

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PELIGROSIDAD DEL AGENTE EN LOS DELITOS DE
PENA DE MUERTE EN GUATEMALA**

JONATHAN AROLDI PINEDA MAYÉN

GUATEMALA, ABRIL DE 2012

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PELIGROSIDAD DEL AGENTE EN LOS DELITOS DE
PENA DE MUERTE EN 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

JONATHAN AROLDI PINEDA MAYÉN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2012

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. David Sentés Luna
Vocal: Licda. Elizabeth Alvarado
Secretario: Licda. Magda Elizabeth Montenegro

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Krista de Jesús Juárez
Vocal: Licda. Jenny Aymé Molina
Secretario: Licda. Dora René Cruz Navas

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

Licda. Maria Angelica Rios Ajanel

Abogada y Notaria

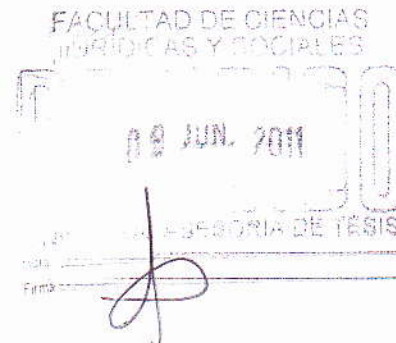
14 calle 6-12, zona 1 Edificio Valenzuela 3º. Nivel Of. 305

teléfono 2232-3829 cel. 5318-1665



Guatemala 30 de mayo de 2011.

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Como asesora de tesis del bachiller: **JONATHAN AROLD PINEDA MAYÉN**, con el carné estudiantil número: 200515822; en la elaboración del trabajo de tesis titulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PELIGROSIDAD DEL AGENTE EN LOS DELITOS DE PENA DE MUERTE EN GUATEMALA”**, me complace manifestarle que el presente trabajo de tesis satisface los siguientes requerimientos:

- a) **Contenido científico y técnico:** el bachiller Pineda para resolver la problemática empleó apropiadamente en todas las etapas del proceso de esta investigación, los métodos y técnicas científicas; apreciándose en la comprobación de la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.
- b) **Metodología y técnicas de investigación:** a lo largo del trabajo de investigación se hizo uso estricto de las etapas del método científico; asimismo, mediante el método deductivo se parte de lo general, para llegar a lo particular sintetizándose en su aporte personal; de tal cuenta en los primeros capítulos se exponen tanto las leyes como doctrinas existentes para poder arribar en el último capítulo que constituye la síntesis que se desprendió del análisis de lo que hay legislado y en la doctrina de dicha temática. Cabe hacer notar que también se valió del método analítico en el desarrollo particular, para mantener la congruencia y no perder la dirección temática.
- c) **La redacción:** el ponente utilizó un lenguaje altamente técnico y una redacción clara y sencilla que permite la fácil comprensión de la temática.
- d) **Contribución Científica:** expone los elementos técnicos y jurídico-doctrinarios que permiten el reconocimiento de la denominada peligrosidad del agente, haciendo alusión a nuestra legislación penal vigente como a legislaciones de derecho comparado.
- e) **Las conclusiones y recomendaciones:** el trabajo al haber sido desarrollado dentro del rigor de la estructura metodológica formal que abarca las etapas del método y conocimiento científico, lógicamente converge en una serie de valiosas conclusiones y recomendaciones, que podrían ser consideradas por las autoridades invocadas para su implementación estratégica y política.
- f) **Bibliografía utilizada:** el material bibliográfico y documental empleado a criterio de la suscrita es de considerable actualidad.

Licda. Maria Angelica Rios Ajanel

Abogada y Notaria

14 calle 6-12, zona 1 Edificio Valenzuela 3º. Nivel Of. 305

teléfono 2232-3829 cel. 5318-1665



Como bien lo establece el título de la tesis, en esta investigación se hace un análisis desde el ámbito jurídico penal, constitucional y de derechos humanos, para poder determinar si la peligrosidad del agente en los delitos de pena de muerte en Guatemala, se comprueba de una forma técnica, para poder aplicar la pena capital en nuestro país.

El bachiller **JONATHAN AROLD PINEDA MAYÉN**, durante todo el proceso de la investigación y elaboración del informe final de la misma, tuvo el empeño de hacer las correcciones y modificaciones que la suscrita estimó oportunamente pertinentes, por lo que:

Emito **DICTAMEN FAVORABLE**, pues el trabajo de tesis de mérito, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, para ser discutido en el Examen Público, previo DICTAMEN del señor Revisor.

Atentamente,

Licda. María Angélica Ríos Ajanel

Abogada y Notaria
Colegiado No. 7340
Asesora de Tesis

Angélica Ríos

Abogada y Notaria



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, trece de junio de dos mil once.

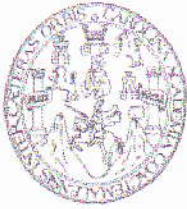
Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) : **JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **JONATHAN AROLD PINEDA MAYÉN**, Intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PELIGROSIDAD DEL AGENTE EN LOS DELITOS DE PENA DE MUERTE EN GUATEMALA"**.

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 las 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 estime pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/ brsp.

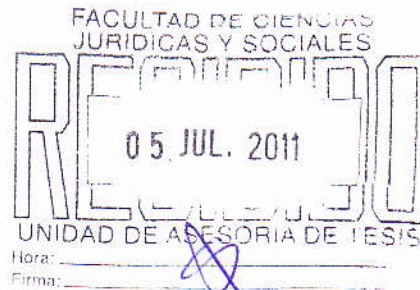


LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario – Col 4713
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmol
Teléfono. 54066223



Guatemala, 5 de julio de 2011.

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



Respetable Licenciado.

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha trece de junio del año dos mil once, en el cual se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como Revisor de Tesis del Bachiller **JONATHAN AROLD PINEDA MAYÉN**, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir el dictamen correspondiente; en base a lo siguiente:

I) El trabajo de tesis se denomina **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PELIGROSIDAD DEL AGENTE EN LOS DELITOS DE PENA DE MUERTE EN GUATEMALA."**

II) Al revisar el trabajo sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales se corrigieron, constando la presente tesis en cuatro capítulos realizados en un orden lógico, siendo un tema social y jurídicamente importante, por lo que es un aporte invaluable.

En relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se establece lo siguiente: a) **Contenido científico y técnico de la tesis:** El sustentante abarcó tópicos de importancia en materia del derecho penal enfocado desde un punto de vista jurídico - penal por ser un tema importante que trata sobre la peligrosidad del agente para sancionarlo con la aplicación de la pena de muerte; b) **La metodología y técnicas de la investigación:** Para el efecto se tienen como base los métodos deductivo, inductivo, analítico, sistemático, así como las técnicas de observación e investigación documental, ya que través de los cuales se estudió el fenómeno



LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario – Col 4713
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmol
Teléfono. 54066223



investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada, estableciendo los objetivos generales y específicos; c) La redacción: la estructura formal de la tesis está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal empezando con temas que llevan al lector poco a poco al desarrollo del tema central para el buen entendimiento del mismo; d) **Contribución científica:** el presente trabajo en su desarrollo constituye un aporte jurídico penal y científico, que ha cumplido con todo el procedimiento del método científico; e) **Conclusiones y recomendaciones:** Las mismas obedecen a una realidad jurídica penal. Conclusión importante a la cual arribó el sustentante es que la peligrosidad del agente consiste en aquella conducta por la cual se logra determinar que una persona es efectivamente peligrosa y que por más que se intente su rehabilitación no se podrá lograr su adaptación social como un ser útil a la sociedad, conclusiones y recomendaciones que comparto con el autor puesto que las mismas se encuentran estructuradas al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas. Además, se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo.

IV) En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo realizado por el sustentante, Bachiller **JONATHAN AROLD PINEDA MAYÉN**, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que considero el tema un importante aporte.

Sin otro particular, me suscribo de usted, con muestras de mi consideración y estima.

LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS.
Abogado y Notario
Col.: 4713.
Revisor de Tesis

Licenciado
Jaime Rolando Montealegre Santos
Abogado y Notario

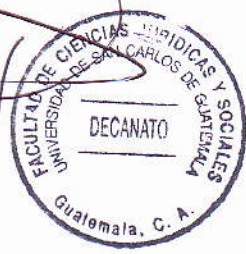


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dos de marzo de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante JONATHAN AROLDI PINEDA MAYÉN titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PELIGROSIDAD DEL AGENTE EN LOS DELITOS DE PENA DE MUERTE EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

LEGM/sllh.





DEDICATORIA

A DIOS:

Creador de todo lo que hoy en día conocemos.
Gracias Jehová por tu infinita bondad.

A MIS PADRES:

Bernabé Pineda Ruiz. Por haber sido mi guía y mi apoyo incondicional hacia este inolvidable triunfo en mi vida. Gracias papá por estar siempre, ahí para mí en todo momento que lo necesité. María de los Ángeles Mayén de Pineda. Por tus infaltables y muy buenos consejos, los cuales fueron de mucha ayuda, para poder lograr este triunfo. Gracias mamá por ser la persona quien eres y por haber influido en mí para ser la persona que soy. Gracias a ambos por su apoyo incondicional, estoy orgulloso de ser su hijo y ahora si les puedo decir que este triunfo se los dedico a ambos y que soy lo que soy por ustedes.

A MIS HERMANOS:

Wildersson Josué, Katherine Nohemy y Henry Bernabé. Con quienes comparto sin lugar a dudas el logro más importante de mi vida.

A MI SOBRINA:

Melanie Pineda Barrera, a quien dedico este triunfo con un especial cariño.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS:

Saben que sin su apoyo y su amistad jamás habría logrado algo tan importante.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala tricentenaria casa de estudios, no sería lo mismo si hubiese sido en otra universidad, y especialmente a mi gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La peligrosidad.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. Historia.....	12
1.3. Etimología y origen.....	15
1.4. Definición.....	22
1.5. Características.....	24

CAPÍTULO II

2. El desarrollo de la peligrosidad a nivel nacional e internacional.....	27
2.1. La peligrosidad en relación a otras legislaciones (derecho comparado).....	27
2.2. La peligrosidad en relación a la legislación penal vigente en Guatemala.....	29
2.2.1. Delito de parricidio.....	31
2.2.2. Delito de asesinato.....	40
2.2.3. Delito de ejecución extrajudicial.....	51
2.2.4. Delito de magnicidio de un Jefe de Estado.....	58

CAPÍTULO III

3. Conflictos de la peligrosidad en Guatemala.....	67
3.1. La pena de muerte o pena capital.....	67



Pág.

3.2. Último caso conocido en Guatemala con aplicación de pena de muerte y que tomó en cuenta la peligrosidad del agente.....	100
--	-----

CAPÍTULO IV

4. Soluciones a los conflictos derivados de la peligrosidad en Guatemala.....	105
4.1. Actitud adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	105
4.2. Reforma a los Artículos del Código Penal vigente que contemplan la circunstancia peligrosidad del agente.....	110
4.3. Abolición de la pena de muerte.....	112
CONCLUSIONES.....	119
RECOMENDACIONES.....	121
BIBLIOGRAFÍA.....	123



INTRODUCCIÓN

Se eligió el tema de la peligrosidad del agente, puesto que actualmente es un factor que se ha incrementado en todos los delitos que se cometen en Guatemala; en todo caso se hace necesario analizar si la circunstancia de la peligrosidad del agente debe tomarse en cuenta para la aplicación de la pena de muerte.

La hipótesis que se plantea en este análisis jurídico es que la legislación penal contradice lo normado por la Constitución Política de la República de Guatemala; ya que por un lado ésta regula en el Artículo 1 el derecho a la vida; y por el otro, en el Artículo 18 regula la pena de muerte; lo cual va en contra de los derechos humanos, independientemente de la peligrosidad o no del agente que comete el delito.

Los objetivos de la investigación consisten en determinar si la peligrosidad del agente debe tomarse en cuenta para los delitos que tienen contemplada la pena de muerte en el Código Penal; y además, demostrar que este castigo o pena no ha disminuido de ningún modo que las personas cometan delitos sean o no peligrosos.

La tesis consta de cuatro capítulos muy importantes, en los cuales, en el primero se desarrolla todo lo referente a la peligrosidad, su historia y antecedentes, su origen etimología, su definición y sus características; el capítulo segundo trata de todo lo referente a la peligrosidad y su regulación legal tanto, nacional como internacionalmente, se hace un análisis comparativo de su inclusión en diversas legislaciones y se analizan algunos delitos tipificados en el Código Penal de Guatemala; el capítulo tercero trata sobre los conflictos que ha ocasionado la aplicación de la pena de muerte en el país y se menciona el último caso en donde se aplicó la pena de muerte tomando en cuenta la peligrosidad del agente; por último, el capítulo cuarto contiene las posibles soluciones al problema de la peligrosidad, y se proponen algunas reformas al Código Penal guatemalteco tomando en cuenta la abolición de la pena de muerte.



En la investigación se utilizaron los métodos analítico, sintético, deductivo e inductivo; iniciando con el análisis de la legislación y la doctrina relacionada con el tema de la peligrosidad y la pena de muerte; seguidamente la deducción y la síntesis se aplicaron para la elaboración de los temas que según las posturas adoptadas fueron los más importantes para elaborar el informe final; por último la inducción se utilizó para realizar cada etapa del trabajo. La técnica que se aplicó fue la bibliográfica, ya que se consultaron diversos textos de autores nacionales e internacionales.

Cabe anotar finalmente, que este informe trata principalmente de demostrar que la peligrosidad del agente es una circunstancia que sí tiene relación en la comisión de los delitos y por ende debe ser tomada en cuenta en la aplicación de la pena de muerte.



CAPÍTULO I

1. La peligrosidad

1.1. Antecedentes

Al iniciar este capítulo debo hacer referencia a lo que es la peligrosidad en sí, pero no únicamente sólo a la peligrosidad de una forma simple, sino a la peligrosidad como presupuesto de las medidas de seguridad, para poder comprender el objeto del presente trabajo.

Origen

Se puede indicar que las medidas de seguridad tienen su origen en las denominadas Leyes de Manú, donde se aplicaba la pena de muerte al individuo que robaba más de dos veces (siendo una medida de seguridad eliminatoria para el delincuente que era reincidente); también en las mismas Leyes de Indias, se destinaron medidas especiales para los vagos, estableciendo que estos (mestizos o españoles) debían ser sometidos a un oficio para que no resultasen perjudiciales; pero realmente fue la Escuela Positiva la que introdujo al campo del derecho penal la aplicación de las medidas de seguridad, partiendo del estudio de la personalidad del delincuente; los positivistas vieron en las medidas de seguridad el complemento necesario de la pena,



pues éstas tratan de impedir la realización de futuros delitos y miran a la prevención especial, imponiéndolas a los inimputables peligrosos.

Significado

Las medidas de seguridad atienden a la peligrosidad del sujeto (prevención especial): El sujeto que comete un injusto (hecho típico y antijurídico) pero no puede ser culpado por un defecto en su culpabilidad (teoría del delito), es susceptible de recibir una medida de seguridad para evitar nuevos injustos. Sin embargo, existen sistemas penales en los que también se aplican medidas de seguridad a personas imputables, por ejemplo en el caso del sistema penal mexicano.

Las medidas de seguridad atienden a la peligrosidad del sujeto, exteriorizada en todo caso a través de un ilícito penal: son medidas de prevención especial que tienen que ser determinadas por peritos, tomando como base los antecedentes del inculcado, y su finalidad es prevenir afectaciones futuras.

“Por su función se pueden agrupar en:

Medidas terapéuticas: las cuales buscan la curación.

Medidas educativas: las cuales buscan la reeducación.

Medidas asegurativas: las cuales buscan la inocuización y resocialización”.¹

¹ <http://es.wikipedia.org/wiki/medidasdeseguridad>, (Guatemala, 14 de septiembre de 2010).

En cuanto al significado de las medidas de seguridad, es en la actualidad un tema muy discutible debido a que la función del Estado en relación con la criminalidad no debe circunscribirse a la mera represión (castigo), retribución o prevención (individual o general), sino también debe realizar una función profiláctica a través de la aplicación de las medidas de seguridad; se dice que hoy en día se dispone de otros modelos de lucha contra el delito, los cuales se consideran nuevas armas de combate; “como por ejemplo el enemigo que realizaba actos dañosos para la sociedad y que constituyesen un estado latente de perturbación, el Estado nada podía hacer frente a ellos (por considerarse inimputables), y esto era porque la pena debe de estar en relación con la culpabilidad, cuyo asiento es la imputabilidad basada en el libre albedrío”.²

El significado fundamental de las medidas de seguridad radica en la prevención del delito, y pueden aplicarse simultáneamente con la pena o bien independiente de ella, a los siguientes sujetos:

A delincuentes peligrosos: que son aquellos a los que se les aplicará simultáneamente con la pena y aun después de cumplida ésta, con un propósito puramente preventivo.

A declarados inimputables: aquellos que por tener un estado peligroso, representan un riesgo para la misma sociedad.

²Puig Peña, Federico. **Derecho penal**. Pág. 293.

A delincuentes no peligrosos: son los delincuentes cuyo objeto consiste en verificar si efectivamente no presentan un peligro para la sociedad.

De tal manera que la aplicación de las medidas de seguridad en forma adecuada, no sólo previenen la comisión de posteriores delitos, sino anticipadamente a ello cumplen una función de reeducación, reforma, tratamiento o rehabilitación del delincuente para que nuevamente pueda incorporarse a la vida social como un ente útil a ella, sin representar ningún peligro inminente para los demás.

Al igual que otras instituciones penales que conforman el estudio del derecho penal, (delito y la pena); las medidas de seguridad se han definido de manera diversa atendiendo al particular punto de vista de sus autores; sin embargo, una completa definición de lo que realmente son es la siguiente: “Las medidas de seguridad son los medios o procedimientos que utiliza el Estado en pro de la defensa social, identificándolas con fines reeducadores y preventivos, apartándolas de la retribución y el castigo que identifica a la pena”.³

Otros penalistas guatemaltecos las definen como: “Los medios de defensa social utilizados por el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales correspondientes, que tienen por objeto la prevención del delito y la rehabilitación de sujetos inimputables”.⁴

³ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 295.

⁴ **Ibid.**

Características

Entre las características de las medidas de seguridad se pueden identificar las siguientes:

Son medios o procedimientos que utiliza el Estado

Quiere decir que la imposición de medidas de seguridad (al igual que la pena), corresponde con exclusividad al Estado, que como ente soberano es el único facultado para crearlas e imponerlas, a través de los órganos jurisdiccionales correspondientes, toda vez que en Guatemala tienen carácter judicial y no administrativo.

Tienen un fin preventivo rehabilitador, no retributivo

Pretenden prevenir la comisión de futuros delitos, a través de la educación, corrección y curación de los sujetos con probabilidad de delinquir, desprovistas del castigo expiatorio.

Son medio de defensa social

Porque su imposición depende de la peligrosidad del sujeto y no de la culpabilidad del mismo, en ese sentido se previene y se rehabilita en defensa de los intereses sociales,

que se ven amenazados por la peligrosidad que revelan ciertos sujetos (imputables o inimputables).

Puede aplicarse a peligrosos criminales y a peligrosos sociales

Entendiéndose por peligroso criminal a aquél que después de haber delinquido presenta probabilidades de volver a delinquir; mientras que el peligroso social es aquél que no habiendo delinquido presenta probabilidades de hacerlo. El Código Penal de Guatemala en su Artículo 86 estipula que podrán decretarse por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria.

Su aplicación es por tiempo indeterminado

Esto quiere decir que una vez impuestas, sólo deben revocarse o reformarse cuando efectivamente ha desaparecido la causa o el estado peligroso que las motivó. Así, el Artículo 85 del Código Penal establece que las medidas de seguridad se aplicarán por tiempo indeterminado, salvo disposición expresa de la ley en contrario, lo cual ha sido muy criticado por la doctrina; y en el segundo párrafo del Artículo 86 regula que en cualquier tiempo podrán reformar o revocar sus resoluciones (los tribunales de justicia); al respecto, si se modifica o cesa el estado de peligrosidad del sujeto.



Responden a un principio de legalidad

Esto se refiere a que no podrán imponer sino únicamente aquéllas que estén previamente establecidas en la ley. Así el Artículo 84 del Código Penal establece que no se decretarán medidas de seguridad sin disposición legal que las establezca expresamente, ni fuera de los casos previstos en la ley.

Su naturaleza

En la doctrina ha sido motivo de fuertes debates desde su aparecimiento (sistemático y técnicamente organizado) hasta nuestros días; lo relativo a la naturaleza jurídica de las medidas de seguridad; en primer lugar, se ha discutido mucho sobre si éstas deben ser de carácter judicial o bien administrativo, prevaleciendo el primer criterio. El Código Penal en su Artículo 86 establece que las medidas de seguridad previstas sólo podrán decretarse por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria por delito o falta. Según la doctrina es necesario distinguir entre aquellas medidas que se incorporan al dispositivo de defensa con ocasión de un delito, que son propiamente las medidas de seguridad; y aquéllas que suponen un dispositivo de defensa aun no existiendo la comisión de un delito, que pueden aplicarse a los alienados peligrosos, ebrios, toxicómanos, rufianes, vagos, etc.

Algunos tratadistas estiman que las medidas predelictivas deben ser de orden administrativo, mientras que las que nacen de la comisión de un delito del orden



judicial. No debe incluirse en las anteriores las medidas de seguridad reservadas para inimputables, que son tratamientos educativos con características muy propias y especiales.

La mayor discusión respecto de su naturaleza se ha circunscrito sin lugar a dudas, en la polémica de si existe o no diferencia entre las penas y las medidas de seguridad; algunos afirman que entre ambas no existe diferencia alguna, porque las llamadas medidas de seguridad son en el fondo penas disfrazadas, toda vez que son de tipo retributivo (castigo), producen sufrimiento y aflicción en el sujeto que las soporta; mientras otros sostienen que ambas son diferentes en su naturaleza, en sus fundamentos y en sus objetivos, ya que la pena es consecuencia directa de la comisión de un delito y la medida de seguridad de un estado peligroso; la pena tiene una finalidad afflictiva, mientras la medida de seguridad es preventiva, la pena se determina atendiendo a la culpabilidad y las medidas de seguridad atendiendo a la peligrosidad. Las teorías más importantes en esta discusión son las siguientes:

Teoría unitaria o doctrinaria de la identidad

Esta teoría es sostenida fundamentalmente por los positivistas, los cuales exponen que entre las penas y las medidas de seguridad no existen diferencias sustanciales sino una similitud completa; porque ambas tienen carácter retributivo, las dos son consecuencia inmediata del delito, las dos se traducen en privación y retribución de derechos de bienes jurídicos de la persona a quien se aplican. Por último, se ha dicho que las penas

y las medidas de seguridad se complementan como en dos círculos secantes, en que sólo cabe diferencia práctica, no la teórica, las penas tienden a la prevención general, las medidas de seguridad a la prevención especial, aquéllas son para los sujetos normales, éstas para los anormales.

Teoría dualista o doctrina de la separación

Esta teoría sostiene al contrario que la anterior, que existen sustanciales diferencias entre las penas y las medidas de seguridad; en tanto que las primeras son meramente retribución o castigo por la comisión del delito cometido; las segundas son puramente preventivas, los partidarios de esta corriente sostienen diferencias entre ambos institutos siendo éstas las siguientes:

La pena representa un castigo o daño del delincuente; la medida de seguridad tiende únicamente a la readaptación del individuo y a la defensa social.

La pena es consecutiva de la comisión de un delito y se aplica en relación con su gravedad, la medida de seguridad se impone en razón del estado o condición del individuo (refiriéndose a la peligrosidad criminal y social).

La pena se aplica al comprobarse la culpabilidad del autor del delito; la medida de seguridad es independiente de la culpabilidad.

En cuanto a los fines de las medidas de seguridad, se ha dicho que cumplen una doble función: defender al Estado y a la sociedad y al mismo tiempo que las segundas fueron fundamentadas en la peligrosidad del autor. Se partió del supuesto de que las medidas eran preventivas no represivas, y que estaban destinadas a solucionar exigencias político criminales o resueltas por la pena, como el caso de los autores con proclividad a cometer delitos como consecuencias de estados espirituales o corporales. La medida de seguridad fue representada entonces como destinada a eliminar o paliar situaciones a cuyo respecto la pena no era eficaz como consecuencia de sus propias limitaciones, derivadas de presupuestos sistematizados por una dogmática elaborada en el marco teórico y legislativo proporcionado por las teorías absolutas.

Sus fines

En cuanto a los fines de las medidas de seguridad se pueden mencionar los siguientes:

- a) Si se aplica a individuos inimputables, los fines de las medidas de seguridad se deben estudiar desde dos puntos de vista:

Cuando se impone a inimputables deficientes mentales, son: el tratamiento científico (médico) en condiciones adecuadas para su curación, en la medida de lo posible y la protección de la sociedad.

Cuando se impone a inimputables menores de edad, son: obtener su readaptación y reeducación, así también la protección a la sociedad.

b) Si se imponen a delincuentes, los fines de las medidas de seguridad deben distinguirse en dos sentidos:

Si se aplica a delincuentes peligrosos, son: proveer a su readaptación social, en condiciones cualitativamente diferentes a las de la pena, y la protección de la sociedad.

Si se aplica a delincuentes carentes de peligrosidad, son: favorecer su readaptación social en un periodo más breve que el de la pena, por lo cual ésta deviene innecesaria, y beneficia a la sociedad, la que contará con un individuo que participará en su mejoramiento.

Después de haber explicado las medidas de seguridad y su importancia con el concepto peligrosidad, se analizarán los antecedentes de la misma explicando lo siguiente: "Si bien es cierto que desde la antigüedad remota y la edad media, existieron numerosos filósofos, juristas, médicos, antropólogos, soliciólogos, psicólogos, etc., que se preocuparon más por conocer la naturaleza del sujeto que cometía el acto ilícito (delinquía o delinque), no es sino hasta en tiempos de la Escuela Positiva del derecho penal, que se institucionalizó el estudio de la personalidad del delincuente, surgiendo así las investigaciones sobre la peligrosidad como presupuesto para la aplicación de

medidas de seguridad; la peligrosidad es hoy en día un tópico ampliamente manejado en la criminología y el derecho penal, porque cada vez se acepta menos”.⁵

1.2. Historia

Como ya indiqué anteriormente, la peligrosidad empezó a ser estudiada durante el período de la Escuela Positiva de derecho penal o por lo menos fue con ésta donde se le dio mayor importancia a la forma en que actuaba el delincuente y he ahí su importancia. Dicha Escuela surge a mediados del siglo XX, cuando la corriente clásica del derecho penal, consideraba haber alcanzado su más alto grado de perfeccionamiento.

En relación a la majestuosa construcción jurídica que ya brillaba deslumbrantemente por toda Europa, aparece en Italia una corriente nueva de pensamiento en la ciencia del derecho penal, que apartándose radicalmente de los principios y postulados clásicos hasta entonces aceptados, provocó una verdadera revolución en el campo jurídico penal, minando su estructura desde los cimientos hasta sus niveles más elevados; tal es el surgimiento de la Escuela Positiva del derecho penal, que atacando impetuosamente los más consagrados principios de la Escuela Clásica, creó una profunda confusión de ideas penales de esa época que no se puede más que denominarle la llamada crisis del derecho penal clásico, por cuanto que hicieron caer la ciencia en una desubicación que duró casi más de medio siglo.

⁵ Ibid. Pág. 302.



Los postulados de esta Escuela señalan la transformación tan profunda que sufre el derecho penal al desaparecer como disciplina jurídica para convertirse en una simple rama de la sociología criminal. Las grandes mutaciones que sufrió la corriente clásica con la irrupción de la corriente positivista, tuvo postulados muy importantes como los siguientes:

a) Respecto al derecho penal

Esta disciplina pierde su autonomía como ciencia jurídica y es considerada como parte de las ciencias fenomenalistas, especialmente como una simple rama de la sociología criminal.

b) Respecto al método

Para su construcción utilizaron el método de observación y experimentación, propio de las ciencias naturales, al cual denominaron método positivo, y del que tomó su nombre la Escuela Positiva del derecho penal.

c) Respecto al delito

Se consideró al delito como acción humana con causas naturales o sociales; definiéndolo como una lesión a aquella parte del sentimiento moral que consiste en la violación de los sentimientos altruistas fundamentales; o sea, la piedad y la probidad, en



la medida en que estos sentimientos son poseídos por una comunidad; o bien determinada por aquellas acciones encaminadas por móviles individuales y antisociales que turban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un pueblo en un momento dado.

d) Respetto a la pena

Consideraron que la pena era un medio de defensa social, que se realizaba mediante la prevención general y la prevención especial; sosteniendo que la pena no era la única consecuencia del delito, ya que debía aplicarse una serie de sanciones y medidas de seguridad de acuerdo con la personalidad del delincuente.

e) Respetto al delincuente

Fue considerado como un ser anormal, relegándolo de la especie humana, por cuanto decían era un ser atávico, idéntico al mal llamado loco moral y con caracteres anatómicos, psíquicos y funcionales especiales, no solamente por sus características biopsíquicas sino por las poderosas influencias del ambiente y de la sociedad, en tal sentido el hombre es responsable criminalmente por cualquier acto antijurídico realizado, tan sólo por el hecho de vivir en sociedad, ya que la sociedad tiene que defenderse de quienes la atacan. Es así que los dos últimos postulados de la Escuela Positiva del derecho penal, hacen claramente referencia a la peligrosidad del delincuente en cuanto a la forma en que el delincuente se comporta; hoy en día la

peligrosidad es la nueva fórmula que cubre todo el campo sobre el que puede operar el Estado. “La peligrosidad nace con Garófalo que la utiliza en su famosa obra **temibilita** referida sólo al delincuente y atendiendo al mal previsto que hay que tener por expresión al delincuente, y otros con más acierto la extienden a otra clase de sujeto como vagos, alcohólicos, menores de edad; por otra parte el jurista Filippo Grispigni dice que la peligrosidad podría ser aquella condición especial de una persona para convertirse con probabilidad en autora de delitos, la esencia de la peligrosidad no es la posibilidad de cometer delitos, sino la probabilidad de cometerlos y no se puede hablar de una causa única de peligrosidad, sino de una multiplicidad de causas”.⁶

“Así también, con el desarrollo de cada uno de los demás postulados los positivistas crearon el más grande desconcierto del derecho penal clásico y desequilibraron de tal manera el sistema jurídico de aquella época, que las legislaciones de corte clásico se convirtieron en positivistas, arrastradas por aquella corriente que mantuvo en crisis al derecho penal durante medio siglo en los periodos del año 1850 al 1900”.⁷

1.2. Etimología y origen

Generalmente el término peligrosidad se origina del vocablo **peligro**, término que se deriva del latín pericoloso, adjetivo que significa lo que tiene riesgo o contingencia inminente de que suceda algún mal, pudiéndose identificar el término mal, con el daño, que se deriva del latín dannum, que significa detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o

⁶ <http://es.wikipedia.org/wiki/peligrosidad>, (Guatemala, 15 de septiembre de 2010).

⁷ *Ibid.*

bien molestia. “Aunque los términos peligro y peligrosidad pueden también ser aplicados a diferentes aspectos del conocimiento humano, situaciones, cosas, animales y al mismo ser humano; en cualquier ámbito la idea de peligro es un riesgo de daño, en ese sentido se atribuye el adjetivo de peligroso al individuo que presenta ciertas características que hacen presumir un comportamiento dañoso”.⁸

Tratándose del ser humano, tanto el enfermo mental como el que comete un ilícito son modelos bastante claros de lo que se ha llamado individuos peligrosos. Aunque la consideración de la posibilidad de cometer un delito, o cuando se viola la ley penal se da de tal manera, que el concepto peligrosidad se plantea dentro de un contexto estrictamente jurídico penal, a la par de la peligrosidad se habla de la temibilidad, la peligrosidad es la capacidad de daño y la temibilidad, es la expectativa que se forma un individuo frente al sujeto peligroso en base precisamente al supuesto de probabilidad del daño. En ese orden de ideas, el marco de referencia para fijar la categoría de peligrosidad social o criminal, es aquel marco constituido por la existencia de la ley que puede ser violada por primera vez en forma reiterativa; así como la existencia de individuos que pudieran presentar tendencia a violar la ley penal bajo los supuestos también de primarios o reincidentes; en ese sentido las dificultades se multiplican para pronosticar la conducta futura de una persona, pues las técnicas del pronóstico criminológico siguen siendo muy controvertidas y distan mucho de ofrecer una base segura. Todavía dominan los métodos intuitivos, cuya falacia ha sido demostrada. Cualquiera que sea la firmeza que ofrezcan las estadísticas sobre el aumento de los

⁸ De León Velasco y De Mata Vela. *Ob. Cit.* Pág. 302.

porcentajes de reincidencia y de la delincuencia juvenil, es muy cierto que son de muy poca utilidad para inferir si un sujeto determinado cometerá en el futuro un nuevo delito.

“Para poder lograr diferenciar la peligrosidad de la culpabilidad, es necesario citar que la peligrosidad puede ser muy elevada, siendo la gravedad del delito cometido muy pequeña y viceversa, puede ser prácticamente nula a pesar de haber cometido el sujeto un delito muy grave. Mientras que la culpabilidad va siempre referida al delito cometido, es culpabilidad de la acción típicamente antijurídica realizada y su medida no puede rebasar el reproche que merezca objetivamente el acto del sujeto, la peligrosidad radica no en el acto sino en quien lo realiza y es esta división de personas en peligrosos y no peligrosos lo que viola el derecho a la igualdad”.⁹

“Peligro es una situación que se caracteriza por la viabilidad de ocurrencia de un incidente potencialmente dañino, es decir, un suceso apto para crear daño sobre bienes jurídicos protegidos. El peligro es real cuando existe aquí y ahora, y es potencial cuando el peligro ahora no existe, pero sabemos que puede existir a corto, medio, o largo plazo, dependiendo de la naturaleza de las causas que crean peligro”.¹⁰

Con frecuencia se confunde el peligro con un agente dañino. Por ejemplo, habitualmente se habla de sustancias peligrosas, pero las sustancias no son peligrosas sino dañinas. El peligro no reside en las sustancias, sino en la forma insegura en que se

⁹ Ibid. Pág. 304.

¹⁰ <http://es.wikipedia.org/wiki/peligrosidad>. Ob. Cit. (Guatemala, 15 de septiembre de 2010).

transportan, almacenan, procesan, utilizan, etc., las sustancias dañinas. El peligro hace probable un incidente antecedente, mientras que el riesgo hace posible el daño consecuente del incidente.

a) Modos de un peligro

El término peligro se usa normalmente para describir una situación potencialmente dañina aunque no el evento mismo; normalmente una vez que el incidente ha comenzado se clasifica como una emergencia o incidente. Hay varios modos de peligro, que incluyen:

Latente

La situación tiene el potencial de ser peligrosa, pero no están afectadas todavía ni las personas, ni las propiedades ni el medio ambiente. Por ejemplo, una colina puede ser inestable con el potencial para un deslizamiento de ladera, pero si no hay nada bajo la colina que pueda ser afectado, el peligro es sólo latente.

Potencial

También conocido como armado, ésta es una situación donde el peligro está en posición de afectar a las personas, a las propiedades o al medio ambiente. Este tipo de peligro suele necesitar una evaluación del riesgo posterior.



Activo

El peligro ciertamente causa daños, dado que no es posible intervenir después de que el incidente ocurra.

Mitigado

Un peligro potencial ha sido identificado, pero se han tomado medidas para asegurar que no se convierta en un incidente. Puede que no haya una garantía absoluta de que no haya riesgo, pero es claro que se han tomado medidas para reducir significativamente el peligro.

Público

Un peligro público es el que supone un daño moral o físico a las personas, como puede ser una epidemia, una catástrofe natural, un asesino, un psicópata, etc.

b) Clasificación de los peligros

“Dada su naturaleza, un peligro envuelve elementos que pueden ser potencialmente dañinos para la vida de las personas, para la salud, la propiedad o el medio ambiente. Hay varios métodos para clasificar un peligro, pero la mayoría de los sistemas usan

variaciones de los factores **posibilidad** de que el peligro se vuelva incidente y la **seriedad** del incidente que pueda ocurrir”.¹¹

Un método común es asignar valores tanto a la posibilidad como a la seriedad en una escala numérica (con los valores más altos para los más posibles y los más serios) y multiplicar la una por la otra para establecer una escala comparativa. Por ejemplo:

Riesgo = Posibilidad de ocurrencia x Seriedad si el incidente ocurre.

Esta escala puede usarse para identificar qué peligros pueden necesitar ser mitigados. Una escala baja de posibilidad de ocurrencia puede significar que el peligro es latente, mientras que un valor alto puede indicar que podría haber un peligro activo.

c) Causas de los peligros

Hay muchas causas de los peligros, pero generalmente pueden ser clasificadas en términos amplios así:

¹¹ Ibid.

Naturales

Los peligros naturales incluyen los que son causados por un proceso natural y pueden incluir peligros obvios como los volcanes; hasta los peligros a una escala menor como por ejemplo, el desprendimiento de rocas en una colina.

Antrópicos

Peligros causados por los humanos que incluyen una gran selección de posibilidades, posiblemente demasiado larga para listarlas; desde los efectos a largo plazo (y a veces controvertidos) como el cambio climático, hasta los peligros inmediatos como las zonas de construcción.

Relacionados con una actividad

Algunos riesgos están creados por la realización de ciertas actividades, y con el cese de esas actividades desaparece el peligro. Esto incluye riesgos como por ejemplo, al volar.

En cuanto a la legislación penal guatemalteca, el Artículo 87 del Código Penal, hace referencia al **estado peligroso** del sujeto y considera el índice de peligrosidad para la imposición de las medidas de seguridad que la misma establece:



- a) La declaración de inimputabilidad.
- b) La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado.
- c) La declaración de delincuente habitual.
- d) La tentativa imposible.
- e) La vagancia habitual.
- f) La embriaguez habitual.
- g) La toxicomanía.
- h) La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena.
- i) La explotación o el ejercicio de la prostitución.

Del anterior precepto legal se entiende que la legislación penal guatemalteca contempla estados de peligrosidad criminal; lo cual hace suponer que la medida de seguridad adecuada puede ser aplicada predelictual y posdelictualmente aunque el Artículo 86 establece, que las medidas de seguridad sólo podrán concretarse por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria, por delito o falta.

1.4. Definición

La peligrosidad es aquella capacidad de temibilidad, que es capaz de desplegar un ser humano en su proceder criminal; es la potencialidad de hacer daño y crear condiciones de lesiones a los bienes jurídicos tutelados del prójimo; es el talento criminal para el perfeccionamiento del crimen.

La peligrosidad también se ve reflejada en el nivel de violencia y saña que el agente del crimen es capaz de desplegar al momento en que perpetra el ilícito; que lo consagra como ser antisocial por naturaleza y antonomasia, predisponiéndolo a ser acreedor de la etiqueta delictual y postdelictual que la sociedad, la ciencia penitenciaria y la prisión fabrican para su particular caso. Otras definiciones son las siguientes:

- a) Se ha dicho con relación a la peligrosidad que: "El concepto peligrosidad siempre ha estado relacionado con la existencia del patologismo individual y la probabilidad de daño social. La consideración de patologismo individual adquiere relevancia en el delincuente cuando se relaciona la probabilidad de cometer un delito, o en el caso del predelincuente, cuando se supone que puede violar la ley penal; de tal manera que el concepto peligrosidad se plantea, dentro de un contexto estrictamente jurídico penal, así también la peligrosidad habla de la terribilidad de causar un daño y es la expectativa que se forma un individuo frente al sujeto peligroso en base precisamente al supuesto de probabilidad del daño".¹²
- b) Así también, en referencia a la peligrosidad se indica que es una elevada probabilidad de delinquir en el futuro, esa probabilidad puede ser pasajera o permanente pero ha de ser, en cualquier caso actual, en ese sentido el concepto de peligrosidad aplicada al delincuente observa dos situaciones:

¹² De León Velasco y De Mata Vela. Ob. Cit. Pág. 302.

La existencia de ciertos individuos que sin haber cometido un delito, se encuentran próximos a cometerlo, es la denominada peligrosidad predelictual o antedelictual, llamada también peligrosidad sin delito o peligrosidad social.

“La existencia de ciertos individuos que siendo delincuentes, reflejan la posibilidad de volver a delinquir, es la denominada peligrosidad posdelictual o peligrosidad criminal, llamada también peligrosidad con delito”.¹³

1.5. Características

Del estudio anteriormente hecho en relación a la peligrosidad y a las medidas de seguridad se pueden deducir las siguientes características:

- a) La primera característica que puedo deducir de la circunstancia peligrosidad, consiste en que tiene por objeto probar que efectivamente el agente es peligroso.
- b) Propiamente la palabra peligrosidad se desprende de peligro, por lo que tiene su origen de otra palabra la cual le da su verdadero sentido.
- c) La circunstancia peligrosidad para ser debidamente comprobada en un agente (delincuente), conlleva una serie de exámenes para demostrar que efectivamente dicho imputado es peligroso.

¹³ Ibid. Pág. 303.



d) Para poder aplicarse la pena de muerte en ciertos delitos, es necesario que se demuestre esta circunstancia en el agente, tal es el caso de la legislación penal guatemalteca.

Para concluir el presente capítulo, es necesario hacer mención sobre la importancia de la peligrosidad para la aplicación de la pena de muerte en Guatemala. Los delitos que tienen pena de muerte en su tipificación indican generalmente "si por los móviles por los que se realizó el hecho se demostraré una mayor y particular peligrosidad del agente, en lugar de la pena máxima se aplicará la pena de muerte". Por tanto, el estudio de la peligrosidad desde su aplicación o no en base a las medidas de seguridad; el enfoque anteriormente establecido en cuanto a las definiciones citadas; asimismo, los antecedentes e historia, han permitido obtener un conocimiento determinado para poder comprender de una manera más profunda el verdadero sentido de la palabra peligrosidad y así poder continuar con el desarrollo de la peligrosidad tanto a nivel nacional como internacional, tema que se desarrollará en el siguiente capítulo.



CAPÍTULO II

2. El desarrollo de la peligrosidad a nivel nacional e internacional

En este capítulo se hará mención de lo que sucede con la peligrosidad tanto a nivel internacional como a nivel nacional; así como explicar la legislación aplicable en cuanto a este tema en Guatemala.

2.1. La peligrosidad en relación a otras legislaciones (derecho comparado)

Para poder establecer la importancia de la peligrosidad en otras legislaciones, primeramente se analizarán los derechos humanos, para posteriormente hacer una relación ya más objetiva entre los delitos que conllevan peligrosidad en la legislación nacional y su respectiva relación con otras legislaciones; con el objeto de poder hacer más práctico y objetivo este capítulo.

En 1946, el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, creó la Comisión de Derechos Humanos, la cual debía elaborar un catálogo de los mismos, así como un mecanismo internacional para su protección. El primer documento creado al respecto fue adoptado el 10 de diciembre de 1948 bajo el nombre de Declaración Universal de Derechos Humanos; como un ideal común que planteaba la protección internacional de los derechos humanos, por lo que todos los pueblos y naciones deben de esforzarse por cumplirlo.



Dicha Declaración fue creada por la necesidad de despertar la inspiración de individuos e instituciones a promover mediante la enseñanza y educación el respeto a tales derechos y libertades, así como para asegurar su reconocimiento y aplicación universal.

La Asamblea General proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo Artículo 3 es el de mayor importancia, pues regula que todo individuo tiene derecho a la vida, la libertad y la seguridad de su persona. Como se puede ver en este Artículo se encuentra establecido el derecho a la existencia; y el derecho a la vida es el derecho fundamental por antonomasia, ya que es el supuesto de todos los demás derechos de la persona humana, sin él carecen de relevancia los restantes.

Ahora bien, el texto del Artículo 3 es muy claro y no tiene necesidad de ser interpretado, al decir que todo individuo tiene el derecho a la vida; lo cual implica un principio de equilibrio universal; es decir, que también todo individuo debe respetar el derecho de toda persona a la vida. Ésta es la finalidad de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en consecuencia cuando un delincuente rompe este equilibrio, por ejemplo, privando de la vida a un semejante, y consecuentemente privándole de sus demás derechos, ese mismo individuo está renunciando a su propio derecho a la vida; es así como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado el 16 de diciembre de 1966, en su Artículo 6.1 reconoce que el derecho a existir es un atributo consustancial a la persona humana; sin embargo, el precepto establece una excepción, cuando regula que nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente, es decir que se autoriza a privar de la vida de manera no arbitraria.



2.2. La peligrosidad en relación a la legislación penal vigente en Guatemala

A nivel interno existen cuatro delitos, los cuales tienen inmersos la circunstancia de peligrosidad del agente para la aplicación de pena de muerte; siendo los siguientes:

- a) **Parricidio.** Artículo 131 del Código Penal, que regula: "Quien, conociendo el vínculo, mataré a cualquier ascendiente o descendiente, a su cónyuge o a la persona con quien hace vida marital, será castigado como parricida con prisión de 25 a 50 años. Se le impondrá pena de muerte, en lugar del máximo de prisión, si por las circunstancias del hecho, la manera de realizarlo y los móviles determinantes se revelare una mayor y particular peligrosidad del agente".
- b) **Asesinato.** Artículo 132 del Código Penal, que regula: "Comete asesinato quien matare a una persona: a) con alevosía; b) por precio, recompensa, promesa, ánimo de lucro; c) por medio o con ocasión de inundación, incendio, veneno, explosión, desmoronamiento, derrumbe de edificio u otro artificio que pueda ocasionar gran estrago; d) con premeditación conocida; e) con ensañamiento; f) con impulso de perversidad brutal; g) para preparar, facilitar, consumir y ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o la inmunidad para sí o para sus copartícipes o por no haber obtenido el resultado que se hubiere propuesto al intentar el otro hecho punible; y h) con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas. Al reo de asesinato se le impondrá prisión de 25 a 50 años, sin embargo, se le aplicará la pena de muerte en lugar del máximo de prisión, si por las circunstancias del hecho y



de la ocasión, la manera de realizarlo y los móviles determinantes, se revelare una mayor y particular peligrosidad del agente. A quienes no se les aplique la pena de muerte por este delito, no podrá concedérsele rebaja de pena por ninguna causa”.

c) Ejecución extrajudicial. Artículo 132 Bis del Código Penal, que regula: “Comete el delito de ejecución extrajudicial, quien por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado, privare en cualquier forma, de la vida a una o más personas, por motivos políticos; en igual forma comete dicho delito el funcionario o empleado público perteneciente o no a los cuerpos de seguridad del Estado que ordene, autorice apoyo o dé la aquiescencia para la comisión de tales acciones. Constituye delito de ejecución extrajudicial, la privación de la vida de una o más personas, aun cuando no medie móvil político, cuando se cometa por elementos de los cuerpos de seguridad del Estado, estando en ejercicio de su cargo, cuando actúen arbitrariamente o actúen con abuso o exceso de fuerza. Igualmente comete delito de ejecución extrajudicial, los miembros o integrantes de grupos o bandas organizadas con fines terroristas, insurgentes, subversivos o con cualquier otro fin delictivo, cuando como resultado de su accionar resultare la muerte de una o más personas. El reo de ejecución extrajudicial será sancionado con prisión de 25 a 30 años; se impondrá la pena de muerte en lugar del máximo de prisión, en cualesquiera de los siguientes casos: a) cuando la víctima sea menor de doce años de edad o persona mayor de sesenta años; b) cuando por circunstancias del hecho o de la ocasión, la manera de realizarlo y los móviles determinantes, se revelare una mayor peligrosidad del agente”.



d) **Magnicidio de un Jefe de Estado** Artículo 383 del Código Penal, que regula

“Quien matare al Presidente de la República, Vicepresidente de la República o cualquiera de los presidentes de los otros organismos del Estado, será sancionado con prisión de 30 a 50 años. En caso de muerte del Presidente de la República o del Vicepresidente, si las circunstancias del hecho, los medios empleados para realizarlo y los móviles determinantes, se revelare una mayor y particular peligrosidad del responsable, se impondrá la pena de muerte”.

Dichos delitos tienen un grado de complejidad muy grande, por lo que se desarrollarán a continuación de forma independiente y detallada:

2.2.1. Delito de parricidio

Historia

“Generalmente, la palabra parricidio ha servido siempre para señalar ciertos delitos contra la vida humana. En el derecho primitivo romano era un homicidio voluntario, limitándose los hechos a que la víctima era pariente del autor; el parricida era encerrado en un saco de cuero (culleum) y arrojado al Tíber, pena que fue suprimida por la **lex pompeia de parricidis** y restablecida después por Augusto y por Adriano.

El Fuero Juzgo castigó la muerte de los padres, hijos, cónyuges, hermanos y otros parientes con pena capital. En las Partidas, resurgen los criterios romanos y se reproduce la penalidad del culleum.

En Egipto, al parricida, después de torturarlo con pequeñas cañas aguzadas, se le cortaban pedazos de carne, y colocado sobre haces de espinos se le quemaba a fuego lento. En Roma, antes de la lex pompeia de parricidio, la penalidad era la famosa del culleum. Aquella ley deroga esta penalidad, sustituyéndola por el destierro, aunque amplió el contenido de la palabra parricidio. Al restablecer Augusto el culleum, Adriano manda que en el saco se introduzca un mono, un perro, un gallo y una serpiente, animales tenidos por parricidas, para que, según la expresión de Justiniano, careciese de la vista del cielo antes de morir y de la tierra después de muerto”.¹⁴

Todos los casos anteriores fueron ejemplos claros de lo que en la antigüedad fue denominado como parricidio, un hecho claramente enfocado a las personas unidas por lazos de consanguinidad.

Este delito ha sido especialmente perseguido y considerado uno de los más execrables crímenes; si bien en la Roma antigua, la potestad del padre sobre la familia alcanzaba tal grado, que durante ciertos periodos de tiempo el castigo que se infringía al padre parricida era menor que el de otros delitos menos graves.

¹⁴ <http://es.wikipedia.org/wiki/parricidio#historia>, (Guatemala, 24 de septiembre de 2010).

Sin embargo, a lo largo de la historia han sido frecuentes los casos de príncipes que mataban a sus padres para heredar sus reinos. La tradición judío-cristiana se ha basado en la historia del sacrificio de Isaac (la prueba de la fe de Abraham) para afirmar que Dios desapueba expresamente el parricidio. Así, sucesivamente por el transcurso del tiempo y de los siglos ha existido una amplia diversidad de casos en los que se ha incurrido en el denominado parricidio.

Otros claros ejemplos son los siguientes:

Mitología griega. La mitología griega es el conjunto de mitos y leyendas pertenecientes a los antiguos griegos que tratan de sus dioses y héroes, la naturaleza del mundo y los orígenes y significado de sus propios cultos y prácticas rituales. Formaban parte de la religión de la antigua Grecia. Los investigadores modernos acudieron a los mitos y los estudiaron en un intento por arrojar luz sobre las instituciones religiosas y políticas de la antigua Grecia y; en general, sobre la antigua civilización griega, así como para entender mejor la naturaleza de la propia creación de los mitos.

Edipo estaba destinado a matar a su propio padre y a casarse con su madre. Sus padres trataron de prevenir este evento enviándolo lejos cuando era un niño, aunque una vez adulto Edipo conoció a un hombre (que, sin que Edipo lo supiera, era su padre) durante un viaje y lo mató en una pelea, cumpliendo sin saberlo la profecía.

El rey Pelias fue asesinado por sus propias hijas. La novela de los hermanos Karamázov, de Fiódor Dostoievski, se centra en un parricidio. El relato del escritor Ambrose Bierce, El Clan de los Parricidas, simula confesiones ficticias de parricidas. Se dice que la raza de los Sinhala, en Sri Lanka descende de Sinhabahu, que asesinó a su propio padre, el cual se dice que era un león. Entonces se casó con su propia hermana, Sinhasivali. Fue su hijo Wijeya el que originó la raza de los Sinhala. Esto se dice en el Mahavamsa, las crónicas históricas de Sri Lanka.

Quizás el ejemplo más claro sea la voz de la sangre de tu hermano que grita desde la tierra hasta mí. Caín y Abel, El Génesis, La Biblia de Jerusalén. Caín no sólo dio muerte a su hermano Abel, sino a sus hijos, y a los hijos de sus hijos. A toda una generación. Caín mató a un padre. Un homicidio siempre apunta hacia el padre.¹⁵

Parricidio y arte

También es de suma importancia hacer mención al parricidio en términos artísticos, se afirma que de cierta manera las nuevas generaciones de artistas cometen parricidio con las generaciones precedentes, como una forma de mostrar metafóricamente el trabajo de superación de las barreras y callejones sin salida, técnicos y estilísticos que permiten el avance y las innovaciones en el arte.

¹⁵ Ibid.



Definición

“El parricidio es la muerte criminal dada al padre y por extensión, muerte punible de algún íntimo pariente, quedando comprendidos en el concepto el matricidio, el filicidio, el conyugicidio. También el delito se configura por la muerte dada a ascendientes o descendientes. El fratricidio queda excluido de esa calificación”.¹⁶

“Otra definición consiste en aquel homicidio del padre, madre, de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea directa o del cónyuge, sean legítimos o naturales, sabiendo el homicida de ese parentesco”.¹⁷

“Etimológicamente, se han suscitado las más diversas discusiones en la doctrina con motivo del origen etimológico de la palabra; por la semejanza de las voces latinas **paricida y parricida**, usada la primera en una antiquísima ley atribuida a Numa Pompilio, a la cual se le daba el significado de muerte del semejante, leyendo los autores parricida en donde aparecía paricida, llegando tal error a nuestros días”.¹⁸

“Todo parece indicar que esta voz se utilizó con el sentido que actualmente tiene, en la Ley de las Doce Tablas, como la muerte del padre por el hijo, de donde su correcta etimología sería la de parens, que significa padres y aunque en el primitivo derecho romano parecía haber servido para calificar todo homicidio, desde la Ley de las Doce

¹⁶ De León Velasco y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 354.

¹⁷ <http://es.wikipedia.org/wiki/parricidio#historia>. **Ob. Cit.** (Guatemala, 24 de septiembre de 2010).

¹⁸ **Ibid.**

Tablas el alcance de la expresión se circunscribió para designar estrictamente la muerte de los parientes. No es el parricidio de los delitos que siempre han tenido, de una manera delimitada y concreta, su contenido. Si no ofrece discusión la significación del segundo componente de la palabra, ya que la voz *cidium* viene del verbo *caedere* (matar), en cambio, el primero es de una complejidad extrema”.¹⁹

Algunos creen que deriva de la palabra *par*, semejante; y efectivamente, en los primeros tiempos de la historia romana la palabra *parricidium* significaba la muerte voluntaria de otro hombre.

Derecho comparado

Las legislaciones de los países occidentales penaron el parricidio como delito tipo hasta fechas recientes. La propia legislación penal peruana y otras como la de Gran Bretaña, han asimilado el parricidio con el asesinato o bien a un homicidio con agravante.

a) Ecuador

En el Ecuador se castiga el parricidio según la pena regulada en el Artículo 452 del Código Penal; el Artículo asimila el parricidio al asesinato, “reprimiendo a los que, a sabiendas y voluntariamente, mataren a cualquier ascendiente o descendiente,

¹⁹ De León Velasco y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 394.

cónyuge o hermano, con la pena de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años”.

b) México

En la legislación mexicana se da el nombre de parricidio al homicidio del padre, de la madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente ese parentesco. El Código original de 1931, estipulaba la sanción en su Artículo 324, imponiendo de veinte a treinta años de prisión.

c) España

En el Código español de 1822, se consideró a los sujetos del parricidio, al igual que en la *lex pompeia parricidi*, pero con el transcurso de los años, fue modificándose, limitando más la noción del parricidio; así en los Códigos de 1850 y 1870 esta idea se limita a los ascendientes, descendientes y cónyuges, disminuyendo la pena y únicamente en los casos de culpabilidad grave, se imponía la pena de muerte.

La expresión parricidio es empleada incluso para diferenciar ese delito del de asesinato. Una clara diferencia entre la legislación española con otras, es el caso de la legislación penal argentina, que ni siquiera alude al parricidio ni al asesinato, incluyendo estos delitos en la figura del homicidio calificado.



En el Código francés, se concibe al parricidio sólo para los ascendientes, sean legítimos, naturales o adoptivos.

El Código italiano, es más amplio en su definición al citar que serán sujetos de parricidio los ascendientes y los descendientes, pero se hace una especial agravación a los homicidios cometidos en la persona del hermano, hermana y de los padres adoptivos o afines; empero, en todos estos casos se deben ceñir a la filiación de línea recta.

Ubicación jurídica en el ordenamiento legal guatemalteco

En la legislación penal anterior, específicamente en el Artículo 298, se establecía que: “quien diere muerte a su padre, madre, ascendiente, descendientes, hermanos consanguíneos o a su cónyuge, será castigado como parricida”.

En la legislación penal actual el Artículo 131, ya no comprende el parricidio de los hermanos, y se hace especificación en cuanto al dolo, ya que se alude a que se conoce el vínculo. Actualmente, el Artículo regula que: “quien conociendo el vínculo matare a cualquier ascendiente o a su cónyuge o a persona con quien hace vida marital...”



Elementos para la materialización del delito

a. Sujeto activo

Lo será únicamente quien esté vinculado con el sujeto pasivo en la relación a que se refiere la ley.

b. Sujeto pasivo

El ascendiente, descendiente, cónyuge o conviviente del sujeto activo, elemento subjetivo del tipo, quien le da muerte.

c. Elemento interno

El conocimiento por el sujeto activo de la relación que le une con el sujeto pasivo, como ascendiente, descendiente, marido o mujer o conviviente.

d. Elemento material

La materialidad del hecho es dar muerte a una persona, que como ya se vió está calificada por el vínculo ya antes descrito, cumpliendo con los siguientes supuestos:

Si la muerte recae en un sujeto no cualificado por la relación a que se refiere la ley o el resultado previsto en la ley, queda incluido dentro del homicidio.

Si la relación de parentesco o de convivencia existe pero no es conocida por el activo, el resultado es también un delito de homicidio.

Si la relación consanguínea o de convivencia existe, pero el sujeto activo causa la muerte del sujeto pasivo culposamente no existirá parricidio sino un homicidio culposo.

2.2.2. Delito de asesinato

Historia

El origen de la palabra asesinato se remonta al tiempo de Las Cruzadas, proveniente de la palabra árabe *asís* (insidia), pues se llamaba asesinos a los miembros de la partida de un príncipe del Asia Menor, que se armaban y se dirigían contra los cruzados. Los prácticos de la edad media, aceptaron este nombre designando con él a los sicariorum o sicarios y a los envenenadores.

En España de los tiempos antiguos se encuentra la noción de asesinato calificado por el envenenamiento. En la legislación española se usa por primera vez la palabra asesinato para referirse a los que dan muerte a traición, conteniéndose también el crimen sicario. En España en el Código Penal de 1822 se empleó la voz asesinato ya



con mayor extensión para los casos de realizarse por promesas, dones con asechanza o mediante veneno o explosión.

En general, el delito denominado asesinato comprende muchos aspectos, los cuales tienden a confundirlo con los delitos denominados como homicidio e incluso con el parricidio; pero no se debe confundir ni éstos con aquél, ni mucho menos aquél con aquellos, cada delito posee distintos elementos para que se concrete su materialización de una manera punible y prejudicial.

Definición

“Sencillamente debe entenderse como asesinato a la privación de la vida de un ser humano por la acción de otro. Asimismo la acción de causar la muerte a una persona”.²⁰

“El asesinato (también denominado homicidio calificado) es un delito contra la vida humana, de carácter muy específico, que consiste en matar a una persona concurriendo ciertas circunstancias, tales como: alevosía, precio, recompensa o promesa remuneratoria y ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido”.²¹

²⁰ <http://www.monografias.com/trabajos12/deltos/deltos.shtml>, (Guatemala, 25 de septiembre de 2010).

²¹ <http://es.wikipedia.org/wiki/asesinato>, (Guatemala, 25 de septiembre de 2010).



Diferencia entre asesinato y homicidio

Para poder establecer la diferencia, es necesario indicar que mientras que en el homicidio el delito consiste en que alguien busca terminar con la vida de una persona; el delito de asesinato requiere de un mayor número de requisitos.

Si bien el tema se ha discutido mucho, el asesinato no se trata de un simple homicidio agravado sino de un delito distinto; de acuerdo con la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia, en el que las circunstancias señaladas son elementos constitutivos del mismo. En el asesinato existe una mayor intensidad del propósito criminal que en el homicidio; por los medios perjudiciales utilizados de un modo especial o por la inconfundible malicia y peligrosidad que se revela. Existe, sin embargo, materia jurisprudencial y doctrinal en contrario, lo que refleja las discusiones que aún hoy este tema suscita. Entre las razones para considerarlo un homicidio agravado, destacan dos:

Su regulación separada del homicidio.

Considerarlo homicidio agravado no rompería la unidad de título de imputación en el caso de que existiera participación en el delito y los partícipes no conociesen que el autor actuó por una de las causas o requisitos exigidos para esta figura. Podría castigarse así, al autor como tal de un delito de asesinato y a los partícipes como autores de un delito de homicidio. Por todo ello, no existe el asesinato imprudente, sino que lleva siempre aparejada la intencionalidad.



Derecho comparado

a) España

La figura del asesinato se encuentra dentro del título del Código Penal: del homicidio y sus formas, en el Artículo 139. Tiene lugar cuando en el delito de homicidio concurre alguno de los siguientes requisitos:

Alevosía

Consiste en el empleo de medios, modos o formas en la ejecución, que tiendan directa y especialmente a asegurarla, sin riesgo para el agresor que proceda de la defensa que pudiera hacer la víctima o con la búsqueda consciente de que el delito quede impune. Son casos de alevosía aquellos en los que se aprovecha la particular situación de desvalimiento e indefensión del agredido; cuando la ejecución es súbita e inesperada, por sorpresa, o cuando se hace mediante acechanza, apostamiento, trampa, emboscada o celada. También pueden serlo la nocturnidad o el disfraz, que impiden el reconocimiento del autor del crimen.

Precio, recompensa o promesa

Esta circunstancia tiene un carácter ineludiblemente económico. Es una expresión antigua, pero que el legislador español la ha querido mantener por existir una

jurisprudencia profusa en la aplicación de la misma. No es necesario que la contraprestación económica sea previa a la comisión del hecho delictivo, ni que se verifique objetivamente (cabén casos de fraude). Lo importante es que el sujeto activo cometa el hecho movido por esta intencionalidad económica.

Ensañamiento

Aumentando deliberada y de forma inhumana el dolor del ofendido. El ensañamiento se aprecia tanto por la intención, como por el objetivo resultado de incrementar el dolor del agredido, y por ello excluye actos realizados sobre el cadáver con posterioridad a la muerte de la víctima (que podría constituir otro delito diferente, como es la profanación de cadáver). Es doctrina del Tribunal Supremo que no debe confundirse ensañamiento con ánimo decidido de matar.²²

También se entiende que se trata de asesinato cuando el homicidio se realiza por medio de inundación, incendio, explosivo o veneno, entendiéndose por este último cualquier sustancia que introducida en el cuerpo humano por ingestión, inyección o inhalación pueda producir la muerte. La comisión de un asesinato mediante inundación o incendio supone que éste es el medio utilizado, no que se comete por ese motivo.

El Código Penal español no regula como tal estos preceptos en los dos Artículos que dedica al asesinato 139 y 140; pero todos ellos podrían encuadrarse en alguna de las

²² Ibid.



circunstancias anteriormente expresadas y que son causa del agravamiento del tipo delictivo.

b) Argentina

En Argentina el asesinato es una forma de homicidio, calificado por agravación y regulado en el Artículo 80 inciso 3º del Código Penal. Únicamente se considera asesinato al homicidio cometido mediando pago o promesa remuneratoria, es decir el contrato para dar muerte a una persona.²³

c) Ecuador

En el Ecuador se encuentra regulado en el Artículo 450 del Código Penal, en cuya norma se refiere a la pena de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años. En el Ecuador el asesinato es un delito que se configura cuando una persona comete homicidio con las circunstancias contenidas en el Artículo 450 del Código Penal, esto es cuando se ha cometido con las siguientes agravantes:

- Con alevosía.
- Por precio o promesa remuneratoria
- Por medio de inundación, veneno, incendio o descarrilamiento
- Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido

²³ Ibid.



- Cuando se ha imposibilitado a la víctima para defenderse
- Por un medio cualquiera capaz de causar grandes estragos
- Buscando de propósito la noche o el despoblado para cometer el homicidio
- Con el fin de que no se descubra, o no se detenga al delincuente, excepto cuando el homicida sea ascendiente o descendiente, cónyuge o hermano del delincuente al que se haya pretendido favorecer.
- Como medio de preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados o impunidad; o por no haber obtenido los resultados que se propuso al intentar el otro hecho punible.

Dentro del Código Penal ecuatoriano, además del asesinato, existen otros delitos similares que constituyen variantes del asesinato, tales como el parricidio y el infanticidio.²⁴

Ubicación jurídica en el ordenamiento legal guatemalteco

En el Código Penal anterior se hacía referencia al asesinato indicando que "era reo de asesinato el que sin estar comprendido en el Artículo anterior (se refería al homicidio), matare a otro, concurriendo alguna de las circunstancias siguientes: a) Con alevosía, b) con precio o promesa remuneratoria, c) con premeditación conocida, d) con ensañamiento que aumente deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido, e) por medio de inundación incendio o veneno, y f) Causando intencionalmente incendio, o

²⁴ Ibid.

estrageo o daño previsto en los Artículos 430, 431 y 439 de este Código, si de resultas de tales hechos mueren una o más personas”.

Actualmente el delito de asesinato se encuentra regulado en el Artículo 132 del Código Penal.

Elementos para la materialización del delito

Básicamente, en el asesinato existe un elemento que también es fundamental en el homicidio; como es la privación de la vida de un hombre por otro, agregándose como un elemento importante la existencia de las cualificantes que se encuentran en el hecho, reguladas por la ley Artículo 132 del Código Penal:

a) Premeditación

En la premeditación debe existir sobre todo, calma de ánimo y tiempo, así que siguiendo tales ideas los elementos de la premeditación son los siguientes: a) tiempo más o menos largo entre la resolución y la ejecución y b) reflexión fría y madura de la decisión.

“La premeditación aparece evidente en el llamado crimen de sicarios, pues apenas puede concebirse que se encargue la muerte de una persona a otra mediante precio, sin que exista la premeditación sobre tal hecho. Desde el punto de vista etimológico,



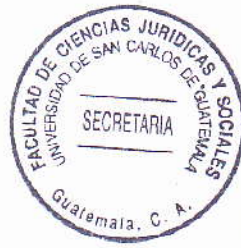
incluso, es posible hacer un comentario sobre el contenido de esta calificativa, pues el sustantivo meditación indica juicio, análisis mental; y el prefijo que se refiere a anterioridad, es decir que la meditación sea conocida, que aparezca evidente; la misma ley regula: hay premeditación conocida cuando se demuestre que los actos externos realizados revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, con anterioridad suficiente a su ejecución, para deliberarlo o planearlo y que en el tiempo que medió entre el propósito y su realización preparó ésta y la ejecutó fría y reflexivamente”.²⁵

b) La alevosía

El concepto de alevosía comprende varios aspectos que es necesario clarificar para llegar a determinarlo; el elemento importante del concepto es el riesgo que puede correr el agresor; éste es el extremo psicológico característico de la alevosía, ya que el sujeto espera el momento o lo aprovecha, el cual debe ser para actuar sin riesgo.

Es por ello que la legislación guatemalteca establece que existe, cuando se comete el delito empleando medios, modos o formas que tiendan directamente o especialmente a su ejecución, sin riesgo que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido, siendo ésta una primera forma. Así pues cuando se habla de alevosía, se comprenden varios aspectos: como por ejemplo el acecho, la emboscada, el ataque artero y la insidia. Sin embargo, la doctrina suele dividir en dos grandes grupos la alevosía:

²⁵ De León Velasco y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 395.



Alevosía moral

Que es aquélla que se da cuando la ocultación que el delincuente hace es de su intención criminal, como cuando antes del ataque se finge amistad o se disimula la enemistad.

Alevosía material

La cual corresponde al ocultamiento físico, ya sea del acto o del cuerpo.

c) Por precio, recompensa o promesa

“Históricamente se le ha denominado **crimer inter sicarios**, la doctrina le denominó por primera vez con la voz de asesinato. Supone la intervención de dos personas y un objeto: la suma de dinero o efecto de valor con que se recompensa la acción o se promete recompensar. En este acto casi no es posible indicar la ausencia del elemento premeditación. A menos que sea el elemento preponderante, el estado objetivo de indefensión de la víctima, el cual es difícil de precaverse del enemigo que premedita la ofensa, lo es aún más de un tercero, a quien muchas veces la víctima ni siquiera conoce”.²⁶

²⁶ Ibid.

d) Con ocasión de inundación, incendio, veneno, explosión, desmoronamiento, derrumbe de edificio u otro artificio que pueda ocasionar un gran estrago

Lo que sucede con estos supuestos, es que realmente llevan al momento de consumarse alguna forma de alevosía e incluso algunas llevan premeditación.

e) Ensañamiento

Éste consiste en aumentar de forma deliberada los efectos del delito, causando otros innecesarios para su realización o emplear medios que añadan la ignorancia de la acción delictiva.

f) Con impulso de perversidad brutal

En este aspecto, la ley puede referirse tanto al homicidio ejecutado sin causa alguna, como al ejecutado mediante corrupción moral o haciendo gala de degeneración o depravación sexual.

g) Para preparar, facilitar, consumir y ocultar el otro delito o para asegurar sus resultados o la impunidad para sí o para sus coparticipes o por no haber obtenido el resultado que se hubiere propuesto al intentar el otro hecho punible



En este aspecto la ley (el Artículo 132 del Código Penal) se refiere a varios supuestos:

Preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito o asegurar sus resultados. En este caso, la muerte del sujeto pasivo sirve de medio para cometer otro hecho. Ocultarlo o asegurar sus resultados, como quien para asegurar un robo mata al sujeto pasivo.

También se realiza para asegurar la impunidad o la de los copartícipes; es decir, para no dejar huellas del hecho.

Por no haber obtenido el resultado que se hubiere propuesto al intentar el otro hecho punible. De tal manera que efectivamente se da un concurso de delitos en una misma figura; pues para cometer el hecho se da muerte, o bien para asegurarse impunidad, o bien por no haberse obtenido el resultado propuesto de antemano.

2.2.3. Delito de ejecución extrajudicial

Historia

La ejecución extrajudicial es un delito cuyo origen en el Código Penal de Guatemala fue regulado a raíz del conflicto armado. Es un asesinato con cierto tinte autoritario; sin embargo, para realizarlo debió haber existido una decisión deliberada para poder cometerlo.

Desde la antigüedad a la fecha ha existido este delito, en el cual las personas que han decidido utilizarlo generalmente poseen un alto interés de carácter político y un rango sumamente alto como funcionarios en los Estados mismos donde se han cometido dichos delitos; si se estudia más a fondo resultará que este atípico se ha suscitado más en países los cuales actualmente se encuentran o han estado en conflicto armado interno; y como ya se mencionó Guatemala no es la excepción a esa circunstancia, debido a que durante la época del conflicto armado se cometieron una infinidad de ejecuciones extrajudiciales; las cuales a la fecha han sido motivo de mucha controversia, porque se han encontrado diversidad de fosas clandestinas y a través de exámenes forenses en muchos casos se ha logrado determinar el origen de las personas y la forma como fueron ejecutados; con la particularidad de que varios casos fueron por móviles políticos, ya que varias víctimas eran dirigentes sindicales, párrocos o maestros de educación, incluso profesionales universitarios.

Definición

“Este hecho consiste en privar de la vida a una o más personas por motivos políticos, con orden, autorización, apoyo o aquiescencia de las autoridades del Estado. También comete este delito el funcionario o empleado que pertenece a cuerpos de seguridad o no, que ordena, autoriza o apoya para la comisión de dichas acciones”.²⁷

²⁷ Ibid. Pág. 356.

El delito se comete aun cuando no medie móvil político, cuando se realiza por elementos de los cuerpos de seguridad del Estado, estando en ejercicio de su cargo, si se realiza arbitrariamente o con abuso, o exceso de fuerza. Así también, por miembros integrantes de grupos o de bandas con fines terroristas, insurgentes, subversivos, o con cualquier otro fin delictivo.

Para amnistía internacional: “Las ejecuciones extrajudiciales respecto a cuya autoría no existen dudas, ni negativas por ilegales que sean, son distintas a las desapariciones. En esta categoría se incluyen a las ejecuciones sumarias ordenadas por funcionarios militares o políticos”.²⁸

“En cambio, no constituyen desapariciones las ejecuciones extrajudiciales cuya autoría es negada por los gobiernos, pero en las cuales la suerte de las víctimas y los perpetradores del crimen son conocidos. Aquí la distinción recae en la certeza de la víctima y en el hecho de que su ejecución se hace pública, pronto, si no en forma inmediata. La ejecución puede ser llevada a cabo por autoridades legales locales o por las autoridades militares, sin que necesariamente hayan sido ordenadas directamente o siquiera aprobadas por el gobierno. Los autores pueden provenir de distintas ramas de las fuerzas armadas o de la policía, cada una de las cuales tiene su propia lista de condenados, no necesariamente coordinada o controlada por el gobierno. Las ejecuciones también pueden ser llevadas a cabo por grupos paramilitares que tienen

²⁸ <http://es.wikipedia.org/wiki/Amnistia>, (Guatemala, 27 de septiembre de 2010).

diversos grados de vinculación con las autoridades oficiales, partidos políticos extremistas o ciertas ramificaciones de las fuerzas armadas o la policía”.²⁹

Una ejecución extrajudicial o extralegal es, según el derecho internacional humanitario, un caso de violación a los derechos humanos, que consiste en el homicidio de manera deliberada de una persona por parte de un servidor público que se apoya en la potestad de un Estado para justificar el crimen. Pertenece al género de los delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario. Una ejecución por parte de agentes del Estado es extrajudicial cuando no está dentro de los siguientes parámetros:

- a) La legítima defensa.
- b) En combate dentro de un conflicto armado.
- c) El uso racional necesario y proporcionado de la fuerza para hacer cumplir la ley.
- d) Por imprudencia, impericia, negligencia o violación del reglamento.³⁰

“La prevención de las ejecuciones extrajudiciales fue adoptada el 15 de diciembre de 1989 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas bajo Resolución 44/162. En dicha resolución también se establecen las responsabilidades que debe asumir un Estado para prevenir dichos asesinatos que son: el establecer

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

prohibiciones legales a dichas ejecuciones, evitarlas al garantizar un control sobre los funcionarios autorizados por la ley para usar la fuerza y las armas de fuego, garantizar la protección de personas que estén en peligro de sufrir dichas ejecuciones y prohibir a funcionarios superiores la autorización o incitación de las mismas”.³¹

Derecho comparado

Para Colombia la ejecución extrajudicial, también llamada ejecución extralegal, arbitraria o sumaria, es el homicidio que se produce bajo las siguientes circunstancias:

- a) Que un servidor público tome parte en el mismo actuando como autor material, como autor intelectual o como cómplice.
- b) Que en el homicidio no se presente ninguna de las causas de justificación del hecho previstas por la ley penal.
- c) Que la víctima sea muerta mientras se encuentra en condiciones de inferioridad o en imposibilidad de defenderse.
- d) Que se mate a la víctima intencionalmente con el propósito de castigarla por sus actividades, por sus condiciones personales o sociales, por su ideología o por algún acto que supuestamente haya realizado.

³¹ http://es.wikipedia.org/wiki/Ejecuci%C3%B3n_extrajudicial, (Guatemala, 27 de septiembre de 2010).

De acuerdo con el relator especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias arbitrarias, son ejemplos de ese tipo de ejecuciones el homicidio de personas privadas de la libertad que se encuentran bajo la custodia de agentes del Estado y las muertes producidas a consecuencia de la utilización desproporcionada de la fuerza por parte de miembros de la policía o fuerzas militares durante actividades de aplicación a la ley o de mantenimiento del orden público.

Una forma muy frecuente y común de ejecución extrajudicial es el homicidio de personas socialmente segregadas y estigmatizadas, dentro de las atrocidades llamadas **operaciones de limpieza social**. Éstas se dirigen usualmente contra indigentes, mendigos, prostitutas, drogadictos, homosexuales, travestidos y otras personas a quienes la sociedad considera marginados. Los crímenes de limpieza social, constituyen según palabras de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, unos de los crímenes más execrables que se ejecutan, considerando la indefensión de la víctima, en muchos casos niños, mujeres y personas sin ninguna capacidad de defensa y sin ningún tipo de agresividad que constituya peligro social, lo que convierte a este tipo de eliminación social en un hecho vil además de inhumano.³²

Ubicación jurídica en el ordenamiento legal guatemalteco

Según la legislación guatemalteca, el delito de ejecución extrajudicial se encuentra regulado en el Artículo 132 Bis del Código Penal, el cual regula lo siguiente: "Comete

³² Ibid.



el delito de ejecución extrajudicial, quien por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado, privare en cualquier forma, de la vida a una o más personas, por motivos políticos, en igual forma comete dicho delito el funcionario o empleado público, perteneciente o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o de la aquiescencia para la comisión de tales acciones.

Constituye delito de ejecución extrajudicial, la privación de la vida de una o más personas aun cuando no medie móvil político, cuando se cometa por elementos de seguridad del Estado, estando en ejercicio de su cargo, cuando actúen arbitrariamente o actúen con abuso o exceso de fuerza. Igualmente cometen delito de ejecución extrajudicial los miembros o integrantes de grupos o bandas organizadas con fines terroristas, insurgentes, subversivos o con cualquier otro fin delictivo, cuando como resultado de accionar resultare la muerte de una o más personas. El reo de ejecución extrajudicial será sancionado con prisión de veinticinco a treinta años. Se impondrá la pena de muerte en lugar del máximo de prisión, en cualquiera de los siguientes casos:

Cuando la víctima sea menor de doce años de edad o persona de sesenta años.
Cuando por circunstancias del hecho o de la ocasión, la manera de realizarlo y los móviles determinantes, se revelare una mayor peligrosidad del agente.”



Elementos para la materialización del delito

a) Objetivo

La materialidad del hecho está integrada por dar muerte a una o varias personas, por motivos políticos, mediando orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado, todo esto según el primer párrafo del Artículo 132 Bis. del Código Penal. En el segundo párrafo, constituye el hecho de dar muerte a una o más personas cuando no medie móvil político, pero el mismo sea realizado por miembros o cuerpos de seguridad del Estado, encontrándose en ejercicio de su cargo.

b) Subjetivo

La intención de dar muerte a una o más personas, por motivos de interés político, mediante orden, con autorización por miembros de los cuerpos de seguridad del Estado que se encuentren en ejercicio de su cargo, es decir de carácter doloso.

2.2.4. Delito de magnicidio de un Jefe de Estado

Historia

Generalmente, la figura del magnicidio ha sido históricamente la más penada en los diferentes Estados a lo largo de la historia penal. Puede ser tratado como agravante del



asesinato o como un tipo propio. En general, exige que se produzca la muerte de una o más personas determinadas en función de su cargo y se reúnan los tipos de asesinato u homicidio en la comisión del delito.

“En algunos Estados la figura queda reducida a la muerte del Jefe de Estado. En otros es más amplia, incluyendo el Presidente del Gobierno o Primer Ministro, a los Presidentes del Parlamento o Congreso y a la familia de los Jefes de Estado cuando el sistema es una monarquía. En este último caso, se incluye la muerte de los sucesores o herederos directos de la corona.

El término se ha utilizado también para nombrar los asesinatos de renombrados dirigentes políticos y religiosos; como por ejemplo al asesinato del Presidente de los Estados Unidos, Abraham Lincoln, los candidatos presidenciales colombianos Jorge Eliécer Gaitán y Luis Carlos Galán o el líder hindú Gandhi.

La radicalización de los movimientos sociales de distinto signo en la era contemporánea, y la sustitución de la negociación y la vía política por la violencia directa o sistemática como forma de acceder y conservar el poder o desgastarlo (terrorismo revolucionario, pistolero, grupos paramilitares, etc.), supone que haya una larga lista de atentados indiscriminados, sindicalistas asesinados a manos de sicarios de la patronal o mediante la represión policial o militar, la ley de fugas o juicios sumarísimos. Figuras anónimas o con menos lustre en los libros de historia.

El magnicidio en sentido estricto tampoco abarca las ejecuciones o consejos de guerra, sino tan sólo el asesinato a traición, el complot solitario o la trama que se oculta, la cual siempre puede relacionarse con una motivación política encarnada en la figura, de gran relevancia, elegida como víctima. Suele usarse el término violencia política.

En la estrategia revolucionaria, a partir del siglo XIX, el asesinato de figuras claves del sistema forma parte de la línea llamada propaganda por el hecho, junto con las bombas en lugares concurridos. La difusión del mensaje político tenía que generar un eco capaz de conmover al cuerpo social”.³³

Definición

“Se considera magnicidio al asesinato u homicidio de una persona importante, usualmente una figura política. El magnicida suele tener una motivación ideológica o política, y la intención de provocar una crisis política o eliminar un adversario que considera un obstáculo para llevar a cabo sus planes”.³⁴

Clasificación de los magnicidios

Se pueden establecer varias clasificaciones para los magnicidios, por ejemplo distinguiendo entre los planeados, fallidos y los exitosos. Según el nivel de desarrollo:

³³ <http://es.wikipedia.org/wiki/magnicidio>, (Guatemala, 29 de septiembre de 2010).

³⁴ *Ibid.*



- a. "Planeado y preparado (abortado antes de ser llevado a la práctica).
- b. Intento fallido, como los de Alfonso XIII, Ronald Reagan o Juan Pablo II.
- c. Realizado con éxito, que son los más conocidos, como los de Rafiq Hariri, Prim o Aldo Moro".³⁵

"Por otro lado, se podrían agrupar alrededor del contexto histórico en el que se producen, aunque se presentan algunas dificultades para establecer una clara distinción de períodos. Si se puede señalar el origen, en la segunda parte del siglo XIX, del ascenso de la acción directa, como forma de la vía revolucionaria, en el anarquismo violento y de corte nihilista. Mundo antiguo, moderno y los inicios de la era contemporánea, como el de Julio César, Sancho II de Castilla o Jean Paul Marat. Anarquismo y movimiento revolucionario entre 1850 y 1918, como los de Stolypin o el Archiduque Francisco Fernando de Austria.

Violencia fascista, revolucionaria, antirrevolucionaria y totalitaria, en el período de entreguerras, como los de Matteotti y Trotsky. Conflictos político-civiles internos, vinculados a la democratización, descolonización, la identidad religiosa y nacional, como Benazir Bhutto o Isaac Rabin.

Conflictos de ámbito internacional (Norte-Sur; Islamismo radical).

Quizá la más común sea según la naturaleza pública de la víctima:

³⁵ Ibid.

Reyes, presidentes y jefes de gobierno (e.g.: Alejandro II de Rusia, Olof Palme o Indira Gandhi).

Diputados, Parlamentarios, candidatos a elecciones (e.g.: Mateotti, Robert Kennedy o Luis Donaldo Colosio).

Líderes de movimientos sociales, políticos y religiosos (e.g.: Martin Luther King o Juan Pablo II).

Altos representantes de las instituciones del Estado (Presidentes de Tribunal Supremo, Gobernadores Civiles, Presidentes Regionales, Alto Estado Mayor, Consejo de Estado, etc.). Por ejemplo, Martínez Anido, Lord Mountbatten o Francisco Tomás y Valiente). Intelectuales y artistas significados políticamente o que representan un ícono de un movimiento social (e.g.: John Lennon, Theo Van Gogh o Pasolini).

En un sentido cercano, habría que delimitar en qué casos las ejecuciones sumarísimas, con escasas garantías judiciales, se pueden considerar un magnicidio, como en el caso del presidente de la Generalitat de Cataluña Lluís Companys o el Ministro de Estado de Chile, Diego Portales. Las purgas políticas, como los procesos de Moscú bajo el régimen de Stalin, tienen también un encaje discutible en esta categoría”.³⁶

³⁶ Ibid.



Derecho comparado

Existe un significativo número de recreaciones en la ficción narrativa literaria y cinematográfica basadas en asesinatos históricos de grandes dirigentes políticos y figuras de relevancia pública. Algunas ofrecen el suficiente rigor histórico para ser una fuente interesante para conocer los hechos y el contexto, mientras que también encontramos otras que inventan magnicidios o intentos para personajes ficticios o históricos. En primer lugar se podría destacar el cine y la televisión, que sigue o reconstruye con voluntad de fidelidad y sentido de lo verosímil, algunos magnicidios destacados:

- a) JFK (Estados Unidos), dirigida por Oliver Stone en 1991, sobre el Asesinato de John F. Kennedy. (El **asesinato de John F. Kennedy** (1917- 1963), el trigésimo quinto Presidente de los Estados Unidos, tuvo lugar el viernes 22 de noviembre de 1963, en Dallas, Texas, Estados Unidos a las 12:30 Tiempo Central Estándar (18:30 UTC). Kennedy fue mortalmente herido por disparos mientras circulaba en el coche presidencial en la Plaza Dealey . Fue el cuarto presidente de EE.UU. asesinado (con Abraham Lincoln, James Abram Garfield y William McKinley) y el octavo que murió en ejercicio de sus funciones.

- b) Operación ogro, dirigida por Gillo Pontecorvo en 1980, sobre el almirante Carrero Blanco (España).

- c) El asesinato de John Lennon (Estados Unidos), dirigida por J.P. Schaefer en 2007 (cine), sobre Lennon. El lunes 8 de diciembre de 1980, John Lennon fue asesinado de cuatro disparos efectuados por parte de Mark David Chapman en la entrada del edificio donde vivía, The Dakota. Lennon acababa de regresar del Record Plant Studio con su esposa, Yoko Ono. Lennon fue un influyente músico británico de rock que adquirió fama mundial por haber sido uno de los miembros fundadores de la banda The Beatles, por su carrera como solista, y por su labor como activista político en contra de las guerras. Fue declarado muerto a su llegada al St. Luke's-Roosevelt Hospital Center, donde además se señaló que nadie podría haber vivido más de unos pocos minutos después de sufrir tales lesiones, pues había perdido el 80% de su volumen sanguíneo. Poco después, en las estaciones locales de noticias se reportó la muerte de Lennon, por lo que se congregó una multitud en el Roosevelt Hospital y enfrente de The Dakota.
- d) Operación Valquiria, dirigida por Jo Baier en 2004 (Alemania), sobre el intento fallido de eliminar a Hitler. (El Atentado del 20 de julio de 1944 fue el fallido intento de asesinar a Adolf Hitler, llevado a cabo por un grupo de oficiales de la Wehrmacht organizados por el coronel conde Claus von Stauffenberg como parte de un golpe de Estado basado en la denominada Operación Valquiria, un plan operativo de las reservas del ejército a ser puesto en práctica en caso de disturbios civiles o una sublevación de los millones de esclavos trabajando en fábricas alemanas).



Ubicación jurídica en el ordenamiento legal guatemalteco

El Artículo 383 del Código Penal regula: “Quien matare al Presidente de la República, Vicepresidente de la República o cualquiera de los presidentes de los otros organismos del Estado, será sancionado con prisión de 30 a 50 años. En caso de muerte del Presidente de la República o del Vicepresidente, si las circunstancias del hecho, los medios empleados para realizarlo y los móviles determinantes, revelaren mayor y particular peligrosidad del responsable, se impondrá la pena de muerte”.

Elementos para la materialización del delito

a) Objetivo

La materialidad del hecho está integrada por dar **muerte** a uno de los funcionarios relacionados en el Artículo anteriormente descrito, se configura aquí realmente un homicidio, calificado por la alta investidura del sujeto pasivo.

a) Subjetivo

El ánimo de dar muerte a uno de los funcionarios anteriormente mencionados.

En cuanto a este capítulo, ha sido de suma importancia poder analizar de una manera clara y precisa los delitos tipificados en la legislación penal guatemalteca; que tienen aplicación de pena de muerte y que para aplicarse ésta es necesario que se pueda determinar que el sujeto activo es efectivamente peligroso.

Rigurosamente se realizó un estudio detallado con otras legislaciones, siendo posible determinar la poca similitud que existe entre la legislación guatemalteca y las otras legislaciones en cuanto a la circunstancia peligrosidad; debido a que cada vez existen menos países que tienen vigente la pena de muerte y aún más importante, ninguno menciona lo relacionado a la circunstancia peligrosidad del agente.

En síntesis la principal característica de este capítulo se encuentra en el derecho comparado de cada tipo de penal.



CAPÍTULO III

3. Conflictos de la peligrosidad en Guatemala

En este capítulo se desarrollará todo lo relativo a los conflictos de la peligrosidad en Guatemala; iniciando con la pena de muerte o pena capital y continuando con el último caso conocido en Guatemala que llevó aplicación de la pena de muerte y que tomó en cuenta la peligrosidad del agente (caso Fermín Ramírez), haciendo mención finalmente al caso Raxcaco Reyes; casos que se encuentran muy relacionados con este tema en virtud de que en ambos el Estado de Guatemala fue denunciado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

3.1. La pena de muerte o pena capital

Este tema ha sido motivo de mucha controversia tanto a nivel nacional como a nivel internacional; hay legislaciones que han decidido abolirla y hay otras como el caso de la guatemalteca que la mantienen vigente. Generalmente, en Guatemala la pena de muerte tiene un carácter puramente extraordinario y sólo se aplicará en los casos expresamente consignados en la ley; es decir, sólo a delitos cometidos en las circunstancias expresadas por la misma y después de agotados todos los recursos legales. Sin embargo, la pena de muerte no podrá imponerse por delitos de orden político, cuando la condena se funde en presunciones, a las mujeres, a varones mayores de sesenta años, y a las personas cuya extradición haya sido concedida bajo



esa condición; en esos casos siempre que la pena de muerte sea convertida en prisión se aplicará ésta en su límite máximo de cincuenta años.

Su verdadera denominación es **pena capital**, aunque ha sido mal llamada pena de muerte; debido a que realmente es una condena a muerte pues en realidad lo que priva del delincuente condenado a ella es la vida; la pena capital o pena de muerte consiste en la eliminación física del delincuente, en atención a la gravedad del delito cometido y a la peligrosidad criminal del mismo; ha sido y actualmente es muy discutible en la doctrina científica del derecho penal, que ha dado lugar a encendidos debates entre abolicionistas y los que propugnan porque se mantenga la imposición de la misma, los argumentos más importantes de las dos tesis son los siguientes:

a) Teoría abolicionista

Esta teoría principia realmente a perfilarse a fines del siglo XVIII con la obra del penalista milanés Cesar Beccaria (*dei dellitti e delle pena*, la cual apareció en 1764), quien sostenía la ausencia de efectos intimidativos en la pena de muerte, y la escasa trascendencia del espectáculo de la ejecución pública; los argumentos esgrimidos a favor de esta teoría son principalmente los que se describen a continuación:



Desde el punto de vista moral

La pena de muerte es un acto impío, por cuanto la justicia humana, al imponerla, se arroga atribuciones y pronuncia juicios que están reservados a la omnipotencia divina.

La pena de muerte es un acto contrario a los principios de la socialización humana, por cuanto rompe definitivamente el lazo de solidaridad que nos une con los demás hombres; la pena de muerte ataca la inviolabilidad de la vida humana, la pena de muerte va en contra de la conciencia colectiva, como demuestra el desprecio universal por el verdugo.

Desde el punto de vista jurídico

La pena de muerte carece de eficacia intimidativa en general, pues ni en los países que la suprimen aumentan los delitos, ni en los que la conservan disminuyen. Particularmente en relación con ciertos delincuentes, carece de toda eficacia la pena capital. Tal es el caso de los asesinos caracterizados por su insensibilidad, y los delincuentes profesionales para quienes la pena de muerte no constituye más que un riesgo profesional que no les espanta, y a los apasionados o fanáticos que delinquen por móviles políticos o sociales. El espectáculo de la ejecución en vez de producir en las masas una impresión de escarmiamiento, produce un estado desmoralizador, pues en ocasiones sirve para la exaltación del criminal, que con alguna frecuencia, sube orgulloso al cadalso (lugar donde será ejecutado), todo lo cual ocasiona el contagio por

la imitación. Es de resaltar, que gran número de condenados a muerte había presenciado antes ejecuciones capitales.

Su aplicación, en escasa proporción, viene a actuar de espantapájaros. El criminal cuenta ya con poder de eludir la acción de la policía, con la benignidad del jurado, y sobre todo, con la aplicación de indulto. La probabilidad de llegar a las manos del verdugo es tan escasa que no vale la pena privarse de la satisfacción obtenida por el delito.

La pena de muerte es irreparable, todas las demás penas, aun las más duras y severas, permiten una reparación en caso de error judicial, pero la pena de muerte no.

La pena de muerte carece de divisibilidad y proporcionalidad, condiciones sin las cuales no puede darse una pena justa. La pena de muerte, efectivamente no es proporcional al delito, es siempre un mal igual, ya que no se puede morir más o menos.

“La pena de muerte no es correccional, lo cual constituye el fin primario de la pena. Se ha alegado en contra que el número proporcional de los condenados a muerte que se arrepienten es mucho mayor que el de los condenados a cualquier otra pena”.³⁷

³⁷ De León Velasco y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 277.



b) Teoría antiabolucionista

“Según esta teoría indica que muchos siglos transcurrieron sin que se pusiera en tela de juicio la legitimidad de la pena de muerte y ello se debió a la autoridad casi dogmática de Santo Tomás de Aquino, quien formuló su famoso símil del miembro enfermo que es necesario amputar para la conservación de la vida. Los argumentos a favor de esta teoría son los siguientes:

De la misma manera que un particular tiene derecho a quitar la vida a un agresor injusto para defenderse. Así mismo como para defender a un tercero (la legítima defensa para el Código Penal), el Estado debe tener también el derecho de quitar la vida a aquél que ataca al Estado mismo y a sus miembros respecto de los que tiene una obligación de defensa. Es un procedimiento excelente y único de selección que asegura perpetuamente a la sociedad contra el condenado y un saludable mejoramiento de la raza.

Ahorra a la sociedad el mantenimiento de un ser que le es enemigo, pues hoy en día el Estado gasta considerables cantidades en la alimentación, vestido y alojamiento de estos criminales. Realmente este argumento no puede sostenerse, debido a que no es correcto alegar razones económicas frente al sagrado e invaluable derecho a la vida. Es en definitiva, una justa retribución para los delitos contra la vida.



Por último sostiene desde el punto sentimental también la tesis afirmativa pensando como algunos tratadistas; que en definitiva la pena de muerte es menos cruel que las privativas de libertad con que suele ser sustituida”.³⁸

c) Teoría ecléctica

“Frente a las dos posiciones radicalmente adversas, ha surgido una postura intermedia, que sostiene que la pena de muerte no debe de aplicarse en tiempos de normalidad, pero sí en circunstancias extremas de descomposición social, por cuanto la pena capital constituye un acto de legítima defensa por parte del poder público; es decir, que sin ella se multiplicarían los crímenes feroces, se llegaría a la desorganización política y social de algunos pueblos y en definitiva, iría cada vez más en aumento el número de malhechores con el gran peligro para la sociedad que ello representa. Se propone para su aplicación la existencia de presupuestos indispensables, como los siguientes:

Que sólo ha de aplicarse cuando se trate de delitos gravísimos.

Que exista una prueba plena y humanamente cierta de la culpabilidad del condenado.

Que se ejecute del modo que haga sufrir menos al penado.

³⁸ *Ibid.* Pág. 279

Que no se aplique en presencia del pueblo, para evitar que se excite la crueldad de las almas”.³⁹

Antecedentes

“La pena de muerte o pena capital ha existido a la par con la humanidad, es bien sabido que los griegos tuvieron gran influencia cultural en Roma, si bien los romanos destacaron por su vasta jurisprudencia y aquellos por ser grandes filósofos, binomio que hizo surgir la filosofía del derecho, de ahí la regulación de las relaciones entre los hombres y el Estado, así como consecuente castigo a quienes cometen violaciones a las leyes impuestas por este último”.⁴⁰

“Con anterioridad, el pueblo hebreo dejó testimonios de la existencia de esta sanción. En Roma el primer delito castigado con la pena de muerte fue el **perduellio**, por traición a la patria, más adelante en la Ley de las XII Tablas, se reglamentó también para otros delitos y era ésta, la pena imperante; un tiempo después y aunque sin ser abolida cayó en desuso, restableciéndose posteriormente con los emperadores.

Así pues, esta sanción es conocida desde los primeros tiempos de la humanidad, y puede decirse que en todas las culturas; teniendo algunas variantes como por ejemplo el tipo de delitos por los que se imponía, siendo el más común el delito de homicidio. Se imponía igualmente por los delitos que actualmente se conocen como delitos

³⁹ **Ibid.** Pág. 281.

⁴⁰ <http://www.monografias.com/trabajos11/penmu/penmu.shtml>, (Guatemala, 03 de octubre de 2010).

patrimoniales, delitos sexuales, delitos contra la salud (como lo era la embriaguez consuetudinaria), delitos del orden político, así como militar, lo mismo para lo que hoy se conoce como delitos del fuero común y federal. Las formas de ejecución de la pena fueron muy variadas de acuerdo a los usos y costumbres de los diferentes pueblos, había entre otras: la lapidación, la rueda, el garrote, la hoguera, todas eran formas muy crueles ya que su finalidad consistía en imponer el mayor sufrimiento al delincuente condenado a dicha pena.

Durante la vigencia de la Ley de las XII Tablas, la autoridad podía dejar la aplicación del talión al ofendido o a sus parientes; sin embargo, existían también funcionarios encargados de la ejecución. La pena de muerte inicialmente fue concebida como una aflicción retributiva, originada por la comisión de un delito, apareciendo así prácticamente en la totalidad de las leyes antiguas. Posteriormente, al llegar el cristianismo que predicaba el amor por el prójimo, el carácter divino de la vida, sentó las bases de las tendencias abolicionistas de esta sanción.

Por lo que respecta a las sociedades precolombinas, se sabe que aplicaban las penas consistentes en tormentos o la muerte, siendo el gran sacerdote quien las imponía, éste no sólo ordenaba las ejecuciones, sino que luego se cumplían inexorablemente. Entre los aztecas, las leyes se caracterizaban por su estricta severidad, entre las penas existentes se encontraba, la lapidación, el descuartizamiento, la horca y la muerte a palos o a garrotazos, y aun cuando las cárceles no tuvieron ninguna significación también existía la pena de la pérdida de la libertad. También en el pueblo de los

tarascos existía la pena de muerte y en los delitos como el adulterio, la pena era impuesta no sólo al adúltero, sino que ésta trascendía a toda su familia.

En cuanto al pueblo maya, al traidor a la patria se le castigaba con la pena de muerte, y existían también otras penas como la lapidación; si bien existieron algunas diferencias en cuanto a los delitos por los que se aplicaba, así como la forma de ejecutarla, se puede afirmar que fue común a todas las culturas en la antigüedad. En Guatemala, al consumarse su independencia en 1821, las leyes principales seguían siendo las mismas vigentes en la época colonial (prácticamente al igual que en todos los países que se independizaban de la dominación española); es decir, la pena de muerte seguía presente y era aplicada principalmente a los enemigos políticos de los nuevos gobernantes de los incipientes países.

En el siglo XX, la pena de muerte se aplicó a discreción en la mayoría de las sociedades americanas; sin embargo, la prevalencia del cacicazgo político, el ejercicio indiscriminado del poder por los dictadores que se encontraban al servicio de las oligarquías nacionales y de ciertas potencias extranjeras, vieron en esa situación oportunidades para justificar y consolidar sus pretensiones imperiales sobre países a dominar; es decir, el abuso de esta sanción, motivado por la injusticia social, trajo como consecuencia la confusión entre los criterios humanistas radicales que pugnaban por la necesidad ya no de disminuir su aplicación sino de lograr su abolición, desconociendo de esta forma su utilidad y justificación".⁴¹

⁴¹ Ibid.

a) Teoría de la pena de muerte

“Esta teoría se encuentra básicamente basada en la privación de un bien jurídico que el poder público, a través de sus instituciones impone a un individuo que ha cometido una acción perturbadora del orden jurídico. Al principio de la historia la pena fue el impulso de la defensa o de la venganza; es decir, la consecuencia de un ataque injusto. Actualmente, la pena de muerte ha pasado a ser un medio con el que cuenta el Estado para preservar la estabilidad social.

El concepto de pena ha tenido varias definiciones. Para algunos autores es un tratamiento que el Estado impone a un sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no ser un mal para el sujeto. Para otros, consiste en aquella pena que es de todas suertes un mal que se infringe al delincuente, es un castigo; y como tal, atiende a la moralidad del acto, al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas subjetivas y objetivas.

Otra definición, se entiende como una privación de bienes jurídicos que recaen sobre el autor del ilícito, con arreglo al acto culpable; imposición de un mal adecuado al acto. Así también, es el mal que el juez infringe al delincuente a causa de un delito, para expresar la reprobación social respecto al actor y al autor. Así también, es un castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico”.⁴²

⁴² Ibid.

“En conclusión, la pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito; que lleva a cabo el órgano judicial para la prevención especial, determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización; la cual consiste en la ejecución de la punición impuesta por el tribunal en su sentencia condenatoria, dicho concepto remite a un acontecimiento de orden fáctico; la facticidad de esta categoría indica que a diferencia de la punición, en la que se individualiza una punibilidad, y por tanto se dicta una norma individualizada, está constituida por el hecho de que el sujeto sufra una privación de un bien, el concepto de pena implica el castigar a quien resulte penalmente responsable de un ilícito; es la reacción legal que el Estado tiene y utiliza contra quien demuestre ser un peligro para la sociedad; la pena es el medio que responde a la justicia”.⁴³ Así también, la pena no es efecto del delito, pues no opera entre ambos el principio de causa y efecto; sin embargo, la pena debe ser la consecuencia del delito y de la punición, en sentido estricto.

b) Objetivo y fin

“Se ha considerado que la pena tomada como castigo tiende a reprimir la conducta antisocial; sin embargo, para la doctrina, la justificación de la pena presenta dos hipótesis; por un lado la pena tiene un fin específico, se aplica **quia peccatum est** (a quien está pecando); y por el otro lado se considera en forma casuística, como medio para la consecución de fines determinados, se aplica en **peccetur** (para que nadie peque).

⁴³ De León Velasco y De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 275.

Tales supuestos dan origen a una hipótesis más, la tesis ecléctica, la que no se conforma con darle a la pena una sola característica; a estas corrientes se las conoce como teorías absolutas, teorías relativas y corrientes mixtas. Las generalidades de las teorías son:

Teorías absolutas

Afirman que la pena se justifica a sí misma y no es un medio para otros fines.

Teorías relativas

Sostienen que la pena es un medio para obtener fines ulteriores y se dividen a su vez en teoría relativa de la prevención general; es decir, que la pena será entendida como un propósito de prevención para los demás y teoría relativa de la represión especial, la pena se impone y surte efecto en el delincuente.

Teorías mixtas

Respalda la prevención general mediante la retribución justa. En este orden de ideas, la pena para la mayoría de los pensadores juristas tiene como fin último la justicia y la defensa social".⁴⁴

⁴⁴ <http://www.monografias.com/trabajos11/penmu/penmu.shtml>. Ob. Cit. (Guatemala, 3 de octubre de 2010).

“La ejecución de criminales y disidentes políticos ha sido empleada por casi todas las sociedades en un momento u otro de su historia, tanto para castigar el crimen como para suprimir la disensión política. Actualmente el uso de la pena de muerte ha sido abolido en casi todos los países europeos (excepto Bielorrusia), y la mayoría de los correspondientes a Oceanía (como Australia, Nueva Zelanda y Timor Oriental). La mayoría de países latinoamericanos han abolido completamente la pena de muerte, mientras que los Estados Unidos de América, **Guatemala** y la mayoría de los Estados del Caribe la mantienen en vigor; en Chile y Brasil la contemplan como castigo en situaciones excepcionales, como por ejemplo para castigar la traición cometida en tiempo de guerra”.⁴⁵

“En Asia la pena de muerte está permitida en democracias como Japón e India. En África, se aplica aún la pena de muerte en democracias como Botswana y Zambia. En muchos países donde aún se aplica la pena de muerte, se la reserva como castigo para crímenes de asesinato, espionaje, traición, o como parte del derecho militar. En algunos países se aplica también para castigar delitos sexuales, siendo considerados como tales el adulterio o la sodomía. También se castiga con pena de muerte en otros países la apostasía, la renuncia formal a la propia religión. En muchas naciones retencionistas, (es decir, países que aún aplican la pena de muerte), el narcotráfico es también susceptible de ser castigado con la pena de muerte. En China, el tráfico de personas y los casos graves de corrupción política son castigados con la pena de muerte. En

⁴⁵ http://es.wikipedia.org/wiki/pena_de_muerte, (Guatemala, 03 de octubre de 2010).

algunos países la pena de muerte se utiliza por motivos políticos, con la máxima difusión posible, como escarmiento de masas: Por ejemplo en 2007 en Corea del Norte el director de una empresa fue ejecutado públicamente en un estadio deportivo, ante ciento cincuenta mil (150,000) personas como castigo por haber realizado llamadas telefónicas al extranjero.

En las fuerzas armadas de todo el mundo, las cortes marciales y consejos de guerra han aplicado la pena capital en delitos de cobardía, deserción, insubordinación y motín. El tema de la pena de muerte es muy controvertido. Los partidarios de la misma argumentan que su aplicación reduce el delito, previene su repetición y es una forma de castigo adecuada para el asesinato. Los detractores argumentan que no reduce el crimen en mayor medida que la cadena perpetua; que resulta una violación de los derechos humanos, conduce a ejecuciones de algunos inocentes y supone una discriminación de hecho contra las minorías y los pobres que puedan no tener recursos suficientes en el sistema legal.

Según el informe anual de ejecuciones judiciales de Amnistía Internacional, en el año 2003 fueron ejecutadas al menos 1.146 personas en 28 países. El 84% de las muertes documentadas ocurrieron en cuatro países: la República Popular China llevó a cabo 726 ejecuciones, Irán mató a 108 personas, Estados Unidos a 65 y Vietnam a 64. La

última nación en abolir la pena de muerte para todos los crímenes ha sido Uzbekistán, a principios del 2010".⁴⁶

Historia

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

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

⁴⁶ Ibid.

tribus o comunidades vecinas incluía disculpas formales, compensaciones o incluso vendettas.

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

Las formas más elaboradas de arbitraje de discusiones incluían condiciones y tratados de paz hechos con frecuencia dentro de un contexto religioso, con un mecanismo de compensación también de base religiosa. Se basaba la compensación en el principio de sustitución, que podía incluir compensaciones materiales (en ganado o esclavos), intercambio de novias o novios, incluso pago de la deuda de sangre. Las normas de cada tribu o sociedad podían permitir que se pagara la sangre humana derramada con sangre animal, que se compensara el dinero con sangre, o en algunos casos, exigir el pago mediante el ofrecimiento de un ser humano para su ejecución. La persona ofrecida no tenía porque ser el perpetrador original del crimen, ya que el sistema se

basaba en las tribus, no en los individuos. Las disputas de sangre podían ser resueltas en reuniones periódicas, como en los tiempos de vikingos. A pesar de su origen primitivo, los sistemas basados en disputas de sangre pueden sobrevivir de forma paralela a otros sistemas legales más modernos, o ser incluso aceptados en juicios (por ejemplo el caso de los juicios por combate). Una de las formas modernas más refinadas de la disputa de sangre es el duelo”.⁴⁷

En ciertas partes del mundo emergieron naciones con la forma de repúblicas, monarquías u oligarquías tribales. Estas naciones solían unirse mediante lazos comunes lingüísticos, religiosos o familiares. La expansión de este tipo de naciones solía darse por conquista de tribus o naciones vecinas. En consecuencia, emergieron varias clases de realeza, nobleza, ciudadanía y esclavitud, por lo que los sistemas de arbitraje tribal tuvieron que modernizarse para formar un sistema de justicia que formalizara la relación entre las distintas clases dentro de la misma sociedad, en lugar de entre distintas tribus relativamente independientes.

“El primer y más famoso sistema de justicia conocido para este nuevo tipo de justicia es **el Código de Hammurabi**, que establecía penas y compensaciones de acuerdo con las distintas clases o grupos sociales de las víctimas y los infractores.

La Torá (ley judía), también conocida como el Pentateuco (el conjunto de los cinco primeros libros del antiguo testamento cristiano), establece la pena de muerte para el

⁴⁷ Ibid.

homicidio, el secuestro, la magia, la violación del shabat, la blasfemia y una amplia gama de crímenes sexuales, aunque la evidencia sugiere que las ejecuciones en realidad eran raras.

Existe otro ejemplo en la antigua Grecia, en la que el sistema legal ateniense fue escrito por primera vez por Dracon hacia el 621 a. C. en él, se aplicaba la pena de muerte como castigo por una lista bastante extensa de delitos (de ahí el uso moderno de draconiano para referirse a un conjunto de medidas especialmente duro). De manera similar, en la Europa medieval, antes del desarrollo de los modernos sistemas de prisiones, la pena de muerte se empleaba de manera generalizada. Por ejemplo, en los años 1700 en el Reino Unido había 222 crímenes castigados con la pena capital, incluyendo algunos como cortar un árbol o robar un animal. Sin embargo, casi invariablemente las sentencias de muerte por crímenes contra la propiedad eran conmutadas a penas de traslado a una colonia penal, o algún otro lugar donde el recluso debía trabajar en condiciones muy cercanas a la esclavitud.

El siglo XX ha sido uno de los más sangrientos de la historia de la humanidad. Las guerras entre Naciones-Estado han supuesto la muerte de millones de personas, una gran parte de las cuales fallecieron a consecuencia de ejecuciones masivas, tanto de combatientes enemigos prisioneros como de civiles. Además, las organizaciones militares modernas han empleado la pena capital como medio para mantener la disciplina militar. En el pasado, la cobardía, la ausencia sin permiso, la deserción, la insubordinación y el pillaje eran crímenes que en tiempo de guerra solían castigarse

con la muerte. El fusilamiento se convirtió en el principal método de ejecución en el ámbito militar desde la aparición de las armas de fuego. Así mismo, varios Estados autoritarios por ejemplo, varios con regímenes fascistas o comunistas: han usado la pena de muerte como un potente método de opresión política. En parte como reacción a este tipo de castigo excesivo, las organizaciones civiles han empezado durante este siglo a poner un énfasis creciente en el concepto de los derechos humanos y la abolición de la pena de muerte”.⁴⁸

Movimiento hacia una ejecución humanitaria

“Desde finales del siglo XVIII existe en todo el mundo una tendencia a emplear formas de ejecución menos dolorosas, o más humanitarias. En esas fechas, por ejemplo, en Francia apareció la guillotina, mientras que el Reino Unido prohibió la pena de ahorcamiento con descuartizamiento a principios del siglo XIX. Tradicionalmente se practicaba el ahorcamiento dejando caer a la víctima desde una escalera, o subiéndola a algún tipo de plataforma que luego era retirada (como un taburete, una silla, o la parte trasera de un carro), lo cual provocaba una muerte lenta por asfixia; estos métodos fueron sustituidos por el actual, en el que la víctima cae una distancia mínima de un metro, lo que disloca el cuello, seccionando la médula espinal y causando la muerte casi en el acto.

⁴⁸ Ibid.

En los Estados Unidos de Norteamérica se introdujeron la silla eléctrica y la cámara de gas como métodos de ejecución más humanitarios que la horca, pero han sido casi totalmente desplazados en favor de la inyección letal, que a su vez ha sido criticada como demasiado dolorosa. A pesar de todo, algunos países aún emplean métodos de ahorcamiento lento, decapitación por espada e incluso lapidación. A partir de 1995 se empezó a sugerir en distintos medios el uso de la asfixia por nitrógeno como método de ejecución, pero al día de hoy no se emplea en ningún país”.⁴⁹

Definición

“La pena de muerte, pena capital o ejecución consiste en provocar la muerte de un condenado por parte del Estado, como castigo por un delito establecido en la legislación; los delitos a los cuales se aplica esta sanción penal suelen denominarse crímenes o delitos capitales”.⁵⁰

“Otras definiciones indican que la pena de muerte o pena capital es aquella sanción penal que ordena la privación de la vida al delincuente. Ejecución que tiene muchas variantes, pero en común deben matar a quien se aplique. Privación de la vida impuesta por los tribunales del Estado. La pena consiste en ejecutar al condenado. La pena de muerte es la sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas, consistente en quitar la

⁴⁹ Ibid
⁵⁰ Ibid.



vida a un condenado mediante los procedimientos y órganos de ejecución establecidos por el orden jurídico que la instituye”.⁵¹

Por lo tanto, se concluye que la pena de muerte es la eliminación definitiva de los delincuentes que han demostrado ser incorregibles y por lo mismo un grave peligro para la sociedad. Existen también algunos pensadores que no justifican el restablecimiento de la pena de muerte, aun cuando no se pueda decir que son abolicionistas propiamente dichos.

Esta pena se aplicaría casi exclusivamente a hombres humildes; delincuentes estos que son víctimas del abandono que han vivido por parte del Estado y la sociedad; víctimas de la incultura, de la desigualdad y miseria económica, de la deformación moral de los hogares donde se desarrollaron, mal alimentados y tarados por herencia alcohólica, y degenerados. El Estado y la sociedad entera son los principales culpables de esto, y en lugar de la escuela de la solidaridad que los adapte a una vida social digna y elevar el nivel económico de la población, el Estado opta por suprimir la vida.

Ahora bien, de lo anterior se desprende que la pena de muerte es ejemplar para los lugares donde se sigue delinquiendo, ya que es allí donde se demuestra que no hay real intimidación, sino que la única amenaza es para con la vida y contra ésta se esgrimen los más altos valores humanitarios. Tampoco se puede decir que no intimida,

⁵¹ <http://penmu/penmu.shtml>. **Ob. Cit.** (Guatemala, 7 de octubre de 2010).



pero también se debe reconocer que si anteriores delincuentes presenciaron penas de muerte y continúan delinuyendo, es sólo una demostración que es incorregible.

“Corrientes que la justifican. Desde la antigüedad, si bien es sabido sobre la existencia de la pena de muerte, no se sabe que se hayan suscitado polémicas doctrinarias al respecto; es decir, en torno a su necesidad o licitud. Probablemente fue Platón quien inició una teoría sobre ello, ya que justificó la pena de muerte como medio político para eliminar de la sociedad a un elemento nocivo y pernicioso y sostiene que en cuanto aquellos cuyo cuerpo está mal constituido se les dejara morir y se les castigara con la muerte, aquellos otros cuya alma sea mala e incorregible se los dejara morir, es lo mejor que se puede hacer por ellos. Platón consideraba que el delincuente es incorregible por ser un enfermo anímico e incurable, y que por lo mismo constituye el germen de perturbaciones y aberraciones de otros hombres. Por tal razón, para esta especie de hombre, la vida no es una situación ideal, y la muerte es el recurso que existe para solucionar socialmente el problema.

Santo Tomás de Aquino, en su máxima obra sostiene que: Todo poder correctivo y sancionatorio proviene de Dios, quien lo delega a la sociedad de hombres; por lo cual el poder público está facultado como representante divino, para imponer toda clase de sanciones jurídicas debidamente instituidas con el objeto de defender la salud de la sociedad. De la misma manera que es conveniente y lícito amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, de la misma manera lo es también

eliminar al criminal pervertido mediante la pena de muerte para salvar al resto de la sociedad.

La Escuela Clásica del derecho natural ha admitido la pena de muerte, con algunas variantes en sus consideraciones, Juan Bodino, Samuel Puffendorf y Hugo Grocio, coinciden en que ésta es necesaria como instrumento de represión; en que no existe contradicción entre el pacto social y la institución de esta pena, ya que un cuerpo social que se forma y se organiza a través de la unión de una multiplicidad de individuos, tiene una organización, una voluntad y un conjunto de necesidades distintas y, por cierto, superiores a las de los sujetos que lo integran, siendo admisible que en función de las necesidades sociales se tenga que sacrificar en ocasiones la vida de uno de ellos, para defender la vida y seguridad de todos. Como se puede inferir, la pena de muerte para algunos es lícita porque la sociedad la utiliza como medio de conservación; insustituible porque es ejemplar como ninguna otra pena; para otros es necesaria porque constituye un medio de legítima defensa para la sociedad; nosotros estamos de acuerdo en que la pena de muerte es eliminatoria y selectiva, así como intimidatoria y justa pero sobre todo necesaria”.⁵²

“La cuestión temporal tiene otra faceta, el hecho de que la muerte se propine luego de serena reflexión inherente a un procedimiento legal, hace que muchas veces sea más cruel ese homicidio oficial que el propio delito que pretende castigar. Efectivamente, los

⁵² <http://www.monografias.com/trabajos11/penmu/penmu.shtml//La suma teológica, parte II> (Guatemala, 10 de octubre de 2010).



homicidios calificados con premeditación (también habría alevosía en la ejecución legal) no son muy frecuentes. El delito violento generalmente se produce en el curso de una pelea o como consecuencia del estallido de una crisis emocional. Al revés, el condenado a muerte ve su propia desaparición programada con exactitud, el día, la hora, el lugar y el modo. Al mismo tiempo sabe que carecerá en absoluto de la posibilidad de defender su vida en el instante en que le sea arrebatada. Esa sensación de impotencia ante el inexorable destino constituye de por sí un martirio peor al de la misma agresión física. Si es cierto que la muerte legal puede ser proporcionada sin dolor y rápidamente mediante el uso de medios modernos, el dolor físico será infinitamente menor a la agresión psíquica, saber que ello inexorablemente acontecerá y que el condenado ya no cuenta como persona.

Este simple enunciado hace ver que se trata de una actualización del talión. Se trata de una reacción emocional, de una manifestación del deseo de venganza; no constituye la culminación de un razonamiento. Pasa desapercibido que no puede existir igualdad matemática entre la infracción de la ley y el castigo que esa contravención merece. Suponerlo constituye por sí un absurdo, con ese criterio el que violó debería ser violado, el que injurió injuriado y así sucesivamente. Además el delito produce la afcción de bienes jurídicos y la pena también. Sin embargo, ésta no puede ser tal que prive de la vida al autor del hecho, pues en ese caso ya no se trataría de la afcción de un bien jurídico sino de la desaparición de lo que constituye el soporte de todos ellos. No por nada la vida es sinónimo de existencia. La propia vida del autor es un bien jurídico en él siempre y cuando exista. En el momento en que se corta el hilo vital desaparece el

titular; de manera que el matar no puede ser una pena porque no recae sobre el bien jurídico cuyo goce corresponde al condenado. El matarlo lo aniquila, y en el momento en que lo hace ya no puede afectarlo. Perjudica en realidad a terceros, a los familiares del ejecutado o a quienes están unidos a él por lazos de afecto.

La irreparabilidad del error judicial. Esta consecuencia derivada del mismo carácter de la pena constituye el argumento decisivo de los abolicionistas. Podrá decirse que la posibilidad de error es mínima y que el error puede surgir en cualquier acción humana. Que también las molestias de un proceso e incluso un encarcelamiento prolongado injusto no se pueden reparar, aunque haya formas de compensarlas. Pero ejecutar a un inocente es una acción final. El descubrimiento posterior de su inocencia será una carga muy pesada en la conciencia de la sociedad que permitió tan grande equivocación. A veces circunstancias fortuitas influyen para que la decisión de aplazar el ajusticiamiento no llegue a tiempo. El 15 de marzo de 1975 fue ejecutado un asesino en California, a las 11:18 aspiró las primeras bocanadas en la cámara de gas y a las 11:20 el secretario de la Comisión de Indultos llamó por teléfono para anunciar que había un cambio en el dictamen y que se debía conceder la gracia. Una serie de problemas de comunicación impidieron conocer a tiempo la noticia y cuando se retiró al reo de la cámara era demasiado tarde. Cualquier otra pena hubiese permitido materializar el cambio de criterio, la muerte no deja ninguna posibilidad”.⁵³

⁵³ <http://penmu/penmu.shtml>. Ob. Cit. (Guatemala, 10 de octubre de 2010).



La pena de muerte en el mundo

“Por lo menos, desde la segunda guerra mundial existe una tendencia clara a nivel mundial hacia la abolición de la pena de muerte. En 1977, 16 países eran abolicionistas de facto, cantidad que asciende en el 2010 a 128; 89 países han abolido la pena capital para todos los crímenes, 10 para todos excepto bajo circunstancias especiales (generalmente en estado de guerra), y otros 29 hace más de 10 años que no la aplican. 69 países aún contemplan la pena de muerte dentro de su legislación; varios de ellos permiten su aplicación a menores de 18 años (en el 2006 Irán ejecutó a 4 menores, y Pakistán a uno). Ésta era mayoritariamente aplicada en países pobres y con gobiernos autoritarios, que la empleaban como herramienta de opresión política.

Durante los años 1980, la democratización de América Latina supuso un gran incremento en la cantidad de países abolicionistas, seguida muy pronto por la caída del comunismo en Europa Central y Europa del Este, cuyos integrantes inmediatamente aspiraron a integrarse en la Unión Europea. En estos países el apoyo popular a la pena de muerte varía, pero se mantiene en descenso. Tanto la Unión Europea como el Consejo de Europa exigen de manera estricta a los Estados miembros que prohíban expresamente la pena de muerte, con excepción del Protocolo 6 de la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que aún autoriza el uso de la pena capital dentro de la Unión para crímenes ocurridos en tiempos de guerra. Hay que hacer notar que el único miembro que aún se acoge a esa



excepción es Bielorrusia, esa es la razón de que dicho país esté aún excluido del Consejo de Europa.

Por otro lado, la rápida industrialización en Asia ha incrementado la cantidad de Estados desarrollados retencionistas. En dichos países, la pena de muerte cuenta con un amplio apoyo popular, y recibe poca o ninguna atención por parte del gobierno y los medios. Curiosamente, algunos países africanos y de Oriente Medio en los que el apoyo a la pena de muerte es bajo han seguido la misma tendencia de ignorar el tema. Algunos países han reanudado la práctica de la pena capital tras haber suspendido las ejecuciones durante largos periodos. Los casos más notables son los de Estados Unidos, que suspendió las ejecuciones en 1973 pero volvió a iniciarlas en 1977; la India, donde no hubo ninguna ejecución entre 1995 y 2004 y Sri Lanka, que recientemente ha declarado el fin de su moratoria sobre la pena de muerte, pero que aún no ha realizado ninguna ejecución. En las Filipinas se reintrodujo la pena capital en 1993 tras su abolición en 1987, pero volvió a ser abolida en 2006.

El nivel de apoyo a la pena de muerte varía mucho en cada país. En las democracias tanto abolicionistas como retencionistas, el punto de vista del gobierno suele tener un amplio apoyo popular y recibe poca atención de la clase política o los medios de comunicación. En algunos países abolicionistas, la mayoría de la población apoya o ha apoyado la pena de muerte, y la abolición fue adoptada a consecuencia de cambios políticos, como el paso de un régimen autoritario a otro democrático. También influyó en los países del Este de Europa el hecho de que la abolición se convirtiera en condición

necesaria para poder integrarse en la Comunidad Europea. Estados Unidos es una notable excepción: algunos estados han prohibido la pena de muerte desde hace décadas (el primero en abolirla fue Míchigan en 1846), mientras otros aún la practican; la pena capital es hoy día un tema polémico de discusión en todo el país. Sin embargo, en otros países es raro que se prohíba la aplicación de la pena de muerte a consecuencia de una discusión pública activa de sus méritos y consecuencias”.⁵⁴

“En los países abolicionistas a veces se reactiva el debate sobre la pena de muerte como reacción por algún asesinato especialmente brutal, aunque pocos países la han readmitido después de abolirla. Sin embargo, incrementos súbitos en la cantidad de crímenes violentos, como asesinatos o ataques terroristas, ha empujado a algunos países, como Sri Lanka o Jamaica, a poner fin a sus moratorias sobre la pena capital. En los países retencionistas, el debate sobre la conveniencia de la pena de muerte suele ser reactivado cada vez que sale a la luz un caso de error en su aplicación, aunque este tipo de hechos suelen promover modificaciones en el sistema legal para mejorar su aplicación, más que movimientos hacia la prohibición de su uso”.⁵⁵

Organizaciones internacionales

“Algunas convenciones regionales prohíben el uso de la pena de muerte, siendo la más notable la Convención Europea de Derechos Humanos en sus Protocolos sexto (abolición en tiempo de paz) y décimotercero (abolición en todas las circunstancias). Sin

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Ibid.



embargo, la mayoría de tratados internacionales deniegan categóricamente la prohibición de la pena capital en caso de crimen grave, como por ejemplo en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, aunque incluye Protocolos opcionales que permiten su abolición.

Varias organizaciones internacionales han convertido la abolición de la pena de muerte en uno de sus requisitos de entrada, como por ejemplo la Unión Europea y el Consejo de Europa; ambas organizaciones están dispuestas a aceptar una moratoria como medida provisional. De esta manera Rusia, que permite la pena de muerte según su legislación, no ha hecho uso de la pena capital desde que entró a formar parte del Consejo. Otros Estados, que han prohibido la pena de muerte en tiempos de paz y de facto en toda circunstancia, aún no han ratificado el Protocolo número 13, por lo que no tienen obligación internacional de evitar el uso de la pena de muerte en tiempo de guerra o en peligro de guerra inminente. Concretamente, Armenia, Francia, Italia, Letonia, Polonia y España, aunque tanto Italia como España sí han firmado el Segundo Protocolo opcional del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos en ese sentido, España aunque la contempla en su Constitución, prohibió expresamente en 2006 el uso de la pena capital en tiempo de guerra. Turquía, que en los últimos años está realizando gestiones para poder ingresar en la Unión Europea, ha llevado a cabo una reforma de su sistema legal. La última ejecución en Turquía tuvo lugar en 1984, momento a partir del cual existió una moratoria de facto sobre su aplicación. En agosto de 2002 se eliminó de la legislación turca la posibilidad de aplicar la pena de muerte en tiempo de paz, y en mayo de 2004 se modificó la Constitución para eliminar la pena

capital en toda circunstancia. Turquía ratificó el Protocolo 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos en febrero de 2006. Como resultado, en Europa no se aplica ni puede aplicarse en la práctica la pena de muerte: todos los Estados excepto Rusia, que ha iniciado una moratoria al respecto, han ratificado el Sexto Protocolo de la Convención Europea de Derechos Humanos. La única excepción es Bielorrusia, que no es miembro del Consejo de Europa. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha estado presionando a los Estados observadores del Consejo de Europa que aún aplican la pena capital (Estados Unidos y Japón) para que prohíban su aplicación, o pierdan su situación de Estado observador. Además de promover la abolición de la pena de muerte en sus Estados miembros, la Unión Europea ha prohibido la extradición de criminales en casos en los que el país reclamante podía intentar aplicar la pena capital. Entre las organizaciones no gubernamentales, Amnistía Internacional y Human Rights Watch se han posicionado explícitamente en la lucha contra la pena de muerte como objetivo fundacional básico”.⁵⁶

Pena de muerte juvenil

“Cada vez se aplica menos la pena de muerte a criminales adolescentes, es decir que tengan menos de 18 años en el momento de cometer el crimen. Los únicos países que todavía permiten oficialmente esta práctica son Bangladesh, Irán, Iraq, Nigeria y Arabia Saudita. Nueve países han ejecutado a menores de edad desde 1995 a la fecha, siendo estos: China, República Democrática del Congo, Irán, Nigeria, Pakistán, Arabia Saudita,

⁵⁶ Ibid.

Sudán, Estados Unidos y Yemen. China, Pakistán. Estados Unidos y Yemen han incrementado la edad mínima para poder ser ejecutado por ley hasta los 18 años. Amnistía Internacional ha verificado 47 ejecuciones en diversos países, de menores y adultos que fueron condenados por crímenes cometidos siendo menores de edad. China no permite la ejecución de menores de edad; sin embargo, según Amnistía Internacional, dichas ejecuciones han tenido lugar. La Corte Suprema de los Estados Unidos abolió el uso de la pena capital para criminales menores de 16 años en el caso *Thompson v. Oklahoma* (1988), y para todos los menores de edad en *Roper v. Simmons* (2005). Desde 1642, 364 menores de edad han sido ejecutados en el territorio correspondiente a los EEUU. De manera parecida, en el año 2002 la Corte Suprema de los EEUU declaró inconstitucional la ejecución de individuos con retraso mental.

La Convención sobre los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas dispone que no se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad. Esta Convención ha sido firmada y ratificada por todos los países del mundo excepto Estados Unidos de América y Somalia. En la actualidad, Somalia no puede avanzar hacia la ratificación debido a que carece de un gobierno reconocido. Al firmar la Convención, los Estados Unidos han indicado su intención de ratificarla, pero todavía no lo han hecho. El subcomité de las Naciones Unidas para la promoción y protección de los derechos humanos sostiene que la pena de muerte aplicada a menores de edad es contraria al derecho internacional consuetudinario".⁵⁷

⁵⁷ Ibid.

Finalmente, para concluir el tema de la pena de muerte y después de analizar la legislación penal guatemalteca, tomando como base la Constitución Política de la República de Guatemala, se puede deducir que Guatemala ha adoptado una posición intermedia respecto a este tema; toda vez que la pena de muerte en el país tiene un carácter extraordinario; está legislada para pocas figuras delictivas y para su ejecución deben llenarse y atenderse los presupuestos establecidos en el Artículo 43 del Código Penal; aparte de ellos el Artículo 18 constitucional establece la posibilidad de que ésta pueda suprimirse en atención a la política criminal del Estado en un momento determinado; lo cual formalmente resulta ser un notable avance hacia la teoría abolicionista; pues si un delito nunca puede achacarse de modo absoluto a la culpabilidad del autor porque siempre intervienen como determinantes factores situados en el medio social, la aplicación por el Estado de la pena capital, que destruye la vida de modo absoluto, sobrepasa siempre el grado de culpabilidad del autor a la vez que excluye por completo el fin de resocialización.

Así también, es necesario hacer referencia a lo preceptuado por la Constitución Política de la República de Guatemala comentada por la Corte de Constitucionalidad.

Las Constituciones hacen referencia a la pena de muerte, pero no para establecerla, sino para fijar los casos en que no podrá imponerse y reforzar las garantías procesales de que dispone aquella persona que resultare condenada a dicha pena. Establecen excepciones, pero la referencia común es que la ley determina los delitos en que procede imponerla. La Constitución Política de la República de Guatemala, sigue una



orientación restrictiva y abolicionista de la pena de muerte, toda vez que el Artículo citado contempla la posibilidad de abolirla del ordenamiento jurídico y faculta para ello al Congreso de la República, sin que tal decisión implique reforma constitucional, por lo que no requiere del rigorismo que debe cumplirse para reformar parcialmente las demás normas de la Constitución, la pena de muerte tiene carácter extraordinario, de manera que está prevista únicamente para los responsables de la comisión de determinados delitos, dejando a criterio razonado del juzgador su aplicación cuando estime que las circunstancias en las que se cometió el hecho, la manera de cómo se realizó y los móviles, revelen una mayor o particular peligrosidad del autor del hecho. Conclusiones: de lo analizado, se desprende: primero: Conforme a la Constitución la pena de muerte se encuentra vigente. Segundo: En consecuencia la pena de muerte existe legalmente y su aplicación está regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Código Penal.

Repercutiendo seriamente la decisión de una sociedad crispada por la odiosidad del delito de plagio o secuestro y por su crecimiento exponencial, de lo que es reflejo la frecuencia y la intensidad con que el legislador últimamente ha tratado de contenerlo por medio de la gravedad de la pena (durante casi sesenta años lo castigó con pena que no rebasó los quince años de prisión y en los últimos cinco la elevó a cincuenta años de prisión y la de muerte), esta Corte no puede ser insensible a ese clamor que puede ser de la mayoría de la población. Sin embargo, tales consideraciones de carácter político no pueden ser oponibles a las de ética jurídica que le ha encomendado la Constitución de la que constituye su intérprete y garante. La norma, tal como quedó



definitivamente, en concreto, en cuanto a la frase que reza y cuando ésta no pueda ser impuesta, no fijó necesariamente la pena de muerte para todos los casos de autores de plagio o secuestro, pues distingue situaciones en las cuales aquella pena máxima no puede aplicarse, en cuyo caso procede la de prisión de veinticinco a cincuenta años.

3.2. Último caso conocido en Guatemala con aplicación de pena de muerte y que tomó en cuenta la peligrosidad del agente

a) Caso Fermín Ramírez

“En Guatemala se le impuso la pena de muerte por el delito de asesinato, siendo acusado por el Ministerio Público de violación calificada, con base en hechos distintos considerados en la sentencia; a raíz de ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia del veinte de junio de dos mil cinco, estableció lo siguiente: En la sentencia del 6 de marzo de 1998, el Tribunal de Sentencia no se limitó a cambiar la calificación jurídica de los hechos imputados previamente, sino modificó la base fáctica de la imputación, inobservado el principio de congruencia. Se pasó de la calificación de violación agravada a la calificación de asesinato. No coincide la dirección del dolo en ambos supuestos: en el primero el ánimo es de mantener acceso carnal, del que resulta la muerte del sujeto pasivo; en el segundo, es de matar, en alguna de las formas o a través de alguno de los medios que la ley prevé a título de agravantes. El Tribunal de Sentencia dio por demostrados hechos no contenidos en la acusación: la muerte dolosa producida por asfixia mediante estrangulamiento y la posibilidad del



acceso carnal posterior a la muerte. No podría entenderse que esto significa un simple cambio en la calificación jurídica del delito, sino implica hechos diferentes de los que constituyen violación agravada (Artículo 175 Código Penal). Así se modificó la base fáctica establecida en la acusación, sin que el señor Fermín Ramírez pudiera ejercer defensa alguna al respecto. Esta modificación sustancial trajo consigo la posibilidad de imponer, como efectivamente se hizo, la pena capital”.⁵⁸

En este pequeño apartado se puede observar la violación al derecho de defensa que debe tener todo sujeto que está sometido a un proceso penal. Este derecho fue fríamente violentado puesto que el acusado en ese momento no tuvo las herramientas adecuadas para poder defenderse, por lo que se determina la clara violación a los Artículos 8.2 incisos b y c, de la Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, el Estado violó el derecho a solicitar un indulto o conmutación de la pena consagrado en el Artículo 4.6 de la Convención. De igual manera, existió una violación al derecho de su integridad personal y al principio de legalidad penal, establecidos en los Artículos 5.1, 5.2 y 9 de la misma Convención.

b) Caso Raxcacó Reyes

El Estado de Guatemala lo condenó con la pena de muerte por el delito de plagio o secuestro sin resultado de la muerte de la víctima, el catorce de mayo de mil novecientos noventa y nueve. En el presente caso la Corte Interamericana de Derechos

⁵⁸ López Contreras, Rony Eulalio. **Introducción a derechos humanos**. Pág. 121.

Humanos, en su sentencia del quince de septiembre de dos mil cinco, indicó que con la reforma del Artículo 201 (plagio o secuestro) del Código Penal, se estableció la modificación al supuesto de hecho, por lo que se ha violentado el Artículo 4.2, donde se estipula una prohibición a extender la pena de muerte a los delitos donde no se les había establecido con anterioridad a la vigencia de dicha Convención. A consecuencia de lo anterior, indica: "Si bien el nomen iuris del plagio o secuestro permaneció inalterado desde el momento en que Guatemala ratificó la Convención los supuestos del hecho contenidos en los correspondientes tipos penales cambiaron sustancialmente, hasta hacer posible la aplicación de la pena de muerte por acciones no sancionadas con ésta en el pasado. Aceptar una interpretación contraria permitiría que un delito pudiera ser sustituido o alterado con la inclusión de nuevos supuestos de hecho, no obstante la prohibición expresa de extender la pena capital, contenida en el Artículo 4.2 de la Convención. Otro aspecto importante fue lo relacionado a la pena de muerte obligatoria, a lo que indica: los representantes y la Comisión Interamericana afirman que el Código Penal guatemalteco sanciona con pena de muerte obligatoria el delito de plagio o secuestro, y que el señor Raxcacó Reyes fue víctima de esta violación, Artículo 4.1. de la Convención Americana".⁵⁹

Se menciona este caso, aunque el delito por el cual se le iba a aplicar la pena de muerte al señor Raxcacó Reyes era el de plagio o secuestro establecido en el Artículo 201 del Código Penal; porque si bien este delito no tiene encuadrada la agravante de peligrosidad del agente, se encuentra muy relacionado con el caso del señor Fermín

⁵⁹ Ibid. Pág. 124.

Ramirez, el cual sí tiene encuadrada la agravante peligrosidad; por lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha mandado a reformar tanto el Artículo 132 (asesinato), como el Artículo 201 (plagio o secuestro), del Código Penal y ha solicitado informes al Estado de Guatemala.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos mandó a reformar los tipos penales anteriormente descritos, por la circunstancia peligrosidad del agente; porque como ya se indicó anteriormente, existen varios casos en los que el Estado de Guatemala se ha visto demandado por el incumplimiento a los convenios en materia de derechos humanos los cuales ha aceptado, siendo ésta la principal razón por la que esta Corte, ha solicitado informes a Guatemala, con el objeto de velar por el cumplimiento de los derechos humanos.

Para finalizar este capítulo es necesario hacer mención de que en la aplicación de la pena de muerte con la circunstancia peligrosidad; debe haberse demostrado principalmente que una persona es peligrosa, lo cual en Guatemala no se lleva a cabo de una forma específica, siendo uno de los conflictos principales en cuanto a su aplicación.



CAPÍTULO IV



4. Soluciones a los conflictos derivados de la peligrosidad en Guatemala

En este capítulo se plantearán las posibles soluciones a los conflictos originados de la peligrosidad del agente; haciendo mención en un primer plano de la actitud adoptada por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; segundo, la posible reforma a los Artículos del Código Penal vigente que contemplen la circunstancia peligrosidad; y por último, la abolición de la pena de muerte en la legislación guatemalteca.

4.1. Actitud adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha conocido varios casos donde se ha demostrado la violación por parte del Estado de Guatemala a los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos (entre ellos se puede mencionar: caso panel blanca, caso blake, caso de los niños de la calle, caso Bámaca Velásquez, caso Mack Chang, caso Maritza Urrutia, la masacre plan Sánchez, Carpio Nicolle, Marco Molina Theissen, y los dos casos anteriores Fermín Ramírez y Raxcáco Reyes).

Como puntos relevantes cabe mencionar que esta Corte inició sus funciones en 1978, con la vigencia de la Convención Americana de Derechos Humanos; pero su competencia para el conocimiento de casos contenciosos contra el Estado de



Guatemala fue hasta 1987; derivado de la declaración que tiene que realizar cada Estado para aceptar la competencia de la Corte (Artículo 62). Dicha declaración la hizo Guatemala hasta el 9 de marzo de 1987.

A raíz del caso anterior Fermín Ramírez, la Corte resolvió que el Estado de Guatemala debía llevar a cabo, en un plazo razonable, un nuevo enjuiciamiento en contra del señor Fermín Ramírez, que satisficiera las exigencias del debido proceso legal, con plenas garantías de audiencia y defensa para el inculpado; y en caso de que se le imputara la comisión del delito de asesinato, cuya tipificación estaba en vigor al momento de los hechos que se le imputaron, debía aplicar la legislación penal vigente entonces con exclusión de la referencia a la peligrosidad.

“El Estado debe abstenerse de aplicar la parte del Artículo 132 del Código Penal de Guatemala que se refiere a la peligrosidad del agente, y modificar dicha disposición dentro de un plazo razonable, adecuándola a la Convención Americana de Derechos Humanos, conforme a lo estipulado en su Artículo 2, de manera que se garantice el respeto al principio de legalidad, consagrado en el Artículo 9 del mismo instrumento internacional. Se debe suprimir la referencia a la peligrosidad del agente contemplada en ese precepto. El Estado debe abstenerse de ejecutar al señor Fermín Ramírez, cualquiera que sea el resultado del juicio al que se refiere el punto resolutive séptimo. El Estado debe adoptar en un plazo razonable, las medidas legislativas y administrativas necesarias para establecer un procedimiento que garantice que toda persona condenada a muerte tenga derecho a solicitar indulto o conmutación de la pena,



conforme a una regulación que establezca la autoridad facultada para concederlo, los supuestos de procedencia y el trámite respectivo; en estos casos no debe ejecutarse la sentencia mientras se encuentre pendiente la decisión sobre el indulto o la conmutación solicitados”.⁶⁰

En lo referente al deber del Estado de abstenerse de aplicar la parte del Artículo 132 del Código Penal de Guatemala en relación a la peligrosidad del agente y adecuarla a la Convención Americana de Derechos Humanos en un plazo razonable (punto resolutive octavo de la sentencia dictada en el caso Fermín Ramírez); así como la modificación del Artículo 201 del Código Penal (punto resolutive quinto de la sentencia dictada en el caso Raxcacó Reyes); el Estado informó que existen anteproyectos de ley que proponen reformar esas normas, pero que habían sido devueltos con observaciones; que el 31 de marzo de 2008 se había solicitado al Congreso de la República de Guatemala que informara sobre las acciones que habían realizado para modificar dicho Artículo, solicitud que en ese momento se encontraba pendiente de respuesta, la cual sería transmitida a esa Corte en su momento oportuno. Asimismo, que el Poder Ejecutivo se encontraba preparando unas iniciativas de ley para presentar al Poder Legislativo, basado en lo dispuesto en las sentencias dictadas en estos casos.

También, en el informe presentado por el Estado de Guatemala a la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante sus respectivos representantes, a raíz de los casos Fermín Ramírez y Raxcacó Reyes, manifestaron que el Estado había

⁶⁰ López Contreras, Rony Eulalio. **Ob. Cit.** Pág. 121.



incumplido aquellos puntos, pues hasta mayo de 2008 no se había presentado ningún proyecto de ley al Congreso de la República para modificar esas disposiciones del Código Penal de Guatemala. Además, que la comisión de legislación y puntos constitucionales había rechazado un proyecto de ley para derogar la pena de muerte en los delitos de secuestro y asesinato. Manifestando que el Presidente de la República de Guatemala, no había ejercitado su facultad de iniciativa de ley y no había promovido las reformas legislativas ordenadas por la Corte.

Consideran que las reformas legislativas deben extenderse a todas las normas que ingresan en las categorías declaradas por la Corte, esto es que prevean la imposición de la pena de muerte por la peligrosidad del agente o que hayan sido emitidas ampliando el catálogo de delitos previstos con pena de muerte tras la ratificación de la Convención Americana. Asimismo, en el Código Penal existen otras dos normas que prevén la imposición de la pena de muerte por peligrosidad del agente: el delito de parricidio del Artículo 131 y el magnicidio del Artículo 383. Con respecto a delitos que han extendido la pena de muerte, se encuentran el delito de ejecución extrajudicial previsto en el Artículo 132 Bis, la desaparición forzada prevista en el Artículo 201 ter, y el delito calificado por el resultado del Artículo 52 de la Ley de Narcoactividad. Por otra parte, existen siete personas que se encuentran condenadas con base en el Artículo 132 del Código Penal de Guatemala y corren riesgo de ser ejecutadas, ya que el Estado no ha revocado ni conmutado la condena a muerte. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia en un inicio procedió a acoger los recursos de revisión presentados ante ella por varios condenados a pena de muerte por el delito de plagio o

secuestro y, en cumplimiento de lo ordenado por esta Corte, revocó seis sentencias por plagio.

“Sin embargo, a partir de septiembre de 2006 la Corte Suprema de Justicia revirtió su propia jurisprudencia y ha negado valor a la decisión de la Corte Interamericana; rechazando los recursos de revisión presentados desde entonces y que procuraban dejar sin efecto las sentencias de pena de muerte. Estas decisiones habrían sido, además, confirmadas por la Corte de Constitucionalidad, lo cual resulta preocupante ya que han sentado doctrina legal en cuanto a que son obligatorias para todos los tribunales de Guatemala, negándose a reconocer el carácter obligatorio y vinculante de las sentencias de esta Corte. Además, expresaron que si bien desde 2005 los tribunales no han impuesto la pena de muerte, los fiscales sí han procedido a pedir la pena de muerte en diversos procesos y que funcionarios del Estado han manifestado públicamente la necesidad de acelerar las ejecuciones”.⁶¹

Actualmente, el Artículo 201 del Código Penal ha sido reformado tomando en cuenta los denominados secuestros express y secuestros en autobuses; dichas modificaciones ya se encuentran vigentes en el ordenamiento legal guatemalteco.

⁶¹ Ibid.

4.2. Reforma a los Artículos del Código Penal vigente que contemplan la circunstancia peligrosidad del agente

Si bien, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha solicitado la reforma tanto del delito de asesinato como del delito de plagio o secuestro; consideró que también deben tomarse en cuenta los delitos de parricidio, ejecución extrajudicial y magnicidio de un Jefe de Estado (Artículos 131, 132 Bis. y 383 del Código Penal), debido a que significativamente esos delitos también se encuentran tipificados con la pena de muerte y todos requieren para su concreta aplicación, que se logre demostrar la peligrosidad del agente (imputado); algo que a mi parecer no se demuestra de la forma técnica, idónea y adecuada en el ordenamiento jurídico guatemalteco; pues primero deben establecerse los medios adecuados para poder aplicar dicha circunstancia, la cual es muy vaga y ambigua en la ley; pero si se analiza más profundamente el tema, el ente encargado de cumplir con verificar y aportar las pruebas para que se aplique la pena de muerte en base a esta circunstancia es sin lugar a dudas el Ministerio Público, el cual realiza una labor sumamente deficiente y debe mejorar mucho, para que también se pueda aplicar una justicia imparcial basada en los principios de igualdad y de equidad, establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, respetando los derechos de todo ser humano. En base a lo expuesto hasta este punto, a continuación se proponen algunas reformas para los Artículos del Código Penal que contemplan en su redacción la palabra peligrosidad.



a) Delito de parricidio, Artículo 131 Código Penal

Se debe reformar este delito específicamente derogando la circunstancia peligrosidad del agente, para dejar sin efecto la aplicación de la pena de muerte; algo que en la actualidad se encuentra en suspenso, debido a que no existe un procedimiento específico que regule la aplicación del indulto presidencial.

b) Delito de asesinato, Artículo 132 Código Penal

De la misma forma se debe derogar la circunstancia peligrosidad del agente y su aplicación de pena de muerte; para evitar una serie de conflictos que podrían surgir en virtud de la aplicación de la palabra peligrosidad.

c) Delito de ejecución extrajudicial, Artículo 132 bis Código Penal

Este delito al igual que el delito anterior, también es castigado con pena de muerte en su aplicación, por lo que pueden surgir las mismas controversias tanto para el delito de asesinato como para el delito de parricidio; es así que la reforma de este tipo penal específicamente debe ser en la aplicación de la pena suprimiendo la circunstancia peligrosidad del agente, el cual quedaría así: Si de las circunstancias del hecho o de la ocasión, la manera de realizarlo y los móviles determinantes, se revelare una mayor y particular peligrosidad del responsable se impondrá la pena de muerte. Permitiendo la aplicación correcta del delito en la interpretación del tipo penal.



d) Delito de magnicidio de un Jefe de Estado, Artículo 383 Código Penal

En este delito es muy importante valorizar la reforma siempre en el apartado de la pena, debido a que básicamente es ahí en donde se encuentra regulada la circunstancia peligrosidad, y al igual que como se indicó en los tipos penales anteriores es necesario suprimir dicha circunstancia en el apartado de la pena y así poder impedir la aplicación de pena de muerte.

4.3. Abolición de la pena de muerte en Guatemala

La abolición de la pena de muerte en muchos países es la solución perfecta para hacer frente a los crímenes y respetar el cumplimiento de los derechos humanos; pero discutir sobre la aplicación y la abolición de la pena de muerte, es entrar en una controversia y en una polémica muy grande; por lo que me basaré en lo siguiente para poder dar mi punto de vista final:

a) El abolicionismo en distintos países

“El primer antecedente histórico que se tiene de la abolición de la pena de muerte proviene de China, donde fue prohibida brevemente entre los años 747 y 759 de la época moderna. En Inglaterra, se incluyó una opinión contraria a la misma en Las Doce Conclusiones de los Lolardos, texto escrito en 1395. El actual movimiento abolicionista se considera que inició a raíz de la publicación en Italia del libro de Cesare Beccaria,



Dei Delitti e Delle Pene (Del delito y de la pena) en 1764. Mediante el mismo, Beccaria pretendía demostrar no sólo la injusticia, sino la futilidad misma de la pena capital y la tortura desde el punto de vista de la política social. Influenciado por el libro, Leopoldo de Habsburgo, famoso monarca ilustrado y futuro emperador de Austria, abolió la pena de muerte en el entonces independiente Gran Ducado de Toscana el 30 de noviembre de 1786, tras haber detenido de facto las ejecuciones (la última se realizó en 1769). Leopoldo promulgó en esa fecha la reforma del Código Penal que abolía la pena de muerte, y ordenó la destrucción de todos los instrumentos empleados en su aplicación, en lo que sería la primera prohibición formal de la época moderna. En el año 2000, las autoridades regionales de Toscana establecieron el 30 de noviembre como festividad anual, con el fin de conmemorar el evento. Esa misma fecha se usa a nivel mundial en unas 300 ciudades con el mismo objetivo, formando un movimiento reivindicativo que recibe el nombre de Día de las Ciudades por la Vida.

En el resto del mundo la abolición de la pena de muerte siguió siendo escasa, y se percibía como algo innecesario. Sin embargo, la segunda república romana se desmarcó completamente de la tendencia retencionista y el mismo año de su proclamación, en 1849, prohibió el uso de la pena capital, convirtiéndose en la primera república de la historia en tomar dicha medida. Venezuela siguió su ejemplo aboliendo la pena capital en 1863, y Portugal lo hizo a su vez en 1867 (la última ejecución había tenido lugar en 1846). En Estados Unidos, Michigan fue el primer estado en prohibir la

pena de muerte el 1 de marzo de 1847. Actualmente doce estados y el Distrito de Columbia han abolido la pena de muerte”.⁶²

b) El cristianismo

“La interpretación que se da de la Biblia, condena la pena de muerte, aunque es cierto que las posiciones cristianas han ido variando a lo largo de la historia. La iglesia contemporánea rechaza toda forma de ejecución y así lo ha expresado en relación a las últimas ejecuciones franquistas, los recientes intentos polacos de reinstaurar la pena de muerte, o las ejecuciones cometidas en países comunistas, como Corea del Norte, la antigua URSS o Cuba. Numerosos santos católicos han sufrido martirio al ser ejecutados tras recibir una pena de muerte por su fe”.⁶³

c) La iglesia católica

“La iglesia católica tradicionalmente ha aceptado la pena de muerte a través de su Inquisición, institución dedicada exclusivamente a juzgar y ejecutar herejes. Siguiendo el criterio teológico de Tomás de Aquino, quien aceptaba la pena capital como método de prevención y disuasión necesario, pero no como forma de venganza. Sin embargo, bajo el pontificado de Juan Pablo II, su encíclica *Evangelium Vitae* denunció el aborto, la pena capital y la eutanasia como formas de homicidio, y por tanto, inaceptables para un católico. Desde entonces la iglesia sostiene que la pena de muerte ya no es

⁶² [www.wikipedia.com http://es.wikipedia.org/wiki/pena_de_muerte](http://es.wikipedia.org/wiki/pena_de_muerte) (Guatemala, 16 de octubre de 2010).

⁶³ *Ibid.*



necesaria si puede ser sustituida por el encarcelamiento. El catecismo de la iglesia católica dice que si los medios no sangrientos son suficientes para defender las vidas humanas contra un agresor y para proteger el orden público y la seguridad de las personas, la autoridad pública debe limitarse a dichos medios, ya que corresponden mejor a las condiciones concretas del bien común, y están más en conformidad con la dignidad del ser humano. Así mismo, tampoco excluye la pena de muerte en casos de extrema gravedad".⁶⁴

d) Judaísmo

Las enseñanzas religiosas oficiales del judaísmo aprueban en principio la aplicación de la pena de muerte, pero el nivel de pruebas acusatorias que requiere para su aplicación es extremadamente exigente, y ha sido abolida por varias decisiones talmúdicas, convirtiendo las situaciones en las que podría ser empleada en algo hipotético e imposible en la práctica. Cuarenta años antes de la destrucción del Templo de Jerusalén (año 30), el Sanedrín prohibió en la práctica el uso de la pena capital, convirtiéndola en un límite superior hipotético a la severidad del castigo, lo que hacía su uso aceptable tan sólo por parte de Dios, no de seres humanos falibles.

⁶⁴ Ibid.



e) Islam

La Sharia o Ley Islámica no permite la pena de muerte, aunque presenta diferencias en cada país. Aunque el Corán prescribe la pena de muerte para varios delitos (o hadd), como el robo, el adulterio o la apostasía, el homicidio no se encuentra entre ellos. En lugar de eso, el homicidio es tratado como un delito civil, no religioso, y por tanto entra dentro de la Ley de Quisas (venganza): los académicos islamistas defienden que la aplicación de la pena de muerte es aceptable, pero que la víctima, o sus parientes más próximos si ésta ha fallecido, tienen el derecho de perdonar al acusado o exigirle un pago en compensación.

f) La lucha contra la pena de muerte

“Entre los que trabajan contra la pena de muerte se encuentran algunas de las personas a las que esta pena supuestamente ayuda: víctimas de crímenes y familiares de víctimas de crímenes. Al hacerse cada vez más evidente que la pena de muerte no tiene un efecto disuasorio superior al de otras formas de castigo, los que propugnan su uso han empezado a afirmar que es necesaria para ayudar al proceso de recuperación de las familias de las víctimas. Es cierto que algunos familiares de víctimas de asesinato encuentran consuelo en este tipo de castigo, pero muchos otros no; algunos familiares han afirmado que la ejecución del asesino les hace más difícil aceptar la pérdida de su ser querido. En Estados Unidos, por ejemplo, un número reducido pero creciente de familiares de víctimas de asesinato se están manifestando en contra de la



pena de muerte, diciendo que no ofrece ninguna solución a sus tragedias personales.

Los esfuerzos de los activistas no sólo han salvado vidas, también han contribuido a suscitar en muchos países un clima moral y político que ha tenido como resultado la abolición permanente de la pena de muerte. La pena de muerte enfrenta a la humanidad. La sociedad no debe tolerar el homicidio premeditado de personas indefensas, independientemente de lo que estas personas hayan hecho. Si lo tolera nos condenan a todos a vivir en un mundo en el que la brutalidad está oficialmente permitida, en el que los asesinos determinan el tono moral y en el que las autoridades tienen permiso para fusilar, ahorcar, envenenar o electrocutar a mujeres y hombres a sangre fría”⁶⁵.

g) Iglesia metodista unida

“La iglesia metodista unida, junto con otras iglesias metodistas, también condena la pena capital, afirmando que no se puede aceptar la venganza personal o social como razón para tomar una vida humana. La iglesia también sostiene que la pena de muerte se aplica en una proporción injusta y desigual a personas marginadas, incluyendo a pobres, personas con baja o nula formación académica, minorías religiosas y étnicas, y personas con enfermedades emocionales y mentales. La Conferencia General de la Iglesia Metodista Unida pide a sus obispos que muestren oposición a la pena capital, y

⁶⁵ Ibid.



a los gobiernos que establezcan una moratoria inmediata en la aplicación de sentencias de pena capital”.⁶⁶

Por todo lo anteriormente expuesto, para concluir y poder llegar a una solución más acorde en el presente trabajo y basándome en el estudio profundo que se realizó, considero que las soluciones más factibles para el conflicto originado por parte de la peligrosidad del agente son: primero, adoptar sin lugar a dudas la recomendación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; es decir, reformar los Artículos relacionados con la aplicación de la pena de muerte y suprimir la circunstancia peligrosidad de los tipos penales en los que se encuentre regulada en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Aunque en lo personal considero que es necesario tomar en cuenta la peligrosidad del agente, la solución más factible para este conflicto sería sin lugar a dudas la abolición de la pena de muerte del ordenamiento jurídico guatemalteco; en virtud que al eliminar la pena de muerte se suprimiría la circunstancia peligrosidad del agente de los tipos penales ya descritos; dejando únicamente vigente la pena máxima en cuanto a cada tipo penal; y así poder garantizar vivir en una sociedad ciento por ciento democrática y en el pleno goce y aplicación de los derechos y garantías que establece la Constitución Política de la República de Guatemala.

⁶⁶ Ibid.

CONCLUSIONES



1. La peligrosidad del agente en los delitos de pena de muerte en Guatemala no se demuestra de una forma técnica y acorde a los medios lógicos y humanos posibles por parte del ente encargado de demostrarla, el cual es el Ministerio Público.
2. Los delitos que incluyen la circunstancia denominada peligrosidad del agente, y que se encuentran regulados dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, carecen de una aplicación idónea dentro el campo jurídico penal.
3. La aplicación de la pena de muerte, es contraria a la Constitución Política de la República de Guatemala y a la Convención Americana de Derechos Humanos, puesto que ambos cuerpos legales protegen el derecho a la vida.
4. En Guatemala se toma mucho en cuenta la apariencia en las personas para catalogarlas como peligrosas.
5. La aplicación de la circunstancia denominada peligrosidad del agente, es un inconveniente de suma importancia ya que contempla la posible aplicación de la pena de muerte en Guatemala.



RECOMENDACIONES



1. El Estado de Guatemala tiene que adoptar mejores medidas, tales como dotar de personal mejor calificado al Ministerio Público, para demostrar que efectivamente una persona es peligrosa y poder tener la certeza jurídica necesaria que no se podrá reinsertar a la sociedad.
2. El Estado debe evaluar las penas de los delitos que tienen aplicación de pena de muerte con el objeto de poder determinar la aplicación de la pena de una forma objetiva.
3. Reformar los delitos que tienen aplicación de pena de muerte en Guatemala, específicamente en el apartado de la pena, para lograr una interpretación jurídica apegada a la ley.
4. El Estado tiene que implementar políticas sociales, para poder delimitar si una persona es peligrosa, no basándose en su apariencia.
5. El Congreso de la República de Guatemala, debe reformar la circunstancia peligrosidad del agente en los delitos de pena de muerte en Guatemala, para alcanzar una máxima expresión del derecho a la vida regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de MATA VELA. **Derecho penal guatemalteco, parte general y especial**. Guatemala: Ed. Llerena, 1998.

<http://es.wikipedia.org/wiki/medidasdeseguridad>. (Guatemala, 14 de septiembre de 2010).

<http://es.wikipedia.org/wiki/peligrosidad>. (Guatemala, 15 de septiembre de 2010).

<http://es.wikipedia.org/wiki/parricidio#historia>. (Guatemala, 24 de septiembre de 2010).

<http://www.monografias.com/trabajos12/deltos/deltos.shtml>. (Guatemala, 25 de septiembre de 2010).

<http://es.wikipedia.org/wiki/asesinato>. (Guatemala, 25 de septiembre de 2010).

<http://es.wikipedia.org/wiki/amnistia>. (Guatemala, 27 de septiembre de 2010).

http://es.wikipedia.org/wiki/Ejecuci%C3%B3n_extrajudicial. (Guatemala, 27 de septiembre de 2010).

<http://es.wikipedia.org/wiki/magnicidio>. (Guatemala, 29 de septiembre de 2010).

<http://www.monografias.com/trabajos11/penmu/penmu.shtml>. (Guatemala, 03 de octubre de 2010).

http://es.wikipedia.org/wiki/pena_de_muerte. (Guatemala, 03 de octubre de 2010).



<http://www.monografias.com/trabajos11/penmu/penmu.shtml//La> **suma teológica.**
(Guatemala, 10 de octubre de 2010).

LÓPEZ CONTRERAS, Rony Eulalio. Curso de derechos humanos.
Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2006.

OSSORIO Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, Buenos Aires, Argentina; Ed. Heliasta S.R.L., 1987.

PUIG PEÑA, Federico. Derecho penal. Barcelona, España: Ed. Nauta, 1959.

Legislación:

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

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Organización de las Naciones Unidas, 1948.

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

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

Convención Americana de Derechos Humanos y su Protocolo de San Salvador. Organización de las Naciones Unidas, 1948.