

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



**LA ILEGALIDAD QUE COMETEN ALGUNOS
JUECES EN LA APLICACIÓN DEL PLAZO DE LA
SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA**

WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2006.

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

**LA ILEGALIDAD QUE COMETEN ALGUNOS JUECES EN LA APLICACIÓN
DEL PLAZO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2006.



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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Edgar Alfredo Valdez López
VOCAL V:	Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

PRESIDENTE:	Licda. Marisol Morales Chew
VOCAL:	Lic. Jose Eduardo Cojulun
SECRETARIA:	Licda. Rosa Maria Ramírez Soto

Segunda Fase:

PRESIDENTE:	Lic. Ricardo Alvarado Sandoval
VOCAL:	Lic. Ronan Roca Menéndez
SECRETARIO:	Lic. Juan Carlos López Pacheco

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

Bufete Profesional

Licenciado Enio Vinicio Ventura Loyo

6ª. Avenida 0-60 Zona 4, Torre Profesional I
Oficina 404, 4º. Nivel. Edificio Gran Centro
Comercial de la Zona 4. Tel. 23352321.
Ciudad Guatemala.



Guatemala, 06 de febrero del año 2006.

Licenciado Bonerge Amilcar Mejia Orellana
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y
Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Señor Decano:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de informarle que por resolución de fecha treinta de agosto del año dos mil cinco, emanada por esa Decanatura, se me nombró como **ASESOR** de **TESIS** del Bachiller **WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO**, quien elaboró el trabajo intitulado **"LA ILEGALIDAD QUE COMETEN ALGUNOS JUECES EN LA APLICACIÓN DEL PLAZO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA"**.

En la presentación del trabajo, se formularon varias sugerencias al Bachiller **WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO**, las cuales fueron tomadas en cuenta para la presentación final del presente trabajo, por lo cual estimo que el problema indicado es evidente, y el estudio realizado se encuentra debidamente estructurado y denota la aplicación en forma correcta de las técnicas de investigación.

En razón de lo expuesto, el suscrito es de la opinión que el trabajo de tesis del Bachiller **ALVIZUREZ RUANO**, reviste especial importancia y cumple con los requisitos reglamentarios establecidos para ser aceptado, en consecuencia, se emite **DICTAMEN FAVORABLE**, para que sirva de base en el Examen Público de Tesis.

Deferentemente,


Licenciado ENIO VINICIO VENTURA LOYO
ASESOR DE TESIS
Colegiado 4807

Lic. Enio Vinicio Ventura Loyo
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



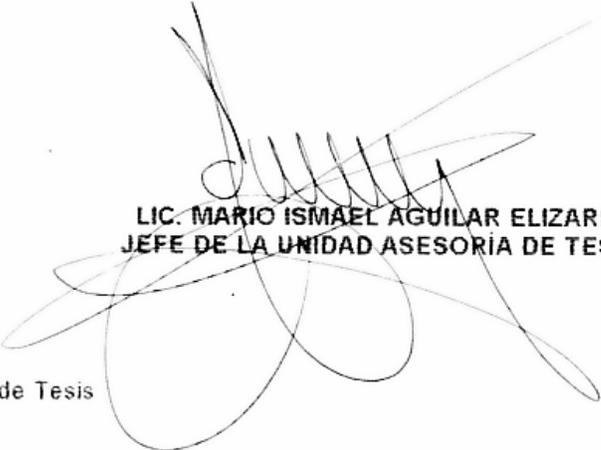
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diez de febrero de dos mil seis.

Atentamente, p \acute{a} se al **LIC. MARCO TULIO MONROY RIVERA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante **WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO**, Intitulado: **“LA ILEGALIDAD QUE COMETEN ALGUNOS JUECES EN LA APLICACIÓN DEL PLAZO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA”**.

Me permito hacer de su conocimiento que est \acute{a} facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigaci \acute{o} n, asimismo, del t \acute{i} tulo de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Art \acute{i} culo 31 del Normativo para la Elaboraci \acute{o} n de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jur \acute{i} dicas y Sociales y del Examen General P \acute{u} blico.


LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MIAE/slh

Marco Tulio Monroy Rivera

Abogado y Notario

17 calle 3-35 zona 3, Ciudad de Guatemala.

Tel. 22209150.



Guatemala, 06 de marzo del año 2,006.

Licenciado

Bonerge Amilcar Mejia Orellana

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y

Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Señor Decano:

De conformidad con el nombramiento emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, con fecha diez de febrero del año dos mil seis, en el que se dispone nombrar al suscrito como REVISOR de la Tesis del Bachiller **WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO**, y para lo cual informo:

El postulante presentó el tema de investigación: **"LA ILEGALIDAD QUE COMETEN ALGUNOS JUECES EN LA APLICACIÓN DEL PLAZO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA"**.

De la revisión practicada al trabajo de tesis presentado por el Bachiller Alvizurez Ruano, puede establecerse que el contenido técnico y científico del mismo se ajusta a los requisitos exigidos por las disposiciones correspondientes, y se dirige a analizar la ilegalidad que cometen los jueces al fijar el plazo de duración de la suspensión condicional de la pena diferente al que establece la norma sustantiva penal, realizado con una adecuada metodología y correctas técnicas de investigación, ya que en el mismo se establece un orden lógico de la investigación el cual facilita las futuras consultas.

Por lo que es opinión del suscrito **APROBAR** el trabajo de investigación realizado por el Bachiller Waldo Josué Alvizurez Ruano, por lo antes indicado, así como que en el mismo las conclusiones a las cuales se arribaron, son acertadas en la investigación y las recomendaciones realizadas son idóneas para la solución del problema planteado, asimismo se observa una correcta redacción en la tesis, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el mismo continúe su trámite a efecto se ordene la impresión del presente trabajo.

Deferentemente,


Licenciado MARCO TULIO MONROY RIVERA
REVISOR DE TESIS
Colegiado 2471

Lic. MARCO TULIO MONROY RIVERA
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES.** Guatemala, veinticuatro de marzo de dos mil seis -

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **WALDO JOSUÉ ALVIZUREZ RUANO**, titulado **LA ILEGALIDAD QUE COMETEN ALGUNOS JUECES EN LA APLICACIÓN DEL PLAZO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis. -

~~MIAE/sllh~~





DEDICATORIA

- A DIOS:** Divino Creador que me dio vida y sabiduría para alcanzar este éxito, que sin su voluntad no hubiera logrado.
- A MIS PADRES:** Mario Rene Alvizurez y Elsa Noemí Ruano, por darme lo mejor de sus vidas, forjando con amor lo que el día de hoy logro realizar.
- A MIS HERMANOS:** Por su amor leal, y en especial a Mario (Tati), por formar el camino que simplemente seguí.
- A MI ESPOSA:** Mujer virtuosa que yo halle.
- A MIS HIJOS:** Emily Alexandra y Bryan Daniel, por ser la razón de mi existir.
- A MI ABUELA:** Por la nobleza de su ser y apoyo incondicional.
- A MIS SUEGROS:** Por ser un ejemplo de digna imitación y brindarme su Confianza y apoyo incondicional.
- A MIS AMIGOS:** Y especialmente a Paquito, Ale, Alvaro, Moncho, Emilio, Juan Jose, Jhony, Ingrid, Flor, Estuardito, Chaíto, Maritzona, Monica, Victor, Marisol, Byron, Yovani profundo por su apoyo y amistad.
- A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO:** Que Dios les bendiga.
- A:** Lic. Enio Vinicio Ventura Loyo Q.E.P.D.
Lic. Marco Tulio Monroy Rivera
Lic. Aquiles Rene Vela Díaz
Lic. Edgar Fernando Barrios Hernández
Lic. Wilfrido Porrás Escobar
Licda. Maria Antonieta Morales Castillo



Lic. Alma Soto
Lic. Oswaldo Pop
Lic. Saulo de León Estrada
Lic. Edgar Castillo
Lic. Estuardo Castellanos

A: MIS PADRINOS DE GRADUACIÓN, que sus metas alcanzadas me inspire a imitarlos.

A MI QUERIDA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales en agradecimiento por su formación académica que recibí.

ÍNDICE



Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La pena.....	1
1.1. Clasificación.....	3
1.1.1. Penas principales.....	3
1.1.1.1. De muerte.....	3
1.1.1.2. De prisión.....	4
1.1.1.3. De multa.....	4
1.1.1.4. De arresto.....	4
1.1.2. Penas accesorias.....	4
1.1.2.1. Inhabilitación absoluta.....	5
1.1.2.2. Inhabilitación especial.....	5
1.1.2.3. El comiso.....	5
1.1.2.4. Expulsión de extranjeros del territorio nacional.....	6
1.1.2.5. Publicación de sentencia.....	6
1.2. Fines de la pena	7
1.2.1. Teorías sobre los fines de la pena.....	8
1.2.1.1. Absolutas.....	8
1.2.1.2. Relativas.....	9
1.2.1.3. De la prevención general.....	10
1.2.1.4. De la prevención especial.....	11
1.2.1.5. De la unión.....	12
1.3. Medidas de seguridad	13
1.3.1. Clasificación de las medidas de seguridad	15
1.3.1.1. Doctrinaria.....	15
1.3.1.2. Legal	17
1.3.2. Fines de las medidas de seguridad.....	18
1.3.3. Teorías de las medidas de seguridad	18



1.3.3.1. Unitarias o doctrinarias de la identidad.....	18
1.3.3.2. Dualistas o doctrinarias de la separación.....	18

CAPÍTULO II

2. determinación de la pena.....	21
2.1. Sistemas de determinación de la pena.....	22
2.1.1. De pena indeterminada.....	22
2.1.2. De pena determinada.....	22
2.1.3. De pena relativamente indeterminada.....	22
2.2. Individualización de la pena.....	23
2.2.1. Legal.....	23
2.2.2. Judicial.....	24
2.2.3. Penitenciaria.....	25
2.2.4. Determinación de la pena conforme nuestra legislación.....	26

CAPÍTULO III

3. Los sustitutivos penales	29
3.1. Concepto.....	29
3.2. Definición.....	29
3.3. Clasificación.....	29
3.3.1. Doctrinaria.....	30
3.3.2. Legal.....	31

CAPÍTULO IV

4. La suspensión condicional de la pena.....	35
4.1. Antecedentes.....	35
4.2. Definición.....	36
4.3. Sistemas.....	36



4.3.1. Continental europeo.....	37
4.3.2. Angloamericano.....	37
4.4. Naturaleza y finalidad.....	38
4.5. Características.....	38
4.6. La suspensión condicional de la pena según el código penal.....	39
4.7. Críticas que se formulan.....	41
4.8. La mala aplicación del plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena... ..	42

CAPÍTULO V

5. Los juzgados de ejecución penal.....	45
5.1. Origen e historia.....	45
5.2. Competencia.....	48
5.3. Naturaleza jurídica.....	48
5.4. El juez de ejecución de la pena en el derecho comparado.....	49
5.4.1. Francia.....	49
5.4.2. Polonia.....	49
5.4.3. Alemania	50
5.4.4. Brasil.....	51
5.4.5. Portugal.....	52
5.4.6. Italia.....	53
5.4.7. Costa Rica.....	53

CAPÍTULO VI

6. Del delito de prevaricato de jueces.....	57
6.1. Generalidades.....	57
6.2. Bien jurídico tutelado.....	58
6.3. Elementos del delito de prevaricato de jueces.....	58
6.4. Modalidades de la prevaricación de jueces.....	60
6.4.1. Prevaricato doloso.....	60



6.4.2. Prevaricato culposo.....61

CONCLUSIONES.....63

RECOMENDACIONES65

BIBLIOGRAFÍA.....67



INTRODUCCIÓN

En el desempeño como auxiliar judicial en el juzgado de ejecución penal, dentro del cual se reciben las sentencias condenatorias de toda la República, teniendo así un acceso directo a los procedimientos realizados por distintos juzgadores, llamó mi atención una situación especial, la cual es el motivo de la presente investigación, consistiendo ésta en que al resolver los jueces la situación jurídica de los sindicados a delitos de corta condena, podrán suspender condicionalmente la ejecución de la pena impuesta; es decir, que mediante este sustituto penal denominado suspensión condicional de la pena, se evita que el sindicado permanezca en prisión, para que éste se rehabilite, no perdiendo la relación social, no siendo afectado moralmente. Una vez determinada la pena por el juez en base en su experiencia, lógica y la sana crítica razonada; si llena los requisitos establecidos en la ley, deberá otorgar la suspensión condicional determinando el plazo de duración de la misma, que la ley establece claramente, no debiendo ser por un plazo menor de dos años, ni mayor de cinco. Siendo mal utilizado cuando algunos jueces otorgan la suspensión por un plazo menor al establecido en la ley.

El otorgamiento del beneficio de la suspensión condicional de la pena por un plazo menor a dos años, constituye violación a la norma, cometiendo prevaricato los jueces que no cumplen con el plazo de la suspensión de la pena, ya que dictan resoluciones contrarias a la ley; incumpliendo, asimismo, el Ministerio Público con sus fines principales, que son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, al aceptar la suspensión condicional de la pena por un plazo menor al establecido en el Artículo 72 del Código Penal.

Para establecer lo antes indicado se desarrolló en un primer capítulo la definición de la pena, así como las teorías que estudian a la misma; seguidamente, en un orden lógico se elabora un segundo capítulo, en el cual se hace referencia a las clases de determinación de la pena, creando un tercer capítulo con las distintas clases de sustitutivos penales, tanto doctrinariamente como los que establece la legislación,



tomando en cuenta que el sustitutivo penal más importante para la presente investigación es el denominado suspensión condicional de la pena, el cual fue ampliamente analizado en el cuarto capítulo; siendo que la dependencia donde se reciben todas las sentencias en las cuales se otorga el sustituto penal que nos interesa, son los Juzgados de Ejecución, fue elaborado un quinto capítulo enfocando las funciones de dichos juzgados; analizando, por último, en un capítulo sexto, el delito de prevaricato de jueces con sus modalidades y características.



CAPÍTULO I

1. La pena

“La pena consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos, impuesta conforme a la ley por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal.”¹

La pena es la primera y principal consecuencia jurídica del delito, es decir de una acción típica, antijurídica, culpable y punible.

Para el autor Santiago Mir Puig, la pena “es la consecuencia jurídica del delito, que consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos que impone el órgano jurisdiccional basado en la culpabilidad del agente y que tiene por objeto la resocialización del mismo”.²

Muñoz Conde define la pena “como un mal que impone el legislador por la comisión de un delito”.³

Como se puede destacar de las definiciones anteriormente transcritas, existen elementos o características esenciales propias a este instituto penal que lo configuran y distinguen del resto de las posibles sanciones jurídicas que existen, tales como los apremios administrativos o las multas administrativas o de cualquier otra naturaleza y que son los siguientes:

La pena solo puede ser creada por el organismo legislativo expresamente facultado para ello. Lo cual deriva directamente del principio de legalidad. Esta es una

¹ LANDROVE DÍAZ. Gerardo. **Las consecuencias jurídicas del delito**. Pág. 17.

² MUÑOZ CONDE. Francisco. **Introducción al derecho penal**. Pág. 33.

³ MEZGER EDMUD. **La individualización de la pena**. Pág. 37.



característica básica pues los jueces no pueden cambiar la punibilidad de un tipo penal ni en la clase de pena ni en sus límites inferior o superior.

No puede existir pena sin delito ni puede aplicarse otra sanción que no este previamente establecida. Nullum poena sine lege.

La fijación, es decir la determinación de la pena es una actividad exclusiva de los órganos jurisdiccionales. Lo que la diferencia de otro tipo de sanciones como la administrativa que puede ser impuesta por un determinado funcionario, o las disciplinarias impuestas por los órganos patronales. Y como un ingrediente especial constitucionalmente regulado, de máximo interés para este trabajo, el hecho mismo de que compete al Organismo Judicial, como monopolio constitucional, juzgar y promover la ejecución de lo juzgado como lo establece el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La naturaleza pública de la pena por la cual se le restringen o limitan al procesado determinados bienes jurídicos, tal el caso de la vida en la pena de muerte, el patrimonio en las penas pecuniarias, la libertad con la pena de prisión, etc.

Y una última característica es que la pena sólo se podrá imponer a una persona declarada culpable de un hecho delictivo, Nullum poena sine iucio, que tiene su respaldo legal en el principio de juicio previo.

En mi opinión, en cuanto a la última definición, si bien es cierto la pena la impone el legislador al momento de crear la norma, es el tribunal quien la impone en caso concreto al momento de dictar la sentencia respectiva, dentro de los límites que la misma norma establece.



1.1. Clasificación

Atendiendo a su duración, pueden distinguirse en perpetuas y temporales; por su gravedad, en graves y leves, con o sin la modalidad intermedia de menos graves; por su finalidad se ha distinguido históricamente entre penas aflictivas y correccionales; y en atención a su rango interno puede hablarse de penas principales y accesorias.

Sin embargo, a partir de la aportación de Carrara, es tradicional clasificar las penas según sea el bien jurídico de que se prive su imposición: la pena capital supone la privación de la vida; las corporales, hoy desaparecidas, recaen sobre la integridad física del reo o le causan dolor; las privativas de libertad suponen un radical atentado a la libertad de locomoción; las restrictivas de libertad solamente coartan la libertad de residencia y movimientos sin anularla; las pecuniarias suponen una privación jurídica de carácter patrimonial y las infamantes recaen sobre el honor.⁴

El Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, en los artículos 41 y 42, clasifica las penas en principales y accesorias.

1.1.1. Penas principales

Entre las penas principales tenemos cuatro y que citaré a continuación:

1.1.1.1. De muerte

Tiene carácter extraordinario en nuestro país y solo se aplica en determinados delitos como el asesinato, parricidio, violación calificada, plagio o secuestro, desaparición forzada, magnicidio y caso de muerte en los delitos de narcotráfico.

⁴ LANDROVE DIAZ. Gerardo. **Ob. Cit.** Pág. 24.



1.1.1.2. De prisión

La pena de prisión se encuentra regulada en el Artículo 44 del Código Penal el cual establece: Artículo 44.- “La pena de prisión consiste en la privación de la libertad personal y deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto. Su duración se extiende desde un mes hasta 50 años. A los condenados a prisión que observen buena conducta durante las tres cuartas partes de la condena se les pondrá en libertad en el entendido que si cometieren un nuevo delito durante el tiempo que estén gozando de dicho privilegio, deberán cumplir el resto de la pena y la que corresponda al nuevo delito cometido. La rebaja a que se refiere este Artículo no se aplicará cuando el reo observe mala conducta, cometiere nuevo delito o infringiere gravemente los reglamentos del centro penal en que se cumpla su condena.”

1.1.1.3. De multa

Encontramos regulada dicha frase en el Artículo 52 del Código Penal el cual reza: “Artículo 52.- La pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez fijará, dentro de los límites legales.”

1.1.1.4. De arresto

El Artículo 45 del Código Penal establece: “Artículo 45.- (Pena de arresto). La pena de arresto consiste en la privación de libertad personal hasta por sesenta días. Se aplicará a los responsables de faltas y se ejecutará en lugares distintos a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión.

1.1.2. Penas accesorias

Entre las penas accesorias tenemos las siguientes:



1.1.2.1. Inhabilitación absoluta

La inhabilitación absoluta la encontramos regulada en el Artículo 56 del Código Penal el cual establece: “Artículo 56.- (Inhabilitación absoluta). La inhabilitación absoluta comprende:

- 1º. La pérdida o suspensión de los derechos políticos;
- 2º. La pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, aunque provinieren de elección popular;
- 3º. La incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicas;
- 4º. La privación del derecho de elegir y ser electo;
- 5º. La incapacidad de ejercer la patria potestad y de ser tutor o protutor.”

1.1.2.2. Inhabilitación especial

La inhabilitación especial la encontramos regulada en Artículo 57 del Código Penal el cual establece: “Artículo 57.- (Inhabilitación especial). La inhabilitación especial consistirá según el caso:

- 1º. En la imposición de alguna o algunas de las inhabilitaciones establecidas en los distintos incisos del artículo que antecede;
- 2º. En la prohibición de ejercer una profesión o actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización, licencia o habilitación.”

1.1.2.3. El comiso

El comiso se encuentra regulado en el Artículo 60 del Código Penal el cual establece. “Artículo 60.- (Comiso). El comiso consiste en la pérdida, a favor del Estado, de los objetos que provengan de un delito o falta, y de los instrumentos con que se hubieren cometido, a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del hecho cuando los objetos referidos fueren de uso prohibido o no sean de lícito



comercio, se acordara el comiso, aunque no llegue a declararse la existencia del delito o la culpabilidad del imputado.”

1.1.2.4. Expulsión de extranjeros del territorio nacional

Esta se debe hacer efectiva, una vez cumplida la pena principal; misma que se encuentra regulada en los Artículos 42 del Código Penal y 12 literal f) de la Ley contra la Narcoactividad.

1.1.2.5. Publicación de sentencia

El Artículo 61 del Código Penal establece: “La publicación de la sentencia es pena accesoria a la principal que se imponga por los delitos contra el honor. A petición del ofendido o de sus herederos, el juez, a su prudente arbitrio, ordenará la publicación de la sentencia en uno o dos de los periódicos de los de mayor circulación en la República, a costa del condenado o de los solicitantes subsidiariamente, cuando estime que la publicidad pueda contribuir a reparar el daño moral causado por el delito. En ningún caso podrá ordenarse la publicación de la sentencia cuando afecte a menores o a terceros.”

Es importante mencionar que el Artículo 12 de la Ley contra la Narcoactividad, establece como penas principales para las personas físicas las siguientes:

- Muerte
- Prisión
- Multa
- Inhabilitación absoluta o especial
- El comiso
- La expulsión de extranjeros del territorio nacional
- El pago de costas y gastos procesales y
- La publicación de la sentencia condenatoria.



Las penas anteriormente señaladas, a excepción de la pena de muerte, prisión y multa, se encuentran contempladas como penas accesorias en el Código Penal, y podemos notar que en la Ley contra la Narcoactividad las encontramos como principales, de lo que se entiende que cuando se refiera a delitos contemplados en esa ley, los jueces al momento de dictar la sentencia, las impondrán como penas principales y no como accesorias, atendiendo a que cuando existe discrepancia en lo que establece una ley general y una especial se aplicará la norma especial; en éste caso, las penas que contempla la Ley contra la Narcoactividad, por el principio de estabilidad regulado en el Artículo 13 de la Ley del Organismo Judicial, que establece: “ Artículo 13. Primacía de las disposiciones especiales. Las disposiciones especiales de las leyes, prevalecen sobre las disposiciones generales.”

1.2. Fines de la pena

Se ha suscitado una polémica a lo largo de los años, en torno a cual es la finalidad de la pena, para qué se impone una pena al delincuente, o, lo que es lo mismo, qué se persigue aplicando esta consecuencia negativa ante la comisión de un delito.

Desde el siglo XIX hasta fechas recientes, la doctrina penal ha tenido discusiones sobre este tema, que han provocado lo que se ha denominado lucha de escuelas.

Cuello Calón, expone en cuanto al fin de la pena “La pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente al de la prevención del delito.”

A mi criterio, la pena no solo debe tener un fin retributivo, sino que debe tener principalmente un fin de utilidad social previniendo el delito y buscando la efectiva rehabilitación del delincuente para su readaptación a la sociedad.



1.2.1. Teorías sobre los fines de la pena

Actualmente se distinguen tres grupos de teorías sobre los fines de la pena: Teorías absolutas, teorías relativas y teorías mixtas.

1.2.1.1. Absolutas

Aparecen vinculadas al Estado teocrático, donde la pena se consideraba una reacción ante la comisión de un pecado y al Estado liberal, que, al tener como ideal el garantizar la libertad, dignidad humana y los derechos fundamentales del hombre, agota la finalidad de la pena en la mera realización de la justicia, sin que con ella se puedan atender otros intereses, pues se podría causar una intromisión al poder estatal en la esfera del individuo, que afectaría a tales derechos. Conciben la pena como un mal necesario con el que se pretende compensar el mal ocasionado a su vez por el delito, porque así lo exige la justicia. Por ello, la pena no es más que el castigo que en justicia se debe imponer al delincuente para que el mal causado por el delito sea enervado, en consecuencia, el fin de la pena es retributivo.

Esta teoría ha encontrado a sus máximos representantes en Kan y Hegel. Para el primero, el hombre es un fin en si mismo, que no puede ser utilizado como instrumento al servicio de otros o de la sociedad. De ahí que cuando a un delincuente se le impone una pena, no se pretenda conseguir a través de ella una utilidad social, sino solamente realizar justicia que se quebró con la comisión de un delito; es más, la pena no puede aplicarse nunca como un simple medio para procurar otro bien, ni aún en beneficio del culpable o de la sociedad, sino que se debe imponer en contra del culpable por la única razón de que ha delinuido. Por otra parte, Hegel, explica la retribución por medio de su conocido método dialéctico, y manifiesta que la pena es,



por lo tanto, concebida como una reacción ante el hecho pasado que permite reconstruir el orden jurídico.⁵

La pena se impone exclusivamente porque el delincuente ha cometido un delito; la esencia de la pena es pura compensación, concebida como reparación o retribución. La idea de retribución exige que al mal del delito siga la aflicción de la pena, para restablecimiento del orden jurídico violado y que se realice una abstracta idea de la justicia. De ahí que, para las teorías absolutas la pena sea un fin en si misma, un puro acto de justicia y no un medio para alcanzar otro fin.

1.2.1.2. Relativas

Frente a las teorías absolutas, así denominadas porque consideran a la justicia como un valor absoluto, surgen las relativas, encaminadas a la prevención del delito. Utilizando una expresión grafica se puede decir que, “mientras la retribución mira al pasado, la prevención mira al futuro”.⁶

Aceptan en términos generales que la pena es ante todo un mal, pero, como señala Mir Puig “que la pena sea conceptualmente un castigo, no implica que su función última sea la retribución. Así, la observación del Derecho positivo muestra que, aún entendida como castigo, la pena sirve como función preventiva de defensa de bienes jurídicos”. De modo que las teorías relativas tienen un carácter utilitario en el sentido que se considera la pena como un mal necesario para prevenir delitos y que se pueda mantener la vida en comunidad.

En conclusión, las teorías relativas aceptan que la pena es esencialmente un mal, pero se destaca que resultaría absurdo e inhumano aplicar una pena sin perseguir otras finalidades. Las relativas constituyen teorías sobre el fin de la pena. El

⁵ DÍAZ-SANTOS, Rosario Diego y CAPARRÓS FABIÁN, Eduardo A. **Reflexiones sobre las consecuencias jurídicas del delito**. Páginas 18 y 19.

⁶ S. MIR PUIG. **Derecho penal. parte general**. Pág.55.



fundamento de la sanción criminal se centra, no en el delito, sino en la prevención de futuras infracciones. Este fin de prevención de la delincuencia puede lograrse actuando sobre el propio delincuente o sobre la colectividad, por ello, las teorías relativas pueden apuntar a la prevención general o a la prevención especial; su contenido lo desarrollo a continuación:

1.2.1.3. De la prevención general

Con esta teoría, la pena pretende conseguir que la sociedad en su conjunto se abstenga de cometer delitos. Pero no solo a través de la intimidación se manifiesta la prevención general, sino que como se ha señalado mas recientemente, se aspira también a sembrar y reforzar una conciencia jurídica en la sociedad una confianza de los ciudadanos en el orden jurídico o, como dice Hassemer “una protección efectiva de la conciencia social de la norma”.⁷

Existen dos perspectivas que analizan el fin preventivo-general: la primera de ellas, denominada prevención general negativa, entiende a la pena como un medio puramente intimidatorio, es decir, como una coacción psicológica (según terminología de Feuerbach,⁸ primer inspirador de esta opción) dirigida a la sociedad para que se abstenga de cometer delitos; la segunda la prevención general positiva, entiende que a través de la pena se manifiesta la superioridad del ordenamiento jurídico y de los valores que representa, e indica que el Derecho Penal y la pena “no tienen sólo funciones de evitación de lucha; también tienen, y en primer lugar, funciones de construcción y protección”.⁹

Por prevención general debe entenderse la actuación de la pena sobre la colectividad, es decir, la función pedagógica de la pena como alude Rodríguez Devesa.

⁷ **Fines de la pena en el derecho penal de orientación científico social.** Pág. 78

⁸ W. HASSEMER. **Ob. Cit.** Pág. 133

⁹ **Ibid.** Pág.



La amenaza de la pena establecida en la ley tiene eficacia intimidante y, en ocasiones, paraliza posibles impulsos delictivos; otras veces, la efectiva ejecución de la pena tiene un carácter ejemplarizador que aporta a los miembros de la comunidad de las conductas que la han propiciado. Por otro lado, el delito es o por lo menos debe serlo, una acción lesiva de los principios fundamentales de la moral social. La defensa de estos principios mediante la aplicación de la pena es, en opinión de Antón Oneca, “una lección para todos los ciudadanos revestida con la particular elocuencia que tiene la fuerza puesta al servicio de la justicia. En consecuencia, la pena reafirma y fortalece la moral social”.¹⁰

1.2.1.4. De la prevención especial

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

El representante más significativo de esta teoría es Von Liszt quien, a finales del siglo XIX, en su célebre Programa de Marburgo, manifestó que el único fin que podía tener la pena era el de prevención especial, porque sólo con arreglo a ese criterio se podía determinar cuál era la pena necesaria; sobre esta base analiza como puede actuarse esa prevención especial según el tipo de delincuente de que se trate. Así, para el delincuente ocasional, la pena constituye un medio de intimidación que coarta sus posibles impulsos delictivos. Para el delincuente habitual pero corregible, la pena debe dirigirse hacia su corrección y resocialización, y para el delincuente habitual e incorregible la pena ha de consistir en un aislamiento. La orientación resocializadora y

¹⁰ LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Ob. Cit.** Pág. 20



su carácter humanitario ha contribuido a “superar y desterrar las doctrinas absolutas de la pena y apuntar nuevos caminos a la función penal”.¹¹

Se alude en primer lugar a la intimidación individual. El sujeto es intimidado para los efectos de la pena en él ejecutada, y con ello se le aparta de la comisión de nuevos delitos.

Además debe lograrse una recuperación social del sujeto que ha delinquido; mediante la ejecución de la pena debe lograrse la corrección del delincuente, es decir, su adaptación a la vida colectiva.

1.2.1.5. De la unión

Las teorías de la unión, mixtas o unificadoras, son las que tratan de conciliar las aportaciones doctrinales antes expuestas, ya que la radicalización de las mismas es mayoritariamente rechazada, se trata de una solución de compromiso entre las ideas de retribución y de prevención general o especial.

En Guatemala a mi criterio, en cuanto a los fines de la pena, imperan las teorías relativas pues se da una tendencia tanto a la prevención especial, de la siguiente manera: En el momento de la amenaza penal, es decir, cuando el legislador prohíbe una conducta amenazándola con una pena, es decisiva la idea de prevención general para apartar a los ciudadanos de la realización de la conducta proscrita; cometido el hecho delictiva, su autor debe sufrir la respuesta punitiva previstas, sin que la retribución por supuesto rebase la gravedad del mal cometido. Finalmente durante la ejecución de la pena impuesta prevalece, sobre todo si se trata de una pena privativa de libertad, la idea de prevención especial, persiguiéndose la reeducación y recuperación social del delincuente en la medida de lo posible.

¹¹ GARCIA PABLOS DE MOLINA, A. **La supuesta función resocializadora en el Derecho Penal**. Pág. 56



1.3. Medidas de seguridad

Nuestro Código Penal establece las medidas de seguridad, aplicables en otros casos, en aquellos en donde no es posible aplicar una pena al autor del delito o falta.

Doctrinariamente, como más adelante explicaré, las medidas de seguridad se dividen en: predelictuales y postdelictuales; partiendo de este entendido, las medidas de seguridad predelictuales las define Gerardo Landrove Díaz como, “la privación de bienes jurídicos, que tiene como fin evitar la comisión de delitos y que se aplican en función del sujeto peligroso y se orientan a la prevención especial y aplicada por los órganos jurisdiccionales”.¹²

Tomando en consideración las definiciones de los autores anteriormente citados, se puede definir las medidas de seguridad como, la privación o restricciones de bienes jurídicos, que aplican los órganos jurisdiccionales competentes, en función de la peligrosidad del sujeto, ya sea antes de la comisión de un hecho tipificado como delito o falta, o después de haberse cometido el mismo, la cual esta orientada a la prevención especial.

La esencia de las medidas de seguridad predelictuales no es retributiva, porque no responden al reproche de culpabilidad; no tienen su esencia vinculada al pasado, sino al futuro. De lo que se trata es, impedir que un hombre que ha demostrado ser temible, que se encuentra en estado peligroso, cometa delitos.

“El fin de las medidas de seguridad postdelictuales es terapéutico y no sancionador; y se puede aplicar el procedimiento específico de las mismas en los siguientes casos:

¹² DIAZ SANTOS, Rosario Diego. **Ob. Cit.** Pág. 192.



- 1º. Que el hecho cometido sea típico y antijurídico, y
- 2º. Que el autor de ese hecho, no sea culpable por incurrir alguna de las causas de inculpabilidad previstas en el Artículo 23 numeral 2) del código penal, como es el caso que, quien al momento de la acción u omisión, no posea, a causa de enfermedad mental transitoria, la capacidad de comprender el carácter lícito del hecho.”¹³

El principio de legalidad criminal para las medidas de seguridad está contenido en el Artículo 86 del Código Penal, el cual dispone que éstas “solo podrán decretarse por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria por delito o falta”; puesto que sólo puede imponerse la medida de seguridad tras la comisión de un delito o una falta, en nuestra legislación son admisibles las medidas de seguridad postdelictuales.¹⁴

En cuanto al estado peligroso del sujeto, el Artículo 87 del Código Penal considera como índices de peligrosidad:

- 1º. La declaración de inimputabilidad.
- 2º. La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado.
- 3º. La declaración del delincuente habitual.
- 4º. El caso de tentativa imposible de delito, prevista en el artículo 15 del código penal.
- 5º. La vagancia habitual.
- 6º. La embriaguez habitual.
- 7º. Cuando el sujeto fuere Toxicómano.
- 8º. La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena;
- 9º. La explotación o el ejercicio de la prostitución.

¹³ Ministerio Público de la Republica de Guatemala. Manual del Fiscal. Guatemala 1996 Pág. 389.

¹⁴ LÓPEZ RODRÍGUEZ, Augusto Eleazar; Héctor Anibal De León Velasco; José Francisco De Mata Vela, y otros. **Manual del derecho penal guatemalteco**. Parte general. Pág. 667.



“Las medidas de seguridad predelictuales, como lo mencioné, tienen como fin evitar la comisión de delitos que se aplican en función del sujeto peligroso y se orientan a la prevención especial.”¹⁵

El peligro aludido se ha caracterizado por Olesa Muñido, en los siguientes términos: “Como una situación de hecho indicada para que se produzca con probabilidad un resultado dañoso.” Así también la peligrosidad personal del sujeto que se adjetiva de “criminal”, cuando el hecho socialmente dañoso o peligroso, cuya probable comisión se teme o cuando se haya cometido un hecho de carácter ilícito, en el cual no se puede aplicar una pena, como ya se explicó anteriormente, se le aplicará una medida de seguridad.

“Las medidas de seguridad, son providencias que, con carácter preventivo para la sociedad y de corrección para el sujeto, se adoptan con los individuos que se encuentran en estado peligroso.”¹⁶

1.3.1. Clasificación de las medidas de seguridad

Las medidas de seguridad las podemos clasificar en doctrinaria y legal.

1.3.1.1. Doctrinaria

Estas medidas cuya necesidad en el orden práctico es hoy generalmente reconocida pueden ser, como anteriormente se dijo predelictuales o postdelictuales. Como se verá las mencionadas en primer lugar son actualmente sometidas a muy severas críticas por determinados sectores doctrinales.

¹⁵ LANDROVE DIAZ, Gerardo. **Ob. Cit.** Pág. 113.

¹⁶ CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Tomo II. Pág. 678.



Las medidas de seguridad predelictuales son aquellas que se imponen a un sujeto por su peligrosidad, incluso antes de que cometan un hecho delictivo, están solamente en función de la peligrosidad del agente; y las medidas de seguridad postdelictuales son las que se imponen al sujeto, también en base a su peligrosidad; pero una vez que ha cometido un hecho descrito como delito en la ley penal.

“Sobre el deseable principio de que el Derecho ha de buscar el justo equilibrio entre las necesidades político-criminales de prevenir los delitos y las libertades individuales, Rodrigo Mourullo”¹⁷ ha realizado unas matizaciones tendientes a rodear el sistema penal preventivo de una serie de garantías que conjuren los peligros que las medidas de seguridad comportan para la certeza del Derecho.

Vigencia absoluta al respecto del principio de legalidad, tanto la peligrosidad como las medidas de seguridad deben quedar sometidas al principio: nadie debe ser declarado peligroso si la situación personal en que se encuentra no ha sido calificada por la ley como estado peligroso.

Exigencia previa de la comisión de un delito. El citado autor manifiesta que es necesaria la comisión de un hecho delictivo para que los órganos jurisdiccionales puedan aplicar una medida de seguridad y corrección. Concreta esta exigencia con la afirmación de que la erradicación de las medidas de seguridad predelictuales no supone el abandono de función preventiva; no significa que deba esperarse a la comisión de acciones punibles para que se pongan en marcha la prevención del delito.

La prevención antidelictual puede llevarse acabo de manera más eficaz a través de otros cauces menos comprometedores para los fundamentales derechos de la persona. La prevención mediata solo puede arbitrarse a través de una correcta política social. El modo más eficaz de prevenir delitos viene determinado por una justa

¹⁷ LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Ob. Cit.** Pág. 113.



regulación jurídica de orden económico, familiar, laboral, político, educativo, sanitario etc. Olvidar este aspecto y predisponer una serie de medidas para etiquetados de peligrosos sociales, que a lo mejor son pura y simplemente víctimas de la injusta regulación de cualquiera de los ordenes aludidos, parece una prevención que tiene mucho de inconsecuente.

Tal solución que una gran medida, quiebra la estructura tradicional del repertorio de medidas, se muestra escrupulosamente respetuosa de los derechos fundamentales del individuo. Afirmo Bettiol,¹⁸ que la peligrosidad es la idea de que se ha servido siempre de totalitarismo para negar a al menos limitar al ciudadano la libertad política.

En materia de peligrosidad predelictual o peligrosidad sin delito, también se ha pronunciado claramente Rodríguez Devesa: “Mientras subsista el principio de legalidad afirma, es de todo punto necesario que esas medidas de carácter preventivo guarden la debida distancia con las que corresponden al Derecho Penal. Una intervención que signifique una privación prolongada de libertad –llámese pena o custodia de seguridad– perfora todo el dispositivo de garantías características de un Estado de Derecho, que no puede admitir injerencias de esta clase en la vida privada, si no se ha realizado todavía ningún acto delictivo.”

1.3.1.2. Legal

El Artículo 88 del Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, contempla las siguientes medidas de seguridad aplicables:

- Internamiento en establecimiento psiquiátrico.
- Internamiento en granja agrícola, centro industrial u otro análogo.
- Internamiento en establecimiento educativo o de tratamiento especial.
- Libertad vigilada.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 116



- Prohibición de residir en lugar determinado.
- Prohibición de concurrir a determinados lugares.
- Caucción de buena conducta.

1.3.2. Fines de las medidas de seguridad

El fin de las medidas de seguridad es de tipo preventivo, su misión primaria es siempre de prevención especial, porque de lo que se trata es de evitar por medio de éstas, futuros hechos punibles; y en caso se hubieren cometido los mismos, su fin es terapéutico y readaptador. Además, las medidas de seguridad actúan, desde el punto de vista de prevención general, y esto también ha sido previsto por el legislador como finalidad secundaria.

1.3.3. Teorías de las medidas de seguridad

Actualmente existen varias teorías que análoga las medidas de seguridad con las penas y otras que las diferencian, mismas que a continuación se desarrollarán.

1.3.3.1 Unitarias o doctrinarias de la identidad

Sostenida por los positivistas, explican que entre las penas y medidas de seguridad no existe diferencia, sino similitud, porque ambas son consecuencias del delito y porque ambas privan y restringen bienes jurídicos de la persona a quien se aplica.

1.3.3.2 Dualistas o doctrinarias de la separación

Estas sostienen que existen substanciales diferencias entre unas y otras, porque las penas son meramente una consecuencia por la comisión de un delito o falta y son



impuestas por un tiempo. En cuanto a las medidas de seguridad y corrección preventivas y tutelares, y en caso que se hubiere cometido un hecho tipificado como delito o falta son de tipo terapéuticas y readaptadas, su duración es indeterminada.

En la legislación guatemalteca, a mi criterio, en cuanto a las medidas de seguridad se aplican las teorías dualistas o doctrinarias de la separación, pues existen substanciales diferencias entre las normas penales que tipifican a los delitos y a las medidas de seguridad, entre las cuales me permito mencionar:

- La pena exige para su imposición, la comisión de un hecho que sea tipificado como delito o falta, tal como lo establece el Artículo uno del Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala; y para las medidas de seguridad, la existencia de un estado peligroso, y no podrán decretarlas sin disposición legal que las establezca expresamente, ni fuera de los casos previstos en la ley.
- La pena se impone solamente a los individuos imputables penalmente, la medida de seguridad se impone tanto a los imputables como a los inimputables.
- La duración de la pena es determinada de acuerdo con la gravedad del delito cometido. Por el contrario, las medidas de seguridad y corrección son indeterminadas, y para su aplicación se debe observar el procedimiento específico previsto en el Código Procesal Penal. Estimo que la indeterminación mencionada, la cual se encuentra establecida en el Artículo 85 del Código Penal viola el principio de legalidad y es una clara manifestación de derecho penal de autor que pretende mantener la duración de la medida de seguridad hasta que se considere que ha desaparecido totalmente la peligrosidad criminal del autor, tal criterio es incompatible con un Estado democrático de derecho, el cual exige establecer parámetros razonables y objetivos de determinación temporal de medida de seguridad, por lo que es recomendable introducir el principio de proporcionalidad, que consiste en que las actuaciones del poder público y las



restricciones a derechos fundamentales están sujetas a control y limitaciones razonables.



CAPÍTULO II

2. Determinación de la pena

La sentencia ha de realizar una concreción referida a un hecho real, cuando es condenatoria la consecuencia jurídico-penal mas trascendente es la determinación de la pena. Cuando en el tipo se fundamenta la condena se prevé solamente una pena única e indivisible, pero en el Derecho Penal moderno es frecuente que la pena prevista sea divisible y no única, por ello el juez debe desplegar una técnica de determinación que, en ocasiones se deja a su libre arbitrio, pero que, entre otras, debe obedecer a criterios legales mas o menos estrictos.

“La teoría de la división de poderes y de la supremacía de ley condujo a la exigencia de completa sumisión del juez a la ley; ésta debía establecer taxativamente la pena a imponer en cada caso para evitar que los individuos pudieran sufrir una pena desigual basado en motivaciones políticas o personales del juzgador. Este pensamiento encontró fiel reflejo en el Código Penal Francés de 1791 que establecía una determinada cantidad de pena para cada infracción. Sin embargo, bien pronto se observó que las fórmulas abstractas y generalizadoras de la ley no son capaces de abarcar las múltiples circunstancias que se dan en cada supuesto concreto; como ha expresado Antón Oneca, la igualdad bien entendida consiste en tratar desigualmente los casos desiguales. Por ello, se buscó un sistema intermedio equidistante del libro arbitrio judicial y del estricto legalismo. El Código Francés Napoleónico de 1810 corrigió la rigidez de 1791, estableciendo para cada delito una pena comprendida entre un máximo y un mínimo lo que permitía el arbitrio judicial dentro de un marco determinado. Criterio que fue adoptado por la inmensa mayoría de legisladores.”¹⁹

¹⁹ LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Ob. Cit.** Págs. 97 y 98



2.1. Sistemas de determinación de la pena

En nuestro medio la determinación de la pena se clasifica de la siguiente manera: sistema de pena indeterminada, sistema de pena determinada y sistema de pena relativamente indeterminada.

2.1.1. De pena indeterminada

Este sistema consiste en que la pena prevista para el delito carece de límites máximos y mínimos o de límites máximos, haciéndose depender su duración de las necesidades e reforma del delincuente, fue apoyado por la escuela positiva; pero en la actualidad a perdido vigencia, pues se considera contrario al principio de legalidad.²⁰

2.1.2. De pena determinada

A través de este sistema se asigna la pena impuesta prevista para el delito mediante una pena fija.²¹

2.1.3. De pena relativamente indeterminada

Este sistema de determinación de la pena, se caracteriza porque el legislador, previamente ha señalado un límite mínimo y máximo entre los cuales el juez tendrá que aplicar o individualizar la pena.²² De esa manera frena los posibles abusos por parte de los juzgadores, sin impedirles al mismo tiempo que ejerza una discrecionalidad limitada.

²⁰ LÓPEZ RODRÍGUEZ, Augusto Eleazar, Héctor Anibal De León Velasco, José Francisco De Mata Vela y otros. **Ob. Cit.** Pág. 667.

²¹ MAPELLI CAFFARENA. Borja y Juan Terradillos Basoco. **Las consecuencias jurídicas del delito.** Pág. 190.

²² **Ibid,** Pág. 191.



2.2. Individualización de la pena

“El Derecho Penal moderno considera que la pena, sin perder su carácter eminentemente retributivo, debe adecuarse a la personalidad del delincuente a quien se aplica, para que realmente sea justa y equitativamente, por ello es necesario que la pena, fijada en forma general y abstracta en el texto de la ley, y se adapte, en cuanto a su naturaleza, medida y forma de ejecución, a cada uno de los casos particulares y concretos que se presentan en la realidad y que son los únicos en los que la amenaza contenida en la norma penal se ejecuta efectivamente sobre las personas que han incurrido en una conducta tipificada como delictuosa por el legislador.

Esa adecuación de la pena a la personalidad del delincuente a quien se le aplica, que es una de las más valiosas conquistas del Derecho Penal moderno, es conocida con la denominación de: individualización de la pena.”²³

La determinación de la pena concreta que ha de aplicarse al que ha cometido un delito, constituye un proceso de adaptación que se inicia con la descripción tipificada de la ley y concluye con la ejecución de la pena efectivamente impuesta.

“Saleilles distingue entre individualización legal, individualización judicial e individualización administrativa o penitenciaria.”²⁴

2.2.1. Legal

La individualización legal, viene determinada por el establecimiento en la norma, con carácter general y abstracto, de la pena correspondiente a cada una de las infracciones en particular. La determinación de la duración o cuantía de la pena puede

²³ CHICHIZOLA, Mario. **La individualización de la pena.** Págs. 13 y 14.

²⁴ LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Ob. Cit.** Pág. 100



favorecerla el legislador, fijando un máximo y un mínimo de la misma para que los jueces disfruten de libertad de elección para adecuarla a las condiciones personales del culpable.

El profesor Ricardo C. Núñez estima que: “La individualización legal de la pena se realiza en dos momentos: el primero y fundamental se cumple cuando el legislador adecua la pena a cada figura delictiva básica, guiándose por el valor del derecho ofendido y en nuevo particular de ofenderlo que especifica la figura, y el segundo momento, corresponde cuando el legislador agrava la pena con arreglo a circunstancias particulares que especifica en circunstancias accesorias de las básicas. Pero, en realidad, esa determinación que hace el legislador de la pena aplicable a cada figura delictiva no es una forma de individualización de la pena, o sea, de adecuación de la pena al individuo a quien se aplica, sino mas bien una graduación de la pena de acuerdo a la gravedad del delito.”²⁵

2.2.2. Judicial

Es la realizada por el Juzgador, que debe determinar si la ley lo permite la clase de pena y, en todo caso, su duración. Salvo en los casos en que la pena constituye una magnitud invariable, es decir, está absolutamente determinada en la ley; el juez dispone de un repertorio de penas posibles, entre las que opta en función de criterios establecidos en la propia ley.

Para el mejor cumplimiento de esta misión, es evidente que los jueces deberían poseer una preparación profesional íntegra, y no solo jurídica, también psicológica y sociológica, para alcanzar un mejor conocimiento del sujeto, pues es una exigencia fundamental para una correcta individualización de la pena y su adaptación a la personalidad de aquél.

²⁵ CHICHIZOLA, Mario. **Ob. Cit.**. Pág. 56



2.2.3. Penitenciaria

“Esta es la realizada por los funcionarios especializados de la administración penitenciaria, basándose en estudios sobre la personalidad de los condenados. Esta modalidad de la individualización de la pena es la que ha dado origen a la figura conocida como “juez de vigilancia penitenciaria” ó “juez de ejecución de la pena”; este funcionario tiene un papel muy importante en el derecho moderno, que se preocupa por el momento o fase de ejecución penal. Los resultados para la actividad del juez de vigilancia penitenciaria, son prometedores para el derecho penitenciario.”²⁶

Como lo establece el Artículo 51 del Decreto 51 92 del Congreso de la República de Guatemala, los jueces de ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ella se relacione; asimismo el Artículo 492 del mismo cuerpo legal, que se refiere a la defensa del condenado, establece que: “El condenado podrá ejercer durante la ejecución de la pena todos los derechos y las facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteando ante el juez de ejecución todas las observaciones que estima convenientes...” y el artículo 43 del mismo cuerpo legal preceptúa: “ Tienen competencia en materia penal: ...8) los jueces de ejecución.”

De lo anterior se deriva, que en nuestra legislación penal, se da lo que en doctrina se llama individualización penitenciaria, ya que existe la figura del Juez de Ejecución, que como ya se dijo es el encargado de la ejecución de las penas y todo lo que se relaciona a ellas, y como bien lo menciona el tratadista García Arán, es un Juez de Vigilancia del cumplimiento de las penas. Cabe mencionar, que actualmente existen dos Juzgado de Ejecución Penal en toda la República, y la Fiscalía de Ejecución que tiene a su cargo entre otros asuntos el de promover todas las acciones referidas a la ejecución de la pena, como lo establece el Artículo 38 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. En el futuro debe ampliarse el número de Juzgado de Ejecución Penal, pues

²⁶ LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Ob. Cit.** Pág. 100



es difícil tarea de toda la República en dos Juzgados únicamente, por lo menos crear un Juzgado de Ejecución Penal por región (según se establezca para una mejor distribución del trabajo).

2.2.4. De la pena conforme nuestra legislación

En la legislación guatemalteca, los jueces al momento de dictar la sentencia se circunscriben a lo que establece el Artículo 65 del Código Penal, que prescribe: “El juez o tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponda dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho, apreciadas tanto por su número como por entidad o importancia. El juez o tribunal deberá consignar, expresamente, los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado determinantes para regular la pena.”

En el mismo cuerpo legal anteriormente citado, en su Artículo 66 establece que: “Cuando la ley disponga que se aumente o disminuya una pena en una cuota o fracción determinada, se aumentará el máximo y el mínimo en la proporción correspondiente, o se disminuirá en su caso, quedando así fijada la nueva pena dentro de cuyos límites se graduará su aplicación conforme lo dispuesto en el Artículo 65 del Código Penal.”

Dentro de lo anterior se entiende, que en cuanto a la determinación de la pena en la legislación guatemalteca, se da lo que en doctrina se denomina como: pena relativamente indeterminada, con sus excepciones que más adelante detallaré, pues este sistema de penas, se caracteriza porque el legislador previamente ha señalado al juzgador un mínimo y máximo, entro los cuales tendrá que aplicar o individualizar la pena; de lo que se deriva que el juez al momento de determinar la pena, la fija dentro del máximo y mínimo de la pena establecida para cada delito, tomando en cuenta la



peligrosidad del acusado, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, como lo son las circunstancias atenuantes y agravantes; además la extensión e intensidad del daño causado; extremo que no se da en los delitos que contemplan una pena plenamente determinada, como por ejemplo: El delito de hechos sacrílegos, regulado en el Artículo 255 Bis del Código Penal, el cual establece la pena de 12 años de prisión correccional inmutables en caso de hurto, y 20 de prisión correccional inmutables en caso de robo; siempre y cuando el objeto materia del delito sea destinado para el culto, sea cosa sagrada o no, tales como Santísimo Sacramento, Santos Óleos, Santas Imágenes en bulto o en pintura, vasos sagrados, cálices, copones, patenas, custodias, corporales, purificadores, ornamentos, vestiduras sagradas, pilas bautismales, confesionarios, púlpitos, coronas, resplandadores, anillos, cadenas, pulseras, crucifijos, floreros, candeleros, cruz alta, ciriales, incensarios, alcanciñas, biblias o cualquier otro objeto similar de alto contenido religioso, profano o histórico independientemente de que se cometan en lugar destinado al culto. Así también el delito de fabricación o tenencia de materiales explosivos, regulado en el Artículo 287 del Código Penal, el cual contempla una pena por la comisión de dicho delito de seis años de prisión.

En los dos casos anteriores, el tribunal al momento de dictar sentencia respectiva no puede aplicar la pena relativamente indeterminada dentro del máximo y mínimo señalado por la ley, pues ya contempla la pena a imponer plenamente determinada.





CAPÍTULO III

3. Los sustitutivos penales

3.1. Concepto

Son aquellos aplicables únicamente a las penas cortas privativas de libertad, en las que se puede entender que el delito no es de lesa humanidad y tomando que muchas veces en cuenta que quien delinque es la primera ocasión, tratando de evitar por medio de la aplicación de éste que quien cometió delito no le sea aplicada la pena de prisión que es la más común, sino sea beneficiado a través del un sustituto, logrando así el verdadero fin de la pena que es la resocialización y readaptación del delincuente, lo cual no se logra en un centro de detención.

3.2. Definición

“Consisten en determinadas medidas que por conveniencia social, El Estado aplica al condenado a una pena de prisión de corta duración, teniendo como propósito rehabilitar al sujeto evitando la corrupción y la contaminación que provocan los centro penitenciarios, principalmente en aquellos sujetos que delinquen pro primera vez”.²⁷

3.3. Clasificación

Existen numerosas propuestas, para sustituir a las penas cortas de prisión, consistentes en determinadas medidas que tienen por objeto evitar las graves consecuencias, especialmente cuando se trata de delincuentes primarios. Estos sustitutivos penales pueden clasificarse desde el punto de vista doctrinario y según nuestra legislación.

²⁷ GUERRA Guzmán, Wenceslao. **Derecho penal parte general**. Pág. 26



3.3.1. Doctrinaria

➤ **El confinamiento:**

Consiste en relegar al condenado a cierto lugar seguro, para que viva en libertad pero bajo la vigilancia de las autoridades.

➤ **Destierro:**

Que consiste en la expulsión de una persona de un territorio determinado, en forma temporal o permanente.

➤ **La amonestación:**

Puede decirse que es un remedio penal preventivo que consiste en la advertencia que se hace al sujeto para que no vuelva a delinquir.

➤ **Sanción pecuniaria:**

Consiste en el pago de una cantidad de dinero que afecta al condenado, a favor del Estado, en concepto de multa. En nuestra legislación, la multa está regulada como una sanción principal.

➤ **Caución:**

La que presta ante el Juez, una persona, haciéndose responsable de que otro observará buena y no se ejecutará el mal que se teme; en caso contrario, el caucionante se compromete a pagar la cantidad fijada en la sentencia. En nuestro actual sistema penal, si el sentenciado a pena de multa no puede pagarla, puede autorizarse el pago de esta por amortizaciones periódicas, previo otorgamiento de



caución real o personal, pues en caso contrario, la multa se convierte en pena privativa de libertad, por lo que puede ser considerada la caución como una medida sustitutiva de prisión.

➤ **La probation:**

Consiste en un método de tratamiento de delincuentes a los que se les suspende la pena, siendo este colocado bajo la vigilancia que le proporcione orientación y tratamiento.

➤ **La condena condicional:**

Entre los sustitutivos de la penas cortas de prisión, esta es la de mayor importancia y consiste en la suspensión condicional de la ejecución de la pena durante determinado plazo y solo si el sujeto vuelve a delinquir se le impone la pena suspendida. En nuestra legislación esta regulada como suspensión condicional de la pena. (Art. 72 del Código Penal).

3.3.2. Legal

Nuestra legislación penal contempla como sustitutivos penales: la suspensión condicional de la pena, el perdón judicial y la libertad condicional.

➤ **La suspensión condicional de la pena:**

Es uno de los sustitutivos penales que consiste en la no aplicación de una sanción, a pesar de la existencia de una acción punible. Es un beneficio que se brinda al condenado para resocializarse, evitando así la contaminación que provocan los centro penitenciarios, específicamente los condenados por primera vez, dicho sustituto será tratado de manera amplia por lo que ahora es suficiente lo indicado.



➤ **El perdón judicial:**

En la doctrina, esta institución es conocida también como dispensa de la pena y consiste en la facultad que tiene el Juez de condonar la pena de prisión o de multa, al momento de dictar la sentencia; según nuestra legislación se aplica a casos sumamente leves, y si las circunstancias en que se cometió el delito lo ameritan.

Se encuentra contemplado en el artículo 83 del Código Penal, el cual establece que los jueces tienen facultad para otorgar, en sentencia, perdón judicial, siempre que a su juicio las circunstancias en que el delito se cometió lo amerite y se llenen los requisitos siguientes:

- Que se trate de delincuente primario.
- Que antes de la perpetración del delito, el beneficiado haya observado conducta intachable y la hubiere conservado durante su prisión.
- Que los móviles del delito y las circunstancias personales del agente, no revelen en éste peligrosidad social y pueda presumirse que no volverá a delinquir.
- Que la pena no exceda de un año de prisión o consista en multa.

Los beneficios antes mencionados sustituyen a la pena de prisión cuando esta es de corta duración, y podría ser más perjudicial para el penado cumplirla en la cárcel, porque se le apartaría de su trabajo, se le alejaría de su familia y se le enrolaría con los peligrosos criminales que cumplen condenas largas, lo cual causaría un impacto negativo en su rehabilitación, ya que siempre se trata de delincuentes primarios, ocasionales, emocionales y aún pasionales, que no revelan peligrosidad y que antes de la comisión del delito han observado buena conducta y han sido trabajadores constantes, presumiéndose que al otorgarles ese beneficio, no volverán a delinquir.



Si existen razones poderosas para suponer que el reo no cometerá otro delito, la facultad punitiva del Estado debe eliminarse ante la consecuencia preventiva del primer encausamiento o en vista de circunstancias especiales que no necesariamente predisponen al hombre con la ley. “No puede dispensarse el quebrantamiento de la norma jurídico penal, pero si dar al Juez facultad para suspender la pena o para perdonar. Sin embargo se diferencian estos beneficios en que la suspensión de la condena implica sustitución de un régimen por otro que sujeta a la conducta del reo dentro de un termino expreso, mientras que el Perdón Judicial lo libera absolutamente, evitándole su sujeción al tribunal definitivamente.”²⁸

➤ **La libertad condicional:**

Es un sustitutivo penal, que adelanta la libertad del condenado, cuando este cumple con los requisitos establecidos. Se conceptúa a la libertad condicional como un mecanismo de sustituir la prisión y no como una forma de extinguirla, en virtud de que el condenado no goza de una libertad plena, sino más bien de una libertad parcial, pues continua sujeto a determinadas disposiciones (medidas de seguridad) las cuales debe cumplir, ya que de no ser así, dicho beneficio puede ser revocado y entonces regresa a cumplir la pena impuesta en su contra.

El objetivo principal de dicho sustitutivo, es que el condenado que ha adquirido una rehabilitación aceptable, durante la parte de la pena que ha cumplido, sea estimulado con el mismo, a mantener dicha conducta estando en libertad, únicamente sujeto a ciertas medidas de vigilancia. La autoridad competente para decretar este beneficio, es el Juez de Ejecución Penal, quien se encarga de todo lo relativo al cumplimiento de la pena.

Este beneficio está regulado en los artículos 78 al 82 del Código Penal; en este caso, se requiere que el reo se encuentre cumpliendo condenad y que haya cumplido mas de la mitad de la pena de prisión que exceda de tres años y no pase de doce años

²⁸HURTADO Aguilar, Hernán **Derecho penal compendiado**. Pág. 137.



o bien que haya cumplido las tres cuartas partes de la pena que exceda de doce años y siempre que concurren los siguientes requisitos:

- Que el reo no haya sido ejecutoriadamente condenado con anterioridad por otro delito doloso.
- Que haya observado buena conducta durante su reclusión, justificada con hechos positivos que demuestres que ha adquirido hábitos de trabajo, orden y moralidad.
- Que haya restituido la cosa o reparado el daño en los delitos contra el patrimonio, y en los demás delitos, que haya satisfecho en lo posible la responsabilidad civil a criterio del Juez de Ejecución Penal.

El beneficiado queda sujeto a una caución de buena conducta por todo el tiempo que le falta para cumplir con la pena impuesta. Si durante ese periodo comete un nuevo delito o infringe las medidas de seguridad impuestas, se revocará su libertad condicional y se hará efectiva la parte de la pena que haya dejado de cumplir, sin computar en la misma el tiempo que haya permanecido en libertad condicional. Si por el contrario, transcurre el periodo de libertad condicional, sin que haya motivo para revocarlo, se tendrá por extinguida la pena.



CAPÍTULO IV

4. La suspensión condicional de la pena

4.1. Antecedentes

No existe unanimidad con respecto al verdadero origen de la suspensión condicional de la pena; algunos afirman que se inició en Estados Unidos, en el Estado de Massachussets, en 1869, por una ley del 20 de junio de ese año, que disponía que tratándose de delincuentes primarios menores de dieciséis años se suspendiera el pronunciamiento de la sentencia, sometiéndose a los acusados a un periodo de prueba, si el procesado no cometía una nueva infracción, la causa quedaba terminada considerándose inexistente el delito. En caso contrario, la condena al dictarse lo era teniendo en cuenta ambos actos delictivos.

Otros, en cambio, afirman que su origen se halla en las costumbres judiciales inglesas, ya que en 1842 un magistrado Mathew Dawenport Hill, dejó en libertad algunos delincuentes primarios no inclinados al delito y de buenos antecedentes, en virtud de la facultad que le confería una vieja ley, pasando luego esta institución a Estados Unidos, donde se incorporó a la legislación en virtud de la ya mencionada ley del 1869, sistema que por otra ley de 1891 se hizo extensivo a los adultos de todo el Estado de Massachussets.

Las estadísticas realizadas en Bélgica demostraron que de cien favorecidos con la suspensión condicional solamente tres habían reincidido. En Francia se observó una disminución de la reincidencia durante los cien primeros años de aplicación de la Ley Berenger.

Los beneficios que la aplicación de la suspensión condicional aportó a los países que la legislaron hicieron que ella fuera adoptada por la mayoría de los códigos.



En lo que respecta a la doctrina, la suspensión condicional ha sido tratada en numerosos congresos internacionales. El primero de ellos fue el celebrado en Roma en 1885, donde se propuso su introducción en las legislaciones.

También se aceptó en el Congreso de San Petersburgo de 1890, y en el de París, celebrado en 1895, se formuló el siguiente voto: “Las legislaciones que reconocen a los tribunales la facultad de otorgar la suspensión de la ejecución de la pena a los delincuentes condenados a breves penas, contienen las mejores disposiciones penales conocidas.”²⁹

En 1899, el Congreso de la Unión Internacional de Derecho Penal votó la siguiente declaración: “La Unión recomienda a los legisladores de todos los países la adopción del principio de la suspensión condicional; pero, al mismo tiempo, recuerda la necesidad de reglamentarla según las condiciones especiales de los diversos lugares, el sentimiento y grado de cultura de cada pueblo.”³⁰

4.2. Definición

El tratadista Sebastián Soler la define así: “ Llamase condicional la condena que el Juez pronuncia dejando en suspenso su ejecución por determinado período de tiempo, de modo que solamente entrará a ejecutarse si se produce cierta condición que consiste en la comisión de un nuevo delito”.

4.3. Sistemas

No todas las legislaciones han adoptado un sistema uniforme respecto a la suspensión condicional de la pena, con distintas variaciones pueden agruparse en dos fundamentales:

²⁹ FIERRO, Guillermo. **Amnistia, indulto y conmutación de penas.** Pág. 567

³⁰ **Ibid,** Pág. 568



4.3.1. Continental europeo

También llamado Franco-belga, en este se sigue el juicio en la forma ordinaria, y dictada la sentencia condenatoria, cuando se hallan reunidos ciertos requisitos que consisten generalmente en tratarse de delincuentes primarios, pena leve, antecedentes favorables del penado, etc., el tribunal suspende el cumplimiento de la pena. Si durante determinado lapso el reo no comete otro delito la condena se considera extinguida.

Se aplicó por primera vez en Bélgica por la ley del 31 de mayo de 1888, y luego en Francia, por intermedio de la Ley Berenger, del 2 de marzo de 1891, siendo el que adopta nuestro Código.

A este sistema se le critica, a pesar de ser el más aceptado en las legislaciones, ya que éste muestra poco interés por el condenado, al que no se somete a vigilancia y que, además, dentro de este sistema, el individuo ha sufrido una condena, sometiéndoselo al inconveniente de una largo proceso.

4.3.2. Angloamericano

En este segundo sistema, no se suspende la ejecución de la pena sino la prosecución del juicio, quedando el liberado sujeto a vigilancia por determinado espacio de tiempo, y durante ese lapso el procesado comete un nuevo delito, o si simplemente incurre en mala conducta, se prosigue el juicio suspendido. En caso contrario, queda en libertad definitiva sin vigilancia.

Se aplicó en Massachussets por primera vez en 1869, difundándose luego en Norteamérica y en Inglaterra, donde en 1887, se dictó la First Ofender Act.

Al sistema angloamericano se le objeta que se aplica a individuos que acaso son inocentes, pues al quedar suspendido el juicio no se comprueba la responsabilidad o



irresponsabilidad del procesado y, además, que llegado el caso de que deba proseguir el juicio, quizá no pueda dictarse una sentencia justa, ya que a causa del tiempo transcurrido pueden haber desaparecido importantes elementos de prueba.

4.4. Naturaleza y Finalidad

La suspensión condicional de la pena, consiste en suspender la ejecución de la sanción impuesta, tomando en cuenta para ello determinadas condiciones del autor y las características del delito.

Esta institución tiene por fin evitar las penas de encierro de corta duración que no solamente son inútiles para reeducar al delincuente, sino que, en general, son perniciosas y corruptoras por el contacto con los otros reos incorregibles y desviados en el delito. “La suspensión condicional de la pena significa una advertencia a quien delinque por primera vez.”³¹

No existe uniformidad respecto del carácter jurídico de la suspensión condicional de la pena. Para algunos autores es un acto de indulto; para otros, un modo de extinción de la pena, o una pena moral o, también, un modo de absolución. Otros autores entienden que su carácter jurídico debe estudiarse en cada una de las legislaciones que la adoptaron, pero que, en general, y considerándola en relación a sus fines, es un sustitutivo de la pena, destinado a ejercer una acción preventiva y moral sobre el condenado. Es este el carácter que mejor explica la institución, tal como hoy la concibe.

4.5. Características

La institución de la suspensión condicional de la pena tiene sus aspectos distintivos que la caracterizan, dentro de los cuales se encuentran los siguientes:

³¹ **Ibid.** Pág. 565



➤ **Se aplica a delincuentes:**

Porque se pretende resocializar a los mismos, dándoles la oportunidad de reaccionar en cuanto a su conducta delictiva, y no volver a delinquir.

➤ **Se aplica normalmente en condenas de prisión de corta duración:**

Pues uno de los requisitos es que la pena no exceda de tres años de prisión.

➤ **Es de carácter revocable:**

Por ser un beneficio que se otorga bajo la advertencia en relación a la conducta futura del condenado pues se puede considerar como un período de prueba, y si el delincuente no se comporta correctamente el Juzgado de Ejecución Penal revoca la suspensión de la ejecución.

➤ **Es de beneficio social:**

Pues tiene un carácter preventivo especial, al estimular al sujeto a no volver a delinquir, así mismo evita la desintegración familiar y por lo tanto beneficia a la sociedad en general.

4.6. La suspensión condicional de la pena según el código penal

Se encuentra regulada en el artículo 72 del Código Penal, y establece “Al dictar sentencia, podrán los tribunales suspender condicionalmente la ejecución de la pena,



suspensión que podrán conceder, por un tiempo no menor de dos años ni mayor de cinco, si concurren los requisitos siguientes:

- Que la pena consista en privación de libertad que no exceda de tres años;
- Que el beneficiado no haya sido condenado anteriormente por delito doloso;
- Que antes de la perpetración del delito, el beneficiado haya observado buena conducta y hubiere sido un trabajador constante;
- Que la naturaleza del delito cometido, sus móviles y circunstancias, no revelen peligrosidad en el agente y pueda presumirse que no volverá a delinquir”.

Así mismo los artículos 73 al 77 del Código Penal establecen “ No se otorgará el beneficio establecido en el artículo que antecede cuando en la sentencia se imponga, además de la pena personal una medida de seguridad, excepto den caso de libertad vigilada.

La suspensión condicional dela pena podrá hacerse extensiva a las penas accesorias; pero no eximirá de las obligaciones civiles derivadas del delito.

El Juez o tribunal de la causa deberá hacer advertencia personal al reo, en relación de la naturaleza del beneficio que se le otorga y de los motivos que puedan producir su revocación, lo que se hará constar por acta en el expediente.

Si durante el período de suspensión de la ejecución de la pena, el beneficiado cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena



suspendida más lo que le correspondiere por el nuevo delito cometido. Si durante la suspensión de la condena se descubriese que el penado tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiere sido impuesta.

Transcurrido el periodo fijado, sin que el penado haya dado motivo para revocar la suspensión, se tendrá por extinguida la pena.”

4.7. Críticas que se formulan

En relación a los requisitos que se exigen en diversos países, para otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, a pesar de ser uno de los medios más eficaces de resocialización del delincuente también existe desigualdad al conceder el mismo, lo que implica una violación a los derechos humanos, y Guatemala no está exenta, pues establece en el inciso 2º. del artículo 72 del Código Penal, la condición de que no haya sido condenado anteriormente por delito doloso, condición que provoca verdadera clasificación de las personas por lo que no es aceptable ante el principio de igualdad. Es criticable ante el principio de igualdad. Es criticable que si bien es cierto una persona ya fue sentenciada una vez significa que ya fue juzgada y consecuentemente purgó una pena por lo que debe estimarse como un problema que hay que resolver para lograr la resocialización del sujeto y no ser tomado en su contra. Asimismo toma en cuenta si el delito es doloso sin que importe si fue por delito culposo, aun cuando fuere por homicidio culposo o lesiones es intolerable que se reprima más drásticamente al que lesionó la propiedad que al que lesionó la vida, no obstante que uno de los fines fundamentales del Estado de Guatemala es proteger el derecho a la vida.

Además al analizar el hecho de que el sindicado antes de la perpetración del delito haya observado buena conducta y hubiere sido un trabajador constante se está violando el derecho de igualdad, asimismo la dignidad de la persona pues una persona que no trabaja por dedicarse a estudiar porque la carrera no se lo permite y tiene



medios económicos necesarios para su subsistencia por este requisito no podría otorgársele tal beneficio. La buena o mala conducta es algo muy subjetivo por lo que no debe ser un obstáculo para su imposición.

Así mismo se ha objetado a la suspensión condicional de la pena que viola el principio de justicia, da lugar a la arbitrariedad judicial, se aplica mecánicamente por los tribunales, no satisface a la víctima del delito, hace que algunos individuos cometan un delito sabiendo que serán encerrados y pronto obtendrán su libertad.

4.8. La mala aplicación del plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena

Dentro de la presente investigación se pudo establecer que los jueces aplican mal el plazo que señala clara y precisamente el artículo 72 de nuestra legislación sustantiva penal ya que la misma establece que la suspensión se podrá conceder por un tiempo no menor de dos años ni mayor de cinco, por lo que otorgar dicho beneficio por un plazo distinto al señalado en la ley, causa un agravio al sistema jurídico penal y preocupación por la ignorancia de la norma de algunos honorables jueces, ya que la misma no es aplicada correctamente, y no podemos olvidar la primacía de la ley, y que ellos son conocedores del derecho (*iure novit curia*). Por lo que no solamente es agravio a la ley sino deshonoroso para un Organismo Judicial

En base a la presente investigación y la experiencia que se ha obtenido con el manejo de los expedientes con esta ilegalidad, se puede observar que en algunos casos para el otorgamiento del beneficio de la suspensión condicional de la pena, la lógica de algunos jueces para establecer el plazo del otorgamiento de la suspensión se hace en base al mismo tiempo que se le impuso en la pena, es decir, que si un individuo es condenado a una pena de prisión de seis meses, el Juez otorga dicha suspensión por una plazo igual, violentando, insistiendo, la norma penal citada ya que no puede darse el sustitutivo penal relacionado por un plazo menor de dos años. En



otros casos algunos juzgadores no sabiendo el por que, toman como base del plazo de la suspensión condicional de la pena un año, es decir, no importando la pena impuesta, suspenden la misma, por el plazo de un año, por lo que se da en ambos supuestos, una mala aplicación del plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por parte de algunos jueces.

Para mayor ilustración de lo antes indicado haremos referencia a procesos con la mala aplicación del plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena: Dentro del proceso trescientos setenta y siete del año dos mil cuatro, el cual el delito cometido es el de Promoción o Estimulo a la Drogadicción, quien juzgó, llegó a la conclusión, en la sentencia dictada dentro del proceso señalado, que el acusado es autor responsable del delito antes indicado, y que por tal infracción a la ley se le impone la pena de cuatro meses de prisión conmutable a razón de cinco quetzales diarios y multa de doscientos quetzales; consignando en el numeral quinto romanos de la siguiente manera: “Se le otorga al sindicado... la suspensión condicional de las penas de prisión y multa antes impuestas por un período de CUATRO MESES...; este para el caso que el plazo de la suspensión es igual a la pena. Y dentro del proceso quince mil ciento sesenta y nueve del año dos mil cuatro, el cual el delito cometido es Promoción o Estimulo a la Drogadicción, quien juzgó, llegó a la conclusión en sentencia dictada dentro del proceso señalado, que el acusado es autor responsable del delito citado, por lo que le condena a una pena de Cuatro meses de prisión conmutables a razón de treinta quetzales diarios y multa de doscientos quetzales, consignando en el numeral tercero de la sentencia de la siguiente forma: “Por darse los presupuestos que la ley señala se le otorga la suspensión condicional de la pena de prisión y la de multa al condenado... por el delito de Posesión para el consumo, debiendo faccionarse el acta respetiva en la cual se haga saber al procesado las condiciones con las cuales se otorga el beneficio antes indicado y en virtud de tratarse de reo primario que no reviste característica de peligrosidad social, en cuanto a la suspensión del cumplimiento de la pena de prisión impuesta se le suspende el cumplimiento de la misma por el tiempo de UN AÑO...”.



En la presente investigación se pudo determinar en base a las ejecutorias revisadas en el Juzgado Primero de Ejecución Penal, que la mala aplicación del plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena en la mayoría de casos es cometida por los jueces de primera instancia del ramo penal, así mismo se estableció que en año dos mil cinco los juzgados de primera instancia del ramo penal, que mas cometieron esta mala aplicación a la norma regulada en el Artículos 72 del Código Penal, se encuentra el Juzgado Primero de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Quetzaltenango; el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Chiquimula; y por ultimo el Juzgado Undécimo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Guatemala



CAPÍTULO V

5. Los juzgados de ejecución penal

“Los juzgados de ejecución de la pena son juzgados especiales que están a cargo de jueces que velarán por el control del cumplimiento de la pena de prisión y la resolución de las incidencias que se susciten durante su cumplimiento.”³²

Es necesario agregar a la anterior definición de los juzgados de ejecución no solo tienen la carga del control de la pena de prisión, deben además de ésta, controlar las medidas de seguridad, penas principales y accesorias y todos aquellos regímenes a los que los condenados quedan sujetos, incluso los no condenados, siendo este caso la suspensión condicional de la persecución penal.

Así mismo es necesario hacer énfasis que la en relación a la presente investigación la carga del Juzgado de Ejecución es velar por el cumplimiento de las condiciones que por imperativo legal conlleva la suspensión, así como que el beneficiario de la suspensión condicional de la pena no cometa nuevo delito, caso contrario se revocará dicho beneficio debiendo cumplir la pena suspendida.

5.1. Origen e historia

Desde la edad media llamada también época del oscurantismo, en donde la pena de la ley del talión consistía en la justicia de los injustos, se empieza a debatir la discusión que la pena no solamente debe inspirar un temor sino debe ser saludable, debe ser una medida de defensa social, y no solamente debe ser un castigo impuesto al infractor de la ley, más bien esta debe lograr la seguridad pública y debe ser la

³² BINDER BARZIZZA, Alberto. **El proceso penal**. Pág. 106



curación del delincuente, por lo que la utilidad de la pena debe ser la reforma y corrección del delincuente.

Así encontramos que en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1956 en el Artículo 65 se establecía que: “El sistema carcelario promoverá la reforma y readaptación social de los reclusos. La pena se extinguirá únicamente en los establecimientos destinados al cumplimiento de las condenas. No podrá imponerse pena de confinamiento. Los lugares destinados a detención o al cumplimiento de condenas son centros de carácter civil... Se instituirán patronatos que velarán por el cumplimiento de las prescripciones de este artículo, del cual se fijará una copia, en lugar visible, en todas las cárceles y lugares de detención de la República.”

Del precepto indicado anteriormente se crea el Acuerdo Gubernativo de fecha 25 de octubre de 1960, en el cual el Presidente de la República consideró que era necesario prestar una atención más efectiva a la situación de los reclusos en las cárceles y centros de detención de la república; a efecto de conseguir su mayor bienestar posible y su más efectiva rehabilitación social, por lo que en dicho acuerdo se establece que todas las cárceles y centros de detención de la república quedarán bajo la vigilancia del patronato de liberados, reclusos y excarcelados, el cual según el Decreto 1247 estaría bajo la dependencia de la Corte Suprema de Justicia. Posteriormente se le denominó patronato de cárceles y liberados (según Decreto Ley número 26) y tenía las siguientes funciones:

- Exigir el fiel cumplimiento de lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 65.
- Velar por el bienestar de los reclusos, procurando que estén lo mejor alimentados, vestidos y alojados que sea posible, de conformidad con el presupuesto que le sea asignado.



- Procurar que se les imparta instrucción y que aprendan un oficio o se perfeccionen en él, si ya lo tienen.
- Procurar que en las cárceles se establezcan talleres o se mejoren los existentes y que trabajen en ellos el mayor número de presos, procurando a la vez que sean justamente remunerados.
- Velar porque sean puestos en libertad tan pronto como cumplan sus condenas los que ya las estuvieren extinguiendo.
- Hacer las gestiones necesarias ante los tribunales de justicia para la pronta terminación de los juicios penales, a efecto que no se prolongue indebidamente su encarcelamiento por demora en la tramitación de los procesos. Al efecto mantendrá contacto permanente con el Ministerio Público y con el Procurador de Pobres (actualmente Procurador de los Derechos Humanos).
- Ejercer vigilancia en el manejo de los fondos destinados a la adquisición de materiales para los talleres, víveres y vestuarios de los presos, así como en los ingresos por venta de los productos del trabajo de estos, poniendo en conocimiento de las autoridades correspondientes cualquier irregularidad que en tal sentido constataren.
- Cualquier otra atribución que tienda al mejoramiento material y moral de los reclusos.

Funciones que conllevan a mejorar no solo el bienestar de los reclusos en forma material y moral, sino también el lograr agilizar el proceso penal; no obstante a lo establecido en los acuerdos ya mencionados, el patronato de cárceles y liberados no se dio abasto para cumplir en un cien por ciento con las atribuciones estatuidas.



En el año de 1992 el Congreso de la República de Guatemala promulgó el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 que además de implantar un juicio penal compatible con el estado de derecho democrático existente en nuestro país, creó varias instituciones como lo es el caso de los Jueces de Ejecución, regulado en el Artículo 51 “en el que se establece que dichos jueces tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ellas se relacione...”. Por lo que la Corte Suprema de justicia creó el Acuerdo número 11-94, en el cual en el segundo considerando indica que se hace necesario un rediseño del Patronato de Cárceles y Liberados, puesto que las funciones que venían cumpliendo son tareas de los Jueces de Ejecución, estableciendo además en su Artículo primero transformar el Patronato de Cárceles y Liberados en el Juzgado Primero de Ejecución Penal.

5.2. Competencia

Aunque nuestra legislación no define lo que es competencia, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 62 indica: “Competencia: Los tribunales sólo podrán ejercer su potestad en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiere asignado, lo cual no impide que en los asuntos que conozcan puedan dictar providencias que hayan de llevarse a efecto en otro territorio.” El Código Procesal Penal en su artículo 43 y 51 establecen la competencia de los Juzgados de Ejecución de la forma siguiente: “Competencia. Tienen competencia en materia penal: Los jueces de ejecución” ; y Jueces de Ejecución. Los jueces de ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ella se relacione, conforme lo establece este Código.

5.3. Naturaleza jurídica

En Guatemala la naturaleza jurídica del juez de ejecución de la pena es judicial, debido a que sus funciones son eminentemente judiciales, ya que será el encargado



del mantenimiento de la legalidad en la ejecución de la pena y salvaguarda de los derechos de los condenados a pena de prisión frente a abusos de la administración.

5.4. El juez de ejecución de la pena en el derecho comparado

5.4.1. Francia

El autor Zuleta L. Indica que “en Francia con la promulgación de la Ley número 57-1426 del 31 de diciembre de 1957 del Código Procedimientos Penales, modificada y completada por la Ordenanza número 58-1296 del 23 de diciembre de 1958, aparecieron una serie de instituciones del mayor interés entre las que cabe destacar por su especial significación, alcance y contenido, las relativas a la creación del juez de aplicación de las penas.”³³

El juez de ejecución de penas francés tiene las siguientes facultades: de inspección que ejerce recabando informes, visitando prisiones, comprobando los registros que se hacen en éstas y decide la colocación externa de los internos en trabajo controlado, etc., propone la aplicación de la libertad condicional y su revocación y no puede intervenir en materia disciplinaria.

5.4.2. Polonia

El autor Favar indica “El código penal ejecutivo polaco que entró en vigor el uno de enero de 1970, organiza una división de las tareas entre la jurisdicción de juicio, el tribunal y el juez penitenciario. El tribunal penitenciario no interviene más que en los casos expresamente previstos por la ley para corregir o complementar la decisión de la jurisdicción de juicio cuando este no es capaz de fijar ciertas modalidades de la pena o ha fijado unas que resultan inadecuadas. Dentro de sus poderes está el de decidir la

³³ ALONSO DE ESCAMILLA, Avenila. **El juez de vigilancia penitenciaria**. Pág. 69.



libertad condicional al final de un proceso jurisdiccional que conlleva la audición de todas las partes comprometidas, luego se encarga de vigilar la ejecución de esta medida que puede revocar.”³⁴

En cuanto al juez penitenciario polaco está encargado de vigilar, junto con el procurador, la legalidad y el desarrollo normal de la ejecución de las penas. Concede también los permisos de salida suspende o modifica las decisiones de las comisiones penitenciarias compuestas de médicos, psicólogos o pedagogos clasificando a los condenados, así como las tomadas en calidad de sanciones disciplinarias. Finalmente el detenido dispone de un derecho de queja directa a la autoridad judicial y puede asistirle un defensor antes de cualquier decisión privativa o restrictiva de sus derechos. La intervención judicial se extiende, pues prácticamente a todos los terrenos, aparte de los de la mera administración penitenciaria. Ya que el juez debe controlar no solo las condenas impuestas a las personas que delinquen, debe así mismo velar por el cumplimiento de cauciones de conducta impuesta contra los condenados cuando estos son beneficiados con libertad condicional.

5.4.3. Alemania

El sistema alemán se limitó a reconocer en 1953 el carácter jurisdiccional de las decisiones de libertad condicional y de las que modifiquen la aplicación de medidas de seguridad o de corrección, un proyecto en 1962 había previsto la instauración de un tribunal de la aplicación de las penas, que habría sido colegial y al que se le habrían confiado las decisiones de libertad condicional o transferir de un establecimiento a otro, así como la modificación del orden de ejecución de las penas y medidas privativas de libertad. A este proyecto siguió otro en 1966, extendiendo la competencia de éste tribunal a todo lo que suponía modalidad de ejecución propiamente dicha. En 1968 se creó en Karlshibe una cámara especializada para la libertad condicional y la puesta a prueba, cuyo proceso era simple y permitía una rápida resolución, puesto que el

³⁴ **Ibid.** Pág. 88



detenido podría ser oído en el mismo establecimiento en el que se encontraba encarcelado. En cuanto al proyecto de 1971 de la Comisión Federal encargada de proponer una ley sobre la aplicación de las penas, conserva en la administración la responsabilidad ejecutiva, pero prevé que toda decisión del jefe del establecimiento puede ser objeto de un recurso en quince días ante la cámara de la aplicación de las penas competente. Las resoluciones de esta cámara son susceptibles de apelación en el plazo de un mes desde su pronunciamiento.³⁵

5.4.4. Brasil

El juez de ejecución penal y el consejo penitenciario son los dos órganos fundamentales en lo relativo a la ejecución de las penas. El juez de ejecución penal es quien, oído el Ministerio Público, acordará la concesión de la libertad. No obstante el juez, para decidir sobre esta medida formará su opinión de la libre apreciación de la prueba, de acuerdo con lo previsto en el artículo 157 del Código de Procedimiento Penal. La figura del juez penitenciario en este país, no se agota en la ejecución penal entendido como desarrollo del fallo, ni en control de la normativa penitenciaria en relación con un penado concreto, se extiende, por el contrario, a la posibilidad de cursar instrucciones u órdenes generales a los responsables de la administración, configurando por tanto, como muy amplias las facultades de éste juez en Brasil. En resumen podemos decir que la ejecución penal es la tercera y última etapa del derecho de punir del Estado, etapa ésta en la que se debe conseguir una relación jurídica penal penitenciaria entre el Estado y el penado, surgida de la sentencia condenatoria (que debe disminuir y restringir en lo previsto precisamente en la sentencia, pero no anular o privar completamente del derecho de libertad del condenado). Esta complejidad de derechos y deberes recíprocos en lo referente a la individualización de la pena y su ejecución pueden hacer surgir conflictos que deben ser resueltos jurisdiccionalmente. De ahí la necesidad del juez de ejecución penal que accesoriamente a sus específicas actividades jurisdiccionales podrá tener también actividades de carácter administrativo.

³⁵ Ob. Cit. Pág. 51



Además de la intervención del Ministerio Público interviene también un órgano, el consejo penitenciario que, como dijimos anteriormente sirve de puente entre el poder ejecutivo y el judicial. Este órgano está encargado de salvaguardar los intereses de la justicia y los derechos de los condenados.³⁶

5.4.5. Portugal

El Decreto Ley 783-76 del 29 de octubre, con las modificaciones introducidas por el Decreto Ley 222-77, del 30 de mayo y el 204-78 del 24 de julio, regulan los tribunales de ejecución de penas en Portugal. Efectivamente, en su artículo primero se establece que estos tribunales tienen sus sedes en Lisboa, donde hay tres tribunales en Oporto, dos en Coimbra y Evora. Los jueces de estos tribunales se nombran entre antiguos magistrados judiciales.

Los tribunales de ejecución de penas, siempre que lo estimen convenientes, pueden solicitar la colaboración de la Dirección General de los Servicios de Prisiones, así como de cualquier otra entidad que estime oportuno.

La competencia territorial se determina en función de la residencia o lugar en el que estén presos los individuos afectos a su jurisdicción. El cambio de penado de un establecimiento a otro conlleva la nueva competencia del tribunal del lugar al que se le transfiere.³⁷

³⁶ Ob. Cit. Págs. 89, 91, 92

³⁷ Ob. Cit. Págs. 92, 93, 94



5.4.6. Italia

El autor García Valdez indica que “La ley penitenciaria italiana de 1975, en sus artículos 68 y siguientes otorga al juez de vigilancia facultades referentes al control del tratamiento de los internos, disciplinarias, vigilancia del principio de legalidad en la ejecución penitenciaria, supervisión de las violaciones de los derechos de los reclusos, régimen de trabajo y remuneración, semilibertad, concesión de permisos, fraccionamiento y reducción de penas y libertad condicional.”³⁸

Italia fue el primer país europeo que con su código penal de 1930 creó la figura del giudice di sorveglianza (juez de vigilancia) al que se le otorgaron dos clases de facultades: unas decisorias, sobre las diversas incidencias que pueden surgir a lo largo del cumplimiento de la condena, como son el internamiento en centros ordinarios o especiales, pase de una a otra de las diversas fases del tratamiento, admisión del condenado en régimen abierto, tratamiento y otras simplemente consultivas, emitiendo su informe no vinculante, por tanto para la concesión de los beneficios de libertad o del derecho de gracia y cuya concesión corresponde a la administración.

5.4.7. Costa Rica

Este instituto del juez de ejecución de la pena se creó en Costa Rica a partir de la vigencia del Código de Procedimientos Penales y cuya actividad regula en unos pocos artículos.

El artículo 518 del Código de Procedimientos Penales de Costa Rica señala las siguientes funciones:

El juez de ejecución de la pena será nombrado por la Corte Suprema de Justicia y dependerá de esta. Podrá mantener, sustituir, modificar o hacer cesar las medidas de

³⁸ Ob. Cit. Págs. 95



seguridad previstas. También podrá conceder o revocar la libertad condicional cumpliendo los requisitos que establece el Código Penal.

El artículo 519 de dicho código penal costarricense señala los deberes que tiene el juez de ejecución, entre los que se encuentra:

Visitar los centros de reclusión de todo el país, por lo menos una vez cada seis meses; informar a la Corte Suprema de Justicia y al Instituto Nacional de Criminología, según corresponda, sobre situaciones irregulares que note, oír a los internos que lo solicitan y dar curso a sus quejas y tomar las providencias que estime necesarias; y determinar las principales modalidades de su tratamiento penitenciario y dirigir los servicios de libertad vigilada.

5.5. Atribuciones

Entre las funciones de los juzgados de ejecución tenemos:

- Revisar el cómputo practicado en la sentencia como lo establece el artículo 494 del Código Procesal Penal, a efecto de determinar con exactitud la fecha en que cumplirán su condena los privados de libertad; cuando podrán solicitar su libertad anticipada por buena conducta de conformidad con el artículo 44 del Código Penal, y cuando podrán solicitar Libertad Condicional como lo establece el artículo 80 del mismo cuerpo legal.
- Notificar la resolución de cómputo al Ministerio Público, al condenado y a su defensor, quienes podrán observar el cómputo dentro del plazo de tres días.
- Reformar el cómputo, aún de oficio, cuando se compruebe un error o nuevas circunstancias lo tornen necesario.



- Ordenar inmediatamente la detención del condenado si estuviere en libertad.
- Ordenar las copias indispensables para que se lleve a cabo las medidas para cumplir los efectos accesorios de la sentencia: comunicaciones, inscripciones, decomiso, destrucción y devolución de cosas y documentos.
- Resolver previa audiencia a los interesados los incidentes relativos a la ejecución, extinción de la pena, libertad anticipada y todos aquellos en los cuales, por su importancia, el juez lo estime necesario, serán resueltos en audiencia oral y pública citando a los testigos y peritos que deban informar durante el debate.
- Resolver sobre la libertad condicional y vigilar el cumplimiento de las condiciones impuestas.
- Controlar el cumplimiento adecuado del régimen penitenciario.
- Promover la revisión de la sentencia ejecutoriada ante la Corte Suprema de Justicia cuando advierta que debe quedar sin efecto o ser modificada la pena impuesta o las condiciones de su cumplimiento por haber entrado en vigencia una ley más benigna.
- Estos juzgados deberán también llevar el control sobre el cumplimiento de las medidas de seguridad impuestas, de modo que siempre se de el respeto a los derechos que nuestra ley le confiere al reo.



- Y el más importante en relación a la presente investigación; es velar por el cumplimiento de las condiciones que queda sujeto el condenado al otorgársele el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, las cuales al no ser cumplidas se revocará el beneficio citado; y si no diere motivo para su revocación se tendrá por extinguida

5.6. Estadística de suspensiones condicionales de la pena recibidos por el Juzgado Primero de Ejecución Penal del año 2,000 al 2005.

Año	Procesos recibidos con suspensión condicional de la pena	Procesos recibidos con buena aplicación de la suspensión de La pena	Procesos recibidos con mala aplicación de la suspensión de la pena
2,000	550	470	80
2,001	485	373	112
2,002	459	407	52
2,003	350	300	50
2,004	423	378	45
2,005	434	400	34



CAPÍTULO VI

6. Del delito de prevaricato de jueces

En el Código Penal vigente, no se nos proporciona una noción concreta y categórica de lo que debe entenderse por Prevaricación, ya que la norma jurídica penal que lo contiene únicamente da los supuestos de hecho y los elementos jurídicos que la integran.

En la presente investigación es mi criterio que el Juez que otorga el beneficio de suspensión condicional de la ejecución de la pena por un plazo diferente al que señala claramente la norma penal del Artículo 72 misma que es otorgada por medio de resolución, misma que es contraria a la ley, quien Juzga sea un Juez unipersonal o un órgano colegiado, es decir un Tribunal de Sentencia comete delito de prevaricato. Por lo que para tener una mejor idea haré referencia de tal delito.

Comete este delito, al tenor del artículo 462; el juez que a sabiendas, dictare resoluciones contrarias a la ley o las fundare en hechos falsos, será sancionado con prisión de dos a seis años. Si la resolución dictada consistiere en sentencia condenatoria en proceso penal, la sanción será de tres a diez años.

6.1. Generalidades

“Históricamente se dio el calificativo de prevaricato al contubernio entre las partes. En el Derecho Romano se calificaba de prevaricador, el acusador que habiendo ese carácter en juicio público, llegaba a un entendido con el acusado para torcer la justa decisión de la justicia. En el derecho español, en las Partidas se encuentra ya el prevaricato del juez, contemplándolo también para abogados y procuradores.



Prevaricato viene de varicare (patituerto, caminar torcido) equivalente a hacer una cosa fuera de la regla, de lo derecho; encierra un contenido amplió e impreciso, incompatible con la minuciosidad que exige todo precepto punitivo. El diccionario de la lengua también nos da una definición de prevaricación imprecisa manifestando, que consiste en faltar a la obligación de la autoridad o cargo que se desempeña según la acepción común, con la que coincide la jurisprudencia, prevaricato consiste en faltar maliciosamente a los deberes que impone el ejercicio de un cargo o una profesión.”³⁹

6.2. Bien jurídico tutelado

El bien jurídico tutelado en este tipo penal es la Administración de la Justicia; ya que mediante tales imputaciones se pretende tutelar la rectitud, la legalidad y la honestidad en el cumplimiento de los actos en que consiste la actividad de administrar justicia, ya sea por órganos específicamente habilitados por la ley o por sus auxiliares.

6.3. Elementos del delito de prevaricato de jueces

El autor guatemalteco Monzón Paz establece que los elementos de esta acción delictuosa son los siguientes:

➤ **“Que las resoluciones tienen que dictarse a sabiendas:**

Aunque no existe una descripción completa de la expresión a sabiendas, puesto que la ley no lo hace, es lógico que se refiere al dolo específico que el Juez debe manifestar al pronunciar la resolución, y esa locución a mi consideración debe entenderse: como la intención deliberada de faltar a la verdad o a la justicia, que no puede deducirse de meras presunciones o conjeturas dimanadas del concepto mismo de la injusticia de la resolución sino que es preciso que el culpable haya realizado actos que exterioricen

³⁹ DE LEÓN VELASCO, Héctor Anibal y Jose Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 717.



que tenía conocimiento de la injusticia que cometía. Sin embargo esta subjetividad, que arroja además la carga de la prueba sobre el sujeto pasivo del delito, es lo que ha hecho que impunemente los tribunales resuelvan ilegalmente, porque es imposible la prueba de un elemento o hecho psicológico como el que contempla la ley.

➤ **La resolución debe ser contraria a la ley, o fundada en hechos falsos:**

La resolución es contraria a la ley, cuando no puede explicarse mediante una interpretación razonable, la forma en que el juez aplicó los preceptos legales desatendiendo las elementales normas de la lógica o la experiencia, o retorciendo la interpretación de la ley en un sentido que no es el normalmente aceptable”, es decir que no basta cualquier error de interpretación o de aplicación de la ley, pues como afirma Pacheco a esos fallos sobre los que puede haber cuestión entre personas honradas y entendidas no es a los que mira la ley, sino que se ha de tratar de una injusticia manifiesta”. El código vigente en nuestro país suprimió el verbo rector “injusto” por “contrario a la ley”, aunque con mejor rigor técnico era preferible el primero ya que el aceptado actualmente es más amplio, confuso y extensivo que el anterior.

En caso evidente que demuestra la imposibilidad de la aplicación de este precepto de la prevaricación, es aquel en el cuál el juez al abrir a prueba el proceso criminal, señala las audiencias para recibir el diligenciamiento de las pruebas de la parte acusadora fuera del término probatorio; en este caso la prevaricación se configura plenamente, pero los Tribunales guatemaltecos, violando la ley y basados en un falso “compañerismo” porque los jueces pueden encontrarse en esas situaciones, no lo califican.



Para el caso de estudio tenemos tres supuestos que son diferenciables fácilmente sobre la prevaricación judicial: **a)** Si la sentencia es condenatoria en contra del procesado en juicio penal la sanción es más grave (Artículo 462 segundo párrafo del Código Penal); **b)** Existe el prevaricato culposo, cuando las resoluciones dictadas por el juez fueren contrarias a la ley, por basarse en hechos falsos, cuando medie negligencia o ignorancia inexcusables. En este sentido el código acepta la tesis del delito culposo en esta acriminación penal añadiéndole para dificultar su aplicación el término o elemento “Inexcusable”, con la cuál fuera de toda aceptación científica se está permitiendo que existan jueces que sean negligentes o ignorantes pero que su conducta sea excusable, lo cuál es inaceptable en un funcionario de esta categoría, y para la aplicación de la función jurisdiccional que presupone la capacidad profesional fundamentalmente; **c)** Que también pueden ser sujetos activos del delito de prevaricato en sus respectivos casos los árbitros y los Representantes del Ministerio Público, haciendo la salvedad que en este caso no serán resoluciones, el objeto de la figura delictiva sino dictámenes o laudos arbitrales en su caso, ya que el término utilizado es genérico.”⁴⁰

6.4. Modalidades de la prevaricación de jueces

En el ilícito penal que incurren los jueces no importando el ramo ni el grado, estos lo pueden cometer de dos maneras sea doloso y culposo:

6.4.1. Prevaricato doloso

Esta modalidad es la figura tipo en la que gira la prevaricación, de ella se derivan las demás modalidades del delito.

En el artículo 462 del Código Penal establece lo que es el delito de prevaricato y lo regula de la siguiente manera: “Prevaricato. El Juez que, a sabiendas, dictare

⁴⁰ MONZÓN PAZ, Guillermo Alfonso. **Introducción al derecho penal guatemalteco parte especial**. Pág. 264.



resoluciones contrarias a la ley o las fundare en hechos falsos, será sancionado con prisión de dos a seis años. Si la resolución dictada consistiere en sentencia condenatoria en proceso penal, la sanción será de tres a diez años.”

6.4.2. Prevaricato culposo

“El Juez que por negligencia o ignorancia inexcusables, dictare resoluciones contrarias a la ley o las fundare en hechos falsos será sancionado con multa de cien a un mil quetzales e inhabilitación especial de una a dos años.” Artículo 463 del Código Penal.

Este tipo penal se tiene el criterio, que la resolución debe ser manifiestamente y contraria a las leyes, que revelen un absoluto desconocimiento de ella, excluyendo toda posibilidad de equivocada interpretación, pues dado lo falible del juicio humano, sólo concurriendo tales circunstancias es justo exigir la responsabilidad criminal del Juez.





CONCLUSIONES

1. Cometen delito de prevaricato, los jueces que dictan resolución otorgando la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por un plazo menor al establecido en el Artículo 72 del Código Penal.
2. El Ministerio Público, institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, no cumple con su fin principal, que es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Toda vez que al dictarse resoluciones contrarias a la ley, por parte de los jueces, dicho ente fiscal no ejerce los medios de impugnación correspondientes para enderezar el cumplimiento de la misma.
3. La Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia ignora totalmente la ilegalidad que cometen algunos jueces, en la aplicación del plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.
4. Se viola el principio de igualdad, ya que las personas que son condenadas a penas de corta duración, que se les beneficia con la suspensión condicional de la ejecución de la pena, a unas se les aplica correctamente el plazo y a otras no; lo que deja a las últimas en ventaja, ya que éstas en corto tiempo lograrán la extinción de la pena impuesta.
5. El plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, contrario al que establece la ley sustantiva penal, es concedido únicamente por los Juzgados de Primera Instancia Penal, no así por los Tribunales de Sentencia Penal.





RECOMENDACIONES

1. Que la Corte Suprema de Justicia nombre jueces capaces, conocedores de la ley, para el ejercicio de tan alto compromiso social.
2. Se debe realizar constantemente fiscalización del actuar de los representantes del ente encargado de velar por el cumplimiento de la ley, debiendo iniciar procesos disciplinarios por el incumplimiento de sus deberes.
3. Que la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, emita circular a los jueces, a efecto de hacer notar la ilegalidad que cometen, aplicando mal el plazo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.
4. Que los jueces, al otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, dicten resolución apegada a derecho, observando lo regulado en el Artículo 72 del Código Penal.
5. Que los Juzgados de Primera Instancia Penal, al otorgar la suspensión condicional de la ejecución de la pena, observen lo establecido en el Artículo 72 de la Ley Sustantiva Penal.





BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO DE ESCAMILLA, Avelina. **El juez de vigilancia penitenciaria**. 1ª. Ed.; Madrid, España: Ed. Civitas, S.A., (s.e.) 1985.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal penal en Guatemala**. Guatemala: Ed. Llerena, S. A., (s.e.) 1993.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. 2ª. ed.; Guatemala: Ed. Magna Terra Editores S. A., 1995.
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Argentina: Ed. Alfa Beta. S. A., (s.e.) 1993.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, 14ª ed.; revisada actualizada y ampliada por Luis Alcalá Zamora y Castillo. Buenos Aires, Argentina: Ed. Eliasta, S.R.L., 1979.
- CARNELUTTI, Francesco. **Cómo se hace un proceso**. Reimpresión de la 2ª. ed., monografías jurídicas No. 56; Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1997.
- CHICHIZOLA, Mario. **La individualización de la pena**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot S.A., (s.e.) 1967.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Anibal y Jose Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial**. 11º. ed. corregida y actualizada; Ed. Lerena (s.f.).
- DÍAZ SANTOS, Rosario Diego y Eduardo Caparrós Fabián. **Reflexiones sobre las consecuencias jurídicas del delito**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, S. A. (s.e.) 1983.
- Diccionario de la lengua española**, Real Academia Española 19ª ed. Madrid, España.; Ed. Espasa Calpe S.A, 1995.
- FENECH, Miguel. **Derecho procesal penal**, 1 vols.; 3ª. ed.; Barcelona, España: Ed. Labor, S.A., 1960.
- GARCÍA BASALO, J. Carlos. **Algunas tendencias actuales de la ciencia penitenciaria**. Managua, Nicaragua: Ed. Talleres el Gráfico Impresiones, (s.e.) 1970.
- GARCÍA VALDÉZ, Carlos. **Comentarios a la legislación penitenciaria**. Madrid, España: Ed. Civitas, (s.e.) 1982.



GARCÍA VALDÉZ, Carlos. **Teoría de la pena**. Madrid, España: Ed. Tecnos, (s.e.) 1985.

GARRIDO GUZMÁN, Luis. **Manual de ciencia penitenciaria**, 3ª. ed.; Madrid, España: Ed. de Derecho Reunidas, 1933.

LANDROVE DÍAZ, Gerardo. **Las consecuencias jurídicas del delito**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1984.

MADRAZZO, Carlos. **Educación, derecho y readaptación social**. Editado en el Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 1979.

MEZGER, Edmud. **La individualización de la pena**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ebeledo Perrot. (s.e.) 1967.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho penal parte general**. Barcelona, España: Ed. PPU, (s.e.) 1984.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Tecnos, S.A. (s.e.) (s.f.).

NEUMA, Elías. **Prisión abierta**. 2ª ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1984.

W. HASSEMER. **Fines de la pena en el derecho penal de orientación científico social, en derecho penal y ciencias sociales**. Barcelona, España: Ed. MIR. Universidad Autónoma de Barcelona, (s.e.) 1982.

ZIFFER, Patricia. **Consideraciones acerca de la problemática de la individualización de la pena, en determinación judicial de la pena**. Argentina: Ed. Del Puerto, (s.e.) 1993.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal parte general**. 3ª. y 6ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, S.A., 1982 y 1990.

Legislación:

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

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

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



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