes y, con ello, a que se puedan abrir las puertas a una posible reintegración del penado en la comunidad.

Pero por otro lado, el mismo hecho de tener que reparar a la víctima o a la sociedad mediante la aportación de su propio trabajo, puede convertirse, igualmente, en una vía para que el penado interiorice de nuevo las normas sociales y, por consiguiente, se pueda reintegrar con mayor facilidad a dicha comunidad.

Curioso es que no obstante, a pesar de una gran difusión en otros países europeos, como Francia, Inglaterra, Holanda y Dinamarca, el servicio comunitario en España no ha reconocido su regulación explícita sino hasta la emisión de su nuevo Código Penal en 1995.

Es de este modo, que la trayectoria natural del crecimiento del servicio comunitario como sanción con el devenir de los tiempos y las diferentes necesidades de los distintos sistemas penitenciarios, se ha fortalecido y constituido en una verdadera sanción que cumple a mejor cabalidad el postulado de la reinserción social.

Las posiciones favorables al servicio comunitario como sanción, se fundamentan en el carácter regenerativo, constructivo y educativo que éste tiene, como consecuencia de la transformación que sufre una parte del tiempo libre perdido por el penado, en una actividad con alta significación social como lo es el servicio, sin que por ello esta sanción pierda su carácter disuasivo, sino todo lo contrario, ya que se lleva a cabo sin remuneración y sin reducción alguna de la pena, a diferencia de lo que sucede con otras penas equivalentes.

Los Artículo 41 y 42 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, establecen lo que hasta el día de hoy se conoce como las penas principales y accesorias respectivamente, entre las cuales están como principales la pena de muerte, la de prisión, el arresto y la multa; entre las accesorias se puede mencionar la inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito, expulsión de extranjeros del territorio nacional, pago de costas y gastos procesales, publicación de la sentencia y todas aquéllas que otras leyes señalen.

Establecido lo anterior, es de suma importancia hacer notar que desde la promulgación del Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, el Estado de Guatemala no ha creado ninguna otra nueva forma de sancionar las faltas en materia penal contenidas en el mismo, ni la forma de sancionar la conversión penal que únicamente conllevan al encierro del sancionado.

Lo que se pretende con este trabajo, es plantear la situación de que no en todas las conductas tipificadas en el ordenamiento jurídico penal guatemalteco como prohibidas, la mejor forma de tratamiento de las mismas es el encierro o la imposición de pagar determinada cantidad de dinero, que al no hacerla efectiva igualmente se convierte en prisión. Lo anterior, debido a que como se mencionó el sistema penitenciario que posee el Estado de Guatemala, no ha logrado cumplir los fines para los cuáles fue creado y pues de igual manera en un país en el que el aumento de la pobreza cada día se ve más agudizado, la imposición de la pena de multa parece ser en muchas ocasiones difícil de cumplir.

Es por esto que en la presente investigación, se plantea el tema del servicio comunitario como una sanción penal alternativa para las faltas y para la privación de libertad que produce la conversión penal, instituciones ambas establecidas en Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.

Dicha institución se propone como una sanción alternativa, no como una medida sustitutiva del arresto ni de la privación de libertad que produce la conversión penal, sino más bien se plantea como una pena más, la cual se manifestaría como una pena alterna a la de arresto que está contemplado para las faltas en materia penal y para la privación de libertad que se produce con la conversión penal.

“De particular importancia es tener en cuenta que ya dentro del llamado Derecho Consuetudinario o Derecho Maya se reconoce al servicio comunitario como una sanción para castigar los hechos delictivos. Y es que en el departamento del El Quiché, precisamente en la comunidad de Choacaman cuatro, las autoridades comunitarias, los guías espirituales y los Alcaldes de la aldea decidieron imponer esta sanción a uno de sus miembros por haber sido sujeto activo de un robo que se produjo en esa comunidad; el castigo común para ese tipo de conductas en el Derecho Maya normalmente hubieran sido los azotes.”<sup>33</sup>

Entonces, la importancia del servicio comunitario como sanción penal cada día adquiere mayor relevancia dentro de las sanciones como una pena, y es que se habla de una medida que pretende reparar los daños causados por la infracción penal, singularmente con la asistencia directa a las víctimas y de forma genérica colaborando con el servicio laboral que es parte del el interés general.

---

<sup>33</sup> Aziz Valdez, Julio Abdel. **Derecho maya en Guatemala, entre lo que se pregona y su aplicación.** <http://www.webislam.com/?idt=9726> (23 de abril de 2008)

Así por ejemplo, que pasa con aquella persona que según el estándar social puede calificarse ordinariamente como un buen ciudadano, y que por cuestiones de la vida sea intencional o culposamente, se convierte en sujeto activo de una falta contra las personas establecidas en el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, la pena a cumplir por este sujeto según el actual ordenamiento jurídico sería de 20 a 60 días de arresto; así pues, aquel ciudadano que dentro de la media social puede considerarse como un buen ciudadano, tendría que pasar de 20 a 60 días encerrado, confinado, junto a otros individuos que tal vez si sean verdaderos delincuentes, bajo la ley de sobrevivencia del más fuerte, con alimentación inadecuada, situaciones de sanidad deplorables y muchos más aspectos negativos que se podrían mencionar.

Entonces, si al tenor de lo mencionado anteriormente la institución del servicio comunitario como sanción alternativa, bien podría ser más beneficioso y menos costoso socialmente hablando, que aquél sujeto activo de una falta contra las personas establecida en el Código Penal, cumpliera en lugar de 20 a 60 días de arresto con 20 a 60 días de servicio comunitario.

El hecho de establecer al servicio comunitario como sanción penal, conlleva la necesidad de una reforma del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, lo anterior, atendiendo a que es ese cuerpo legal es el que establece los tipos de sanciones a imponer.

Así pues actualmente, el Artículo 41 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “Son penas principales: La de muerte, la de prisión, el arresto y la multa.” Entonces, al establecerse la pena del servicio comunitario en el Artículo en mención, quedaría así: Artículo 41. Son penas principales: La de muerte, la de prisión, el arresto, la multa y el servicio comunitario.

Consecuentemente el Artículo 481 del Código Penal guatemalteco, que establece la sanción de una falta contra las personas se modificaría de la forma siguiente: “Artículo 481. Será sancionado con arresto o servicio comunitario de veinte a sesenta días...” o sea el servicio comunitario vendría a ser una alternativa más para el actuar del juzgador quien en uso de la sana crítica razonada, determinará si según las circunstancias especiales del sujeto y sus antecedentes sociales y económicos la mejor manera de rehabilitarlo y reinsertarlo a la sociedad, será a través del encierro en las actuales condiciones precarias del sistema penitenciario guatemalteco o lo será a través del servicio comunitario en el que el sujeto activo dedicará de 20 a 60 días en labores beneficiosas, para aquella sociedad que lesionó con su mala conducta.

Esas labores que comprende el servicio comunitario y que anteriormente se mencionaron, únicamente vendrían a constituir un beneficio tanto para el mismo sujeto activo de la conducta antijurídica, como para el Estado; El servicio comunitario puede ser una sanción reparadora que vincule la naturaleza del servicio con él la falta a ser

sancionada, puede ser una sanción positiva que despierte en el delincuente responsabilidad por sus actos y, puede reducir la carga del sistema carcelario.

De igual manera, operaría el servicio comunitario como sanción alternativa para la privación de libertad que provoca la conversión penal, pues actualmente el Artículo 45 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “Artículo 45. Conversión. Los penados con multa, que no la hicieren efectiva en el término legal..... cumplirán su condena con privación de libertad...” Entonces al ser legislado el servicio comunitario como una sanción alternativa para la privación de libertad que provoca la conversión penal, el referido Artículo, quedaría así: Artículo 45. Los penados con multa, que no la hicieren efectiva en el término legal..... cumplirán su condena con privación de libertad o con la prestación de servicio comunitario....

Lo anterior, atendiendo al factor económico de la población guatemalteca, que muchas veces ni siquiera cuenta con los recursos necesarios para llevar una vida digna mucho menos para cancelar una pena de multa, situación que por ende produciría una merma en la población reclusa y menos gastos de inversión por parte del Estado.

En el caso de Finlandia, Estado de Europa septentrional donde los que cometen faltas tales como manejo desordenado bajo la influencia de sustancias tóxicas, pueden ser condenados a pagar la mitad de su sentencia realizando servicios comunitarios en

hospitales, escuelas y parques, y la otra mitad, asistiendo a grupos de autoayuda como Alcohólicos Anónimos.

Los así sentenciados, que están empleados deben llevar a cabo las faenas comunitarias durante sus horas de asueto, después de cumplir con su horario laboral. De esta manera, el infractor mantiene su trabajo, continúa viviendo en su casa con su familia y paga su deuda con la sociedad.

En Panamá, como una manera de terminar con la impunidad de que gozan miles de delincuentes en ese país, y con el fin de hacerlos pagar su deuda a la sociedad, se implementó el servicio comunitario. Un país en desarrollo con infinidad de problemas logró encontrar numerosas oportunidades para que los infractores paguen por sus faltas a las normas penales.

Logrando, de manera paralela, disminuir el problema de la sobrepoblación de las cárceles, al poder pagar sus deudas con la sociedad reparando bienes del Estado. En el caso de Bolivia, todos los delitos tipificados por el Código Penal agravan sus condenas de dos a cuatro años de servicio a la comunidad, cuando los móviles que los hayan impulsado fuesen por motivos discriminatorios por raza, origen étnico, sexo, edad, nacimiento, discapacidad, etc.

En Venezuela, por su parte, se le denomina sanción de libertad asistida, a la forma como se desarrolla el servicio comunitario como una forma de responsabilidad penal de los adolescentes, cuya ejecución se realiza a través de un Tribunal.

En Guatemala, el sistema sancionatorio no ha alcanzado a cabalidad los postulados de readaptación social y reeducación de las personas condenadas, y es que las instituciones encargadas de dirigirlo se ven mermadas por la falta de presupuesto, el problema de la corrupción en el mismo sistema y otras situaciones más hacen que las sanciones ya establecidas no produzcan los efectos esperados, por lo que resulta entonces necesario que en Guatemala se piense y apliquen nuevas formas de castigar las conductas antijurídicas que lo permitan.

Lo anterior, al tenor de las nuevas tendencias que se postulan en materia sancionatoria dentro derecho penal. Esta modalidad de sanción del servicio comunitario, a diferencia del simple arresto y de la privación de libertad que provoca la conversión penal, permite que el infractor pueda optar por retribuirle con un servicio personal a la comunidad a la cual le causó un daño impuesta por un juez competente; por lo que éste podría ser el castigo adecuado para detener las transgresiones penales.

En ese orden de ideas, las tendencias legislativas a nivel mundial han contemplado la figura de las medidas no privativas de la libertad, en sustitución o de manera alternativa

a las sanciones restrictivas de la libertad o pecuniarias, variando la potestad punitiva del Estado, orientándola a la protección de la sociedad y fomentar el respeto a la ley.

En tanto, que la sanción privativa de la libertad para el infractor puede tener como consecuencia la sustracción de su entorno familiar, social o laboral con sus respectivas repercusiones para el infractor, el servicio a la comunidad se concreta en una obligación impuesta al infractor de prestar un servicio digno y útil para la sociedad, no retributiva, en instituciones asistenciales, hospitalarias, orfanatos u obra pública, sin remuneración, cuyo sentido sea el de reincorporar al sujeto a la sociedad, y sea disuasivo a la reincidencia.

Para su imposición se deberá tomar en cuenta la voluntad del infractor, la edad, el estado de salud, su ocupación y ser compatible con el proceso educativo, en caso de que el infractor curse estudios.

De esta manera, se lograría reducir la población carcelaria e imponer a la vez un castigo; así como que el infractor repare su daño a la sociedad mediante el servicio comunitario, vinculando en todo momento, las infracciones con el trabajo a ser realizado, ya que de lo contrario se podría incurrir en errores, así pues para lograr evitar estos errores habría que hacer un estudio del tipo de servicio a prestar, según

haya sido la infracción, así como un análisis de los equivalentes de las sanciones con respecto a horas de servicio a la comunidad.

Guatemala, con la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la privación de libertad que provoca la conversión de la pena contenidas en el Código Penal, contaría con una verdadera herramienta que le ayudaría tanto a combatir los problemas de falta de presupuesto, hacinamiento en los centros carcelarios y otros más que tendrían un claro contrapeso con la objetiva aplicación del servicio comunitario como sanción penal.

Y es que en la actualidad, la institución del servicio comunitario ya existe dentro del ordenamiento jurídico penal guatemalteco, más lo establece como una regla de conducta a la que deberá someterse aquél sujeto beneficiado con un criterio de oportunidad, beneficio aplicable únicamente para delitos no para las faltas y mucho menos para la privación de libertad que provoca la conversión penal.

## **5.2. De las características del servicio comunitario como sanción penal**

Importante es mencionar, que la sanción alternativa del servicio comunitario conlleva ciertas características que son esenciales para su eficaz cumplimiento, entre las cuales están:

### **5.2.1. La gratuidad del servicio que se cumple**

Esta gratuidad constituye la característica esencial de la pena del servicio comunitario, ya que esta pena afecta principalmente el derecho a percibir una retribución por el servicio realizado en beneficio de la sociedad.

Al ser impuesta una pena de servicio comunitario, queda subsumido dentro de esta última la admisión de la gratuidad de la prestación de dicho servicio. Así también en muchas legislaciones, la gratuidad de la prestación del servicio, no aborda los gastos que origina la ejecución de la pena, como por ejemplo pasajes o manutención.

### **5.2.2. El consentimiento del sentenciado**

La segunda característica esencial del servicio comunitario, como sanción alternativa se encuentra el consentimiento del sentenciado que constituye un aspecto o requisito imprescindible, ya que el servicio comunitario, se realiza respetando el derecho a la libertad de toda persona.

Así tanto la legislación y la doctrina comparada, han considerado como requisito indispensable el consentimiento del condenado, para la ejecución de dicha pena. Esto, a efectos de eliminar cualquier indicio que permita colegir que esta pena contraviene lo dispuesto por la Organización Internacional del Trabajo respecto al trabajo forzado.

Sin embargo, si se analiza a autores como Borja Mapelli refiriéndose a la supuesta equiparación que se hace de la pena del servicio comunitario con la de trabajo forzoso, señala que trabajo forzoso y el servicio a la comunidad como sanción son dos cosas distintas, pues el primero tiene un carácter afflictivo, mientras que el segundo se ejecuta bajo las mismas condiciones y garantías del trabajo en libertad.

Por ello concluye, que exigir siempre el consentimiento introduce una limitación a la aplicación de esta pena, muchas veces injustificada, si se piensa que el servicio se realizará en la colaboración en casos de graves catástrofes o calamidades sociales.

### **5.2.3. La prestación que se realiza**

Como última característica de la sanción del servicio comunitario, está la prestación que se realiza ya que el contenido de la prestación realizable por el condenado puede abarcar todo tipo de trabajos, incluyendo los trabajos calificados.

No obstante, es importante acotar que cualquiera que sea el servicio a realizar deberá desarrollarse respetando la dignidad de la persona.

En consecuencia, no podrá imponerse al sentenciado la prestación de ningún servicio denigrante, inhumano o infame. Tampoco es admisible que se divulgue su condición de condenado o sentenciado en el lugar en que realice el servicio, o que la forma como se desarrolle el trabajo evidencie el cumplimiento de una condena. El supuesto contrario, neutralizaría los pretendidos fines preventivos especiales que busca con la misma.

### **5.3. Del órgano encargado del cumplimiento del servicio comunitario como sanción penal**

Al hablar entonces de la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y para la privación de libertad que provoca la conversión penal, es necesario hacer siempre referencia de que en dado caso de manifestarse su ejecución ¿quién o cuál será aquella institución encargada de verificarlo? Pues bien, si actualmente los jueces de ejecución son los encargados de verificar el cumplimiento de la pena, de igual manera podrían ser ellos quienes vigilaran el cabal cumplimiento del servicio.

Esto si se tiene en cuenta que una actividad parecida es la que desarrolla el juez de ejecución en el otorgamiento de la libertad anticipada, ya que si se observa el Artículo 496 párrafo quinto del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece: “Artículo 496. Libertad Anticipada:..... El juez de ejecución vigilará, además, el cumplimiento de las condiciones impuestas...”

Así pues, bastaría con hacer una interpretación analógica, en favor del condenado, en cuanto a las instituciones a supervisar o vigilar, quedando claro que la figura del juez de ejecución sería la más efectiva para verificar el verdadero cumplimiento del servicio comunitario como sanción.

Entonces, al momento de quedar firme la condena del servicio comunitario, se fijará las condiciones e instrucciones de la sanción impuesta y se ordenará las comunicaciones e inscripciones correspondientes remitiendo el expediente al juez de ejecución para su debido cumplimiento.

#### **5.4. De las ventajas del servicio comunitario como sanción penal**

Planteado lo anterior, se deducirá que el servicio comunitario vendría a brindar una oportunidad de que el delincuente observe con sus propios ojos los daños indirectamente causados por su inobservancia al ordenamiento jurídico y así de igual manera constituiría una herramienta favorable para aquel condenado que no tenga los recursos económicos para cancelar la pena de multa, pueda cumplir la conversión de la pena siendo útil para la sociedad, no volviéndose una carga más para la misma al ser reducido a prisión.

De este modo, el delincuente puede apreciar las razones para los límites de la tolerancia social. Aún más, se otorga al delincuente un modo constructivo y proactivo de reparar los daños causados por su accionar delictivo, con el beneficio potencial de mejorar la percepción general que el delincuente tiene de su propio valor.

Este puede ser un modo efectivo de promover la legitimidad del delincuente, los servicios de los delincuentes pueden ser un importantísimo recurso para organizaciones gubernamentales y sin fines de lucro.

Y es que el servicio comunitario como sanción penal, constituiría una novedosa institución, para la leve y mediana criminalidad. Resultaría ser una medida de importante valor como alternativa a la pena privativa de libertad ya que el valor político criminal de esta sanción, radica en que el condenado es sensiblemente castigado con la pérdida del tiempo libre, sin sacrificarse la libertad y, con ello, su contacto con el mundo donde se desenvuelve socialmente.

Es sabido que las penas privativas de libertad hoy en día están en crisis. También es sabido que dichas penas lo menos que logran es la resocialización del condenado, a quien lo sumergen en un mundo incontrolable e inhumano. A todo ello, se le suman los problemas que acarrea el propio condenado al intentar insertarse en la sociedad, luego de haber cumplido una pena privativa de libertad.

Por ello, hoy en día se ha instaurado la necesidad de sustituir tales penas por otro tipo de medidas alternativas, que resulten más eficaces y que respeten la dignidad de la persona.

Ante este cuadro de situación negativa algunos autores, han cuestionado sobre la misma razón de ser del derecho penal, del valor de la pena y su utilidad, cuando lo que realmente hay que innovar es, no el derecho represivo ni la pena, sino a las penas privativas de libertad; lo que está en crisis no es el derecho penal ni el valor de las penas, sino el encierro, la manera de penalizar las conductas delictivas que provocan daño social.

Se considera entonces, que la pena del servicio comunitario resulta ser una medida o pena alternativa a la pena de arresto y a para la conversión penal que con el objeto de evitar la prisión de la persona sometida a proceso acarrea múltiples benéficos para esta persona, máxime cuando las penas privativas de libertad no producen la resocialización del condenado.

Obviamente, que desde el punto de vista de éstas personas resultaría mucho más beneficioso y productivo aplicarle al condenado la obligación de cumplir determinados trabajos o servicios, en determinados horarios y en beneficio de la comunidad; con tal de no encerrarlo en un mundo sin retorno.

Otra de las ventajas que acarrea la aplicación del servicio comunitario como una sanción alternativa, es que permite mantener al condenado dentro de su núcleo familiar, laboral y social, sin desarraigarlo.

Constituye una esperanza penológica, respaldada tan sólo en basamento científico previo pues conserva la situación normal del penado, posibilita una terapia ambulatoria sin desmedro del grupo familiar y aleja los prejuicios propios de toda segregación del contexto social. También se puede decir, que al imputado a quien se le aplica este tipo de pena, puede sentirse como un elemento de utilidad para la propia sociedad, soslayando el drama de tener que afrontar el encierro inútil e improductivo.

Desde el punto de vista de la sociedad y, desde una órbita meramente presupuestaria, se puede decir que los programas de servicios comunitarios son mucho menos costosos que la pena de arresto y la privación de libertad que provoca la conversión de la pena, cuyos logros son precarios.

En Guatemala, ciertamente se ha evidenciado la falta de efectividad en el tratamiento de los diferentes tipos penales, ya que un presupuesto económico inadecuado, la sobrepoblación en los centros de confinamiento y la corrupción que se manifiesta en el sistema penitenciario, con la salvedad de las excepciones del caso hacen que la tarea de la reinserción social se vuelva cada vez más complicada.

Es por esto que el Estado necesita ir de acuerdo a las nuevas tendencias internacionales, utilizadas para la resocialización de aquellos individuos que han adecuado desafortunadamente su conducta a cualquiera de los diferentes tipos

penales contemplados en el en Código Penal de Guatemala y leyes penales especiales.

Es momento entonces que en Guatemala, se piense incluir esta nueva forma de tratamiento para los diferentes tipos penales que lo permitan, situación que por cierto no está tan lejana de suceder ya que es importante mencionar que en el mes de mayo del presente año, dos diputados del Congreso de la República de Guatemala, presentaron una iniciativa de servicio comunitario, pretendiendo con esto que aquellos reos ociosos que se encuentran en los centros penitenciarios salieran a realizar labores de servicio comunitario.

Así pues es obligación del Estado de Guatemala, crear verdaderas herramientas que le permitan cumplir a cabalidad los postulados de readaptación social y reeducación que se persigue con el sistema sancionatorio; objetivo que podrá ser mejor desarrollado con la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas en materia penal y para la privación de libertad que provoca la conversión de la pena.

## CONCLUSIONES

1. Las actuales sanciones establecidas en el ordenamiento jurídico penal guatemalteco, no han logrado cumplir con los fines esenciales de readaptación social y reeducación de las personas condenadas, lo que provoca que las personas condenadas no tengan una verdadera rehabilitación durante el cumplimiento de la condena ni aún después de cumplida ésta.
2. Por medio del análisis de los antecedentes históricos en Guatemala, sobre la aplicación de la pena de arresto, se logró comprobar que ciertamente no ha sido la forma ideal de tratamiento para los diferentes tipos penales establecidos como faltas, ya que su aplicación, sólo produce hacinamiento en los centros carcelarios, corrupción en los condenados y un aumento sobre la inversión económica que conlleva el mantenimiento de los condenados a dicha sanción.
3. La privación de libertad que produce la conversión de la pena de multa, resulta una figura desajustada de la realidad nacional guatemalteca, ya que se aplica sin consideración alguna sobre una sociedad económicamente deplorable, en la que la subsistencia diaria se convierte en una tarea sumamente difícil.

4. El arresto establecido como sanción penal para las faltas, y la privación de libertad que provoca la conversión penal únicamente presentan características negativas, como la estigmatización sobre la persona del condenado ya que la situación de dichos centros en la actualidad es deplorable y no cuentan con ninguna capacidad para una verdadera reinserción social del condenado.
  
5. El hacinamiento penitenciario, el gasto sobre el mantenimiento de los condenados, la nula readaptación y reeducación de la población reclusa y la corrupción que se manifiesta en el sistema sancionatorio guatemalteco, han conducido a un verdadero fracaso en materia de reinserción del sujeto privado de libertad.

## RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Estado de Guatemala, materialice la aplicación del servicio comunitario en una sociedad en la que históricamente el encierro o privación de libertad no han logrado cumplir los fines para los cuáles se han establecido, a través de una reforma en la legislación penal y promover su inmediata aplicación para lograr una integra rehabilitación del condenado a la pena de arresto o a la conversión penal logrando así un firme y claro contrapeso al gasto que la misma población reclusa condenada representa.
2. El Estado de Guatemala, debe promover la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para la privación de la libertad que provoca la conversión penal, ya que se debe tener en cuenta que la realidad económica de la sociedad guatemalteca se encuentra en una situación deficiente y con la aplicación de la conversión de la pena sólo se genera hacinamiento penitenciario y gastos en la inversión del mismo.
3. Que en Guatemala, los gobiernos de turno a través de la correcta aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal establecidas en el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala doten de una verdadera herramienta efectiva a los órganos

encargados de la persecución, aplicación y ejecución penal, quienes deberán aplicarlo para lograr el fiel cumplimiento de la readaptación y reeducación del privado de libertad, logrando así una integra reinserción social del condenado; todo esto mediante la reglamentación adecuada del servicio comunitario, como sanción alternativa y a través de la búsqueda de una integra reinserción social de aquél condenado por una falta en materia penal o porque mediando sus condiciones económicas no es capaz de satisfacer la pena de multa.

4. Es necesario que la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa, se constituya como una ventaja a través de la cual la misma comunidad conjuntamente con el Estado castigador sean los que se vean directamente involucrados en la reinserción social del condenado, para contribuir así a la creación de una conciencia represiva rehabilitadora, ya que la conducta antijurídica será castigada, pero ese castigo se realizará de una forma consciente y tolerante, no estigmatizando al sancionado y creándole una conciencia de que todo daño debe repararse.
  
5. Que en el Estado de Guatemala, se concretice la aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa de orden penal, ya que sus beneficios son incuestionables y es que los actuales problemas de la falta de inversión pública, hacinamiento y daño moral o psicológico sobre la persona del sentenciado

tendrían un efectivo contrapeso a través de la correcta aplicación del servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal.



## BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR AVILES, Dager. **El régimen contravencional cubano y su tratamiento en el devenir histórico.** <http://www.eumed.net/rev/cccss/08/daa6.htm> (Mayo 2010)

AZIZ VALDEZ, Julio Abdel. **Derecho maya en Guatemala, entre lo que se pregona y su aplicación.** <http://www.webislam.com/?idt=9726> (23 de abril de 2008)

BLAY GIL, Ester. **La pena de trabajo en beneficio de la comunidad** [ddd.uab.cat/pub/tesis/2006/tdx-0216107-161103/ebg1de1.pdf](http://ddd.uab.cat/pub/tesis/2006/tdx-0216107-161103/ebg1de1.pdf) (2006)

BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel. **Penas privativas de derechos en lecciones de consecuencias jurídicas del delito.** Ed. Tirat lo Blanch. Valencia 1998

BRIGHT, Christopher. **Prison fellowship international.** <http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/communityservice> (1997)

CAHUANA VELLON, Laura. **La prestación de servicios a la comunidad.** (s.E) Lima 2005

COCHLA, Juan J. **De la necesidad de actualizar el régimen de contravenciones policiales de la Provincia de Corrientes.** <http://www1.unne.edu.ar/cyt/2001/1-Sociales/S-007.pdf> (2001)

CORTÁZAR, María Graciela. **Los delitos veniales.** Ed. UNS. Bahía Blanca. 2002

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco: Parte general y parte especial.** 14ª Ed. F & G Editores 2003

DE PINA VARA, Rafael. **Diccionario de derecho.** Ed. Porrúa. México 2004

**Diccionario electrónico palladium**  
[http://recursos.cnice.mec.es/latingriego/Palladium/5\\_aps/diclat.php](http://recursos.cnice.mec.es/latingriego/Palladium/5_aps/diclat.php) (26 de enero de 2009)

**Diccionario electrónico wikipedia.** <http://es.wikipedia.org/wiki/Pena> (09 de octubre de 2010)

DIEGO DIAZ-SANTOS, Rosario y Eduardo A. Fabián Caparros. **Reflexiones sobre las consecuencias jurídicas del delito.** Ed. Tecnos, S.A. (s.l.i.) 1995

D´ORAZIO, María Jimena. **Definiciones de delito.**  
[www.alipso.com/definiciones\\_de\\_delito/](http://www.alipso.com/definiciones_de_delito/)-Argentina (02 de octubre de 2002)

GIORGIO, Alejandro María y Carolina López Bernis. **Medidas alternativas a la pena de prisión.** 1ra. Edición. Ed. Dunken Buenos Aires 2005

MONTELEONE, Romina. **La pena de trabajo de utilidad pública**  
<http://www.ilecip.org/pdf/llecep.Rev.001-i02.pdf> (2006)

MACHUCA FUENTES, Carlos. **El proceso por faltas en el Código Procesal Penal de Perú.** <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=44,667,0,0,1,0> (18 de julio de 2010)

MENESES GONZÁLES, Bonifacio. **Delitos contra la fe pública.**  
[www.cal.org.pe/pdf/diplomados/diapo\\_falsificacion\\_documentos.pdf](http://www.cal.org.pe/pdf/diplomados/diapo_falsificacion_documentos.pdf) (01 de julio de 2010)

NOTIMEX. **Propone PAN-NL sustituir sanciones por labor comunitaria**  
[www.milenio.com/node/506768](http://www.milenio.com/node/506768) (12 de agosto de 2010)

ORTEGA, Luis. **Evolución histórica de la sanción penal.**  
[www.mailxmail.com](http://www.mailxmail.com) › ... › La pena como delito (24 de Noviembre de 2006)

**Penas para las personas naturales.** <http://www.popjuris.com/biblioteca/penas-para-las-personas-naturales-codigo-penal-de-puerto-rico-de-2004/> (01 de junio de 2009)

**PÉREZ PLAZOLA, Héctor. Iniciativa con proyecto de Decreto por el que se adiciona un segundo párrafo al Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

[http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LX\\_II&id=1458](http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LX_II&id=1458)  
(28 de abril de 2008)

**SANZ MULAS, Nieves. Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro de las realidades española y centroamericana.** Ed. Colex. Madrid 2000

**VALVERDE, Víctor Javier. Códigos y principios de la ética en el ámbito social.** <http://www.monografias.com/trabajos5/codetic/codetic2.shtml> (09 de mayo 2010)

**ZAMBRANA MORAL, Patricia. Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales.** Revista de estudios histórico-jurídicos No. 27 Valparaíso 2005

**ZAMBRANO TORRES, Alex R. Pena de prestación de servicios a la comunidad.** <http://alexzambrano.webnode.es/products/proyecto-pena-de-prestacion-de-servicios-a-la-comunidad/> (18 de septiembre 2010)

## **Legislación:**

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

**Código Penal.** Congreso de la República de Guatemala Decreto 17-73. 1973

**Código Procesal Penal.** Congreso de la República de Guatemala Decreto 51-92. 1992

**Convención Americana Sobre Derechos Humanos.** Organización de los Estados Americanos. 1969

**Declaración Universal de Derechos Humanos.** Asamblea General de las Naciones Unidas. 1948

**Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República de Guatemala Decreto 2-89. 1989

**Ley del Régimen Penitenciario.** Congreso de la República de Guatemala Decreto 33-2006. 2006

**Ley Orgánica del Ministerio Público.** Congreso de la República de Guatemala Decreto 40-94. 1994

**Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Congreso de la República de Guatemala Decreto 27-2003. 2003

**Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.** Organización de las Naciones Unidas. 1955