

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

EL SISTEMA DE PENAS EN LA LEGISLACION  
PENAL GUATEMALTECA VIGENTE (ANALISIS  
CRITICO DE SU CONTENIDO) Y SU REGULACION  
LEGAL EN EL ANTEPROYECTO DE 1991



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

POR  
**CARLOS GUILLERMO SOSA BUEZO**

Previo a optar al Grado Académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

Y a los Títulos de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, Enero de 1994

**PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**  
**Biblioteca Central**

DL  
04  
T(2959)

JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Francisco de Mata Vela
VOCAL III	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV	Br. Erick Fernando Rosales Orizabal
VOCAL V	Br. Fredy Armando López Folgar
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN  
TECNICO PROFESIONAL

DECANO (en funciones)	Lic. Mario Estuardo Gordillo Galindo
EXAMINADOR	Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera
EXAMINADOR	Lic. José Luis Méndez Estrada
EXAMINADOR	Lic. Henry Osmin Almengor Velásquez
SECRETARIO	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana

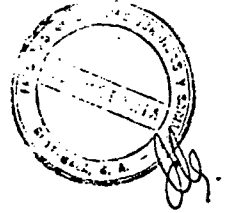
NOTA:

"Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis" (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, Zona 12,  
Guatemala, Guatemala



39-94

Guatemala, 10 de enero de 1,994.

Licenciado  
Juan Francisco Flores Juárez, Decano  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
SECRETARIA

11 ENE. 1994

RECIBIDO  
Hora: 1:10  
OFICIAL

Señor Decano:

Por este medio atentamente me dirijo a usted con relación a la Providencia dictada por el Decanato a su digno cargo por medio de la cual se me nombró Consejero de Tesis del Señor Bachiller CARLOS GUILLERMO SOSA BUEZO. En tal virtud, me es grato informarle que he cumplido con lo encomendado orientando de la mejor manera posible al autor del presente trabajo, por lo que me permito hacer de su conocimiento el presente,

D I C T A M E N :

\* EL SISTEMA DE PENAS EN LA LEGISLACION PENAL GUATEMALTECA VIGENTE ( ANALISIS CRITICO DE SU CONTENIDO ) Y SU REGULACION LEGAL EN EL ANTEPROYECTO DE 1,991 ).", es el nombre con el cual presenta su trabajo de tesis el candidato a la Licenciatura, que en este momento resulta sumamente importante para el proceso histórico

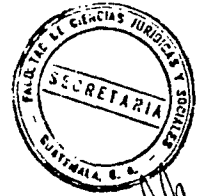
...2/

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12,  
Guatemala, Guatemala



que está viviendo nuestro país, en cuanto a la transformación de la justicia penal. Precisamente una de las críticas más severas a nuestra legislación sustantiva penal vigente se refiere al obsoleto y caduco sistema de penas que presenta, en relación a las corrientes modernas del Derecho Penal; cuestionamiento que el Bachiller Sosa Buezo ha interpretado correctamente, al hacer un somero análisis del sistema que pretende el anteproyecto del Código Penal para Guatemala que nació en 1,991; lo cual subraya lo interesante del trabajo. Estimo que el esfuerzo realizado, reúne los requisitos reglamentarios para que pueda servir de base al Examen Público de su autor, por lo que opino debe ser aprobado.

Sin otro particular y agradeciendo de antemano la atención prestada a la presente, con muestras de mi acostumbrado respeto me suscribo del Señor Decano deferentemente.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. José Francisco De Mata Vela  
Jefe del Departamento de Estudios,  
Penales y Asesor de Tesis de Grado

JFDV/mbpp.

c.c. Archivo, Lic. De Mata Vela.

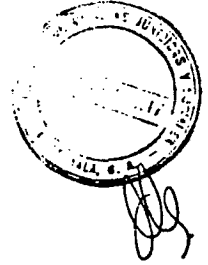
Anexo: Tesis que consta de ciento treinta y nueve hojas.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



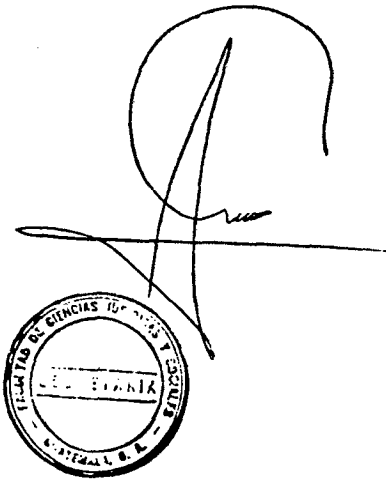
FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, enero doce, de mil novecientos novecicuatro.-

Atentamente pase al Licenciado HECTOR ANIBAL DE LEÓN VE-  
LASCO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del  
Bachiller CARLOS GUILLERMO SOSA BUEZO y en su oportunidad  
emita el dictamen correspondiente. -----



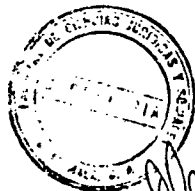
Handwritten signature or scribble.



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, Zona 13  
Guatemala, Centroamérica



Guatemala, 20 de enero de 1,994.

Licenciado  
Juan Francisco Flores Juárez, Decano  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

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

20 ENE. 1994

RECEBIDO  
Hora: 18:00  
OFICIAL

Señor Decano:

Tengo el honor de dirigirme a Usted, con el objeto de informarle que he procedido a revisar el Trabajo de Tesis postulado por el Bachiller CARLOS GUILLERMO SOSA BUEZO, que denomina "EL SISTEMA DE PENAS EN LA LEGISLACION PENAL GUATEMALTECA VIGENTE (ANALISIS CRITICO DE SU CONTENIDO) Y SU REGULACION LEGAL EN EL ANTEPROYECTO DE 1,991)".

Al respecto de dicho trabajo, me permito manifestar que se trata de un análisis sobre la teoría de la pena y su aplicación en el Código Penal vigente, así como un análisis sobre dicho tema en el Anteproyecto del Código Penal formulado por el Dr. Alberto M. Binder a petición de la Presidencia del Organismo Judicial (1,990), que culminó como un modelo presentado por una Comisión que la Presidencia del Organismo Judicial integró.

El Anteproyecto mencionado ha merecido el estudio por parte de distintos sectores de nuestra Doctrina y puede ser un modelo a tomar en cuenta en la futura Legislación del país. Es por ello que su análisis en un trabajo como el presente es de gran importancia.

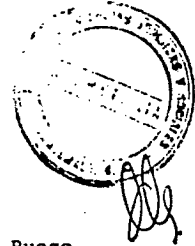
...2/

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica

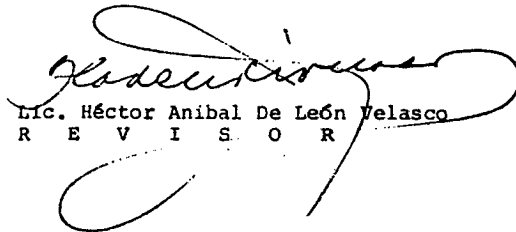


Hoja No. 2.  
Dictamen de Revisión de Tesis del Br. Sosa Buezo.  
Guatemala, 20 de enero de 1,994.

Por la forma en que el Bachiller Sosa Buezo realiza el estudio del tema de la pena, opino que el trabajo llena los requisitos establecidos en el Reglamento respectivo y por ello puede aprobarse y servir de base en el Examen Público de su autor.

Sin otro particular, quedo del Señor Decano como su atento y seguro servidor.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Lic. Héctor Anibal De León Velasco  
R E V I S O R

HADV/mbpp.

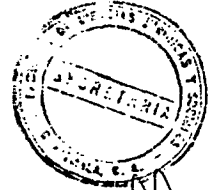
c.c. Archivo.

Anexo: Tesis que consta de ciento cuarenta y un hojas, que incluyen Dictamen del Asesor y Nombramiento del Revisor.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA

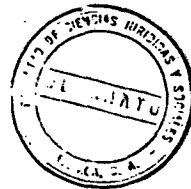


FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, Zona 13  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, enero veinte, de mil novecientos noventa y cuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la  
impresión del trabajo de tesis del Bachiller CARLOS GUTIERREZ  
MO SOSA BUEZO intitulado "EL SISTEMA DE PENAS EN LA LEGISLA  
CION PENAL GUATEMALTECA VIGENTE (ANALISIS CRITICO DE SU CON  
TENIDO) Y SU REGULACION LEGAL EN EL ANTEPROYECTO DE 1,991".  
Artículo 22 del Reglamento para Exámenes Técnico Profesiona  
les y Público de Tesis. -----





## DEDICATORIA

### A DIOS:

Ser Supremo que me permitio la oportunidad de alcanzar esta meta.

### A LA MEMORIA DE:

Jorge Humberto Sosa Burgos (Q.E.P.D.).  
Mi padre, a quien con tristeza recuerdo, anhelando haberlo tenido presente para brindarle este triunfo.

### A MI MADRE:

María Elena Buezo Landaverry.  
Como recompensa a sus innumerables esfuerzos para que pudiera llegar a este momento.

### A MIS HERMANOS:

Hernán Gamaliel, Jorge Humberto, Elsa María, Ana María, Juan Antonio, Hugo Rolando, Alma Estela, Bonerge Ulises, con mucho cariño por su apoyo incondicional.

### A MI FAMILIA:

Tios, Primos, Sobrinos y en especial a Elena Burgos, Carlota Landaverry, Norma Lemus, Enrique Sosa, Azucena Almengor, fraternalmente.

### A LAS FAMILIAS:

Almengor Sosa, Lemus Villeda, Morales Rosa, y todas aquellas personas que estuvieron presentes y me ayudaron cuando lo necesite; especialmente a Carlos Recinos, Rafael Rojas, Julita Montenegro.

### A MIS AMIGOS:

### A LA CASA DE ESTUDIOS:

LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

I N D I C E:

	Pág.
INTRODUCCION	i
CAPITULO I:	
LA PENA: (nociones fundamentales)	
1. ORIGEN Y ANTECEDENTES:	1
1.1 Epoca de la Venganza Divina:	3
1.2 Epoca de la Venganza Pública:	4
1.3 Período Humanitario:	5
1.4 Epoca Científica:	6
1.5 Epoca Moderna:	7
2. DEFINICION:	11
3. PRINCIPIOS DOCTRINARIOS QUE INSPIRAN LA PENA:	
3.1 Principio de Legalidad:	13
3.2 Principio de Necesidad de la Pena:	13
3.3 Principio de Extrema Ratio:	14
3.4 Principio de Proporcionalidad:	14
3.5 Principio de Incolumidad de la Persona como ser social:	15

BIBLIOTECA CENTRAL-USAC  
DEPOSITO LEGAL  
PROHIBIDA LA REPRODUCCION SIN AUTORIZACION DEL SERVIDOR

4. NATURALEZA JURIDICA:	16
4.1 Doctrina de la identidad:	17
4.2 Doctrina de la separación:	18
5. FINES:	20
6. CLASIFICACION:	23
a) La elaborada por Eugenio Cuello Calón:	24
b) La elaborada por Bustos Ramirez:	25
c) La elaborada por Zafaroni, Eugenio Raúl:	26
d) La elaborada por De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco:	28
7. DIFERENCIA DE LA PENA CON LA PUNIBILIDAD Y LA PUNICION:	
7.1. Su diferencia con la punibilidad:	31
7.2. Su diferencia con la punición:	32

## CAPITULO II:

### EL SISTEMA DE PENAS EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO (Dto.17-73):

1. PENAS PRINCIPALES:	36
1.1 LA PENA DE MUERTE:	36

A) Teorías sobre la pena de muerte:	37
a. Teoría Abolicionista:	
b. Teoría Anti-Abolicionista:	
c.- Teoría Ecléctica:	
B) Posición de la legislación guatemalteca en relación a la pena de muerte:	42
1.2 LA PENA DE PRISION:	48
A) Posición de la legislación guatemalteca en relación a la pena de prisión:	51
1.3 LA PENA DE ARRESTO:	51
1.4 LA PENA DE MULTA:	52
a) Ejecución de la multa:	55
b) Conversión:	56
2. PENAS ACCESORIAS:	
2.1 INHABILITACION ABSOLUTA:	58
a) la pérdida o suspensión de los derechos políticos:	
b) la pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, aunque proviniera de elección popular:	
c) la incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicos:	
d) la privación del derecho de elegir y ser electo:	
e) la incapacidad de ejercer la patria potestad y de ser tutor o protutor:	
2.2 INHABILITACION ESPECIAL:	61
a) En la imposición de alguna o algunas de las inhabilitaciones establecidas en los distintos	

incisos de la inhabilitación absoluta:

- b) En la prohibición de ejercer una profesión o actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización, licencia o habilitación:
- c) Comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito:
- d) Expulsión de extranjeros del territorio nacional:
- e) Pago de costas y gastos procesales:
- f) Publicación de sentencias y todas aquellas que otras leyes señalen.

3. LOS SUSTITUTIVOS PENALES:	70
3.1 CLASIFICACION LEGAL:	71
a) De la suspensión condicional de la pena:	72
b) De la libertad condicional:	73
c) Del perdón judicial:	75

### CAPITULO III:

#### EL SISTEMA DE PENAS EN EL PROYECTO DEL CODIGO PENAL DE 1991.

1. PENAS SOBRE PERSONAS INDIVIDUALES:	80
1.1 PRISION:	81
1.2 ARRESTO DOMICILIARIO;	87
1.3 MULTA:	90
1.4 INHABILITACION ABSOLUTA:	93

1.5 INHABILITACION ESPECIAL:	96
a) La rehabilitación:	98
1.6 ARRESTO EN DIAS NO LABORABLES:	99
1.7 INSTRUCCIONES ESPECIALES:	101
1.8 OTRAS:	107
a) Revocación:	108
2. PENAS SOBRE PERSONAS JURIDICAS:	109
2.1 CANCELACION DE LA PERSONALIDAD JURIDICA:	112
2.2 MULTA:	113
2.3 SUSPENSION TOTAL O PARCIAL DE ACTIVIDADES:	115
2.4 PERDIDA DE BENEFICIOS ESTATALES:	116
2.5 PRESTACIONES OBLIGATORIAS:	117
2.6 LA PUBLICIDAD DE LA SENTENCIA CONDENATORIA:	119
CONCLUSIONES	121
RECOMENDACIONES	125
BIBLIOGRAFIA	127

## INTRODUCCION:

El presente trabajo de Tesis, como requisito previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, así como a los títulos profesionales de Abogado y Notario, lo he elaborado con la finalidad de analizar el sistema de penas en la legislación guatemalteca y su regulación legal en el proyecto de 1,991 presentado al Congreso de la República por la presidencia del Organismo Judicial;

Constituyó una dificultad en cuanto al tema que debería desarrollar, pues si bien es cierto mi afición por la ciencia penal, es tan amplia e interesante y de primordial importancia cualquiera de los tópicos que del derecho penal se escoja, que la decisión final fué en base a una consideración realizada sobre el supuesto básico, de reconocer que tanto el sistema como todo el ordenamiento jurídico penal en nuestro país, es a todas luces atrasado injusto e inoperante, permitiendo el incrementando delincencial, siendo posible quizas su disminución, si se crearan ordenamientos jurídicos modernos, si existiese igualdad de oportunidades y de condiciones, si fuere posible mejorar las condiciones de salud y de educación, pero ello

implicaría grandes cambios en todo el sistema gubernamental, que carece de los recursos económicos para realizar tales obras;

Motivos por los cuales se inició en los últimos años la reforma penal para Guatemala, cuyo contenido fundamental es el Código Procesal Penal por otro que establece el Juicio Oral; implementar un Código Ejecutivo o de ejecución penitenciaria, cuerpo legal que hoy en día no existe y de vital importancia; y finalmente, lograr promulgar un nuevo Código Penal sustantivo que como es lógico es la columna vertebral de dicha reforma, pues de nada valdría un nuevo procedimiento y una ejecución penitenciaria más efectiva, si el cuerpo legal que determina lo que debe entenderse por delito y la sanción que se le ha de aplicar sigue siendo arcaico en sus doctrinas e incluso incompatible con nuestra realidad histórica y jurídica.

~~Una vez implementada esta reforma penal se hace~~ necesario educar a la población para que sean eficaces como en culturas mucho más desarrolladas, con una tradición de justicia más ecuánime, donde es el hombre quien en última instancia provoca fallos justos, apegados al Derecho y al hecho en concreto.



Por esto al decidirme a trabajar sobre el proyecto del Código Penal que se estudia para nuestro país, mi motivación se centró en la institución de la que toma el nombre de nuestra apasionante ciencia LA PENA, ya que resulta inimaginable concebir un derecho penal sin pena, también resulta ilógico suponer la evolución de éste sin el consecuente perfeccionamiento de esta última, y ese fué el punto de partida para este trabajo; (cual es el grado de atraso o desarrollo que nuestro actual Código Penal posee, y en su caso, cuales serían dichos parametros con la legislación que actualmente se considera implementar?. Para responderme esta interrogante, dividi mi investigación en tres grandes partes, cada una desarrollada en el capítulo respectivo, así: el capítulo I sobre la pena, comprende todas las nociones fundamentales y todos los aspectos básicos que permiten entender la institución que se analiza; en el capítulo II, se hace acopio de la doctrina desarrollada por los más destacados penalistas de la actualidad y en base a estos conocimientos se procede a hacer un análisis crítico de el sistema penal que contiene nuestro código penal (decreto # 17-73); para que en último lugar poder analizar más concientemente, cual es el sistema de penas que adopta el proyecto del Código Penal que se pretende implementar y poder así señalar, cuales son sus

aciertos y cuales sus desventajas, en aras de poder contribuir modesta pero concientemente a lograr el ideal que nuestro pais clama y por el cual ya se ha derramado tanta sangre, EL FIN DE LA IMPUNIDAD MEDIANTE UNA VERDADERA PERO COHERENTE APLICACION DE JUSTICIA.

EL AUTOR

## CAPITULO I:

### LA PENA: (naciones fundamentales)

#### 1. ORIGEN Y ANTECEDENTES:

Remontarnos al origen de la pena entendida como consecuencia jurídica aplicable a todas aquellas personas que han atacado cualquiera de los bienes jurídicos que socialmente se ha considerado necesario salvaguardar por la comunidad respectiva, es sin duda, hablar del origen mismo del derecho penal, pues ésta, la pena, es la que ha caracterizado tal disciplina distinguiéndola a la vez de todo el resto de normas que regulan la conducta del ser humano. Así pues, como expresara el destacado profesor de derecho penal guatemalteco De León Velasco, Héctor Anibal: 1/ "Es evidente que el Derecho Penal, es el eje de un tríptico: a) Conducta lesiva, b) Reprobación social; c) pena;". Y es este triple aspecto el que ha permanecido desde los orígenes mismos de la humanidad, así pues el derecho penal rudimentario que se manifestó durante la época de la venganza privada, en nuestra disciplina resalta como la consecuencia que se verificaba al llevarse a cabo un acto

---

1/ De León Velasco, Héctor Anibal "RESUMENES DE DERECHO PENAL" pág. 4.

que atentara contra los derechos y bienes del hombre primitivo, el contra-ataque que este hacía al agresor, pena muchas veces totalmente desproporcionada en relación al daño sufrido y es por ello que esta misma desproporción fue creando la necesidad social de un medio de regulación que evitara reacciones exageradas que ponían el riesgo la tranquilidad de toda la comunidad. Así surge incipientemente un principio que en materia de la teoría de la pena, hoy en día todavía goza de total aceptación **EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA**. Esta época se ha tomado como el inicio de la retribución penal aunque no en un sistema penal en sí, sino una forma de manifestación individual, siendo ésta bárbara, ya que se basa en el instinto de defensa, ante las actividades provocadas por un ataque de otra persona que se consideraba injusto. Como en tales épocas no estaba organizada jurídicamente la sociedad, es decir no se encontraba organizado el Estado, la persona que se sentía ofendida en sus derechos acudía a una defensa individual, (anteriormente comentada) haciéndose justicia por su propia mano en lo que ella consideraba que se le había ofendido; para evitar las consecuencias de una reacción ilimitada, fue atenuada la situación por la Ley del Tali6n, "ojo por ojo, diente por diente" en la cual no podía devolverse al culpable de un hecho, un mal mayor que el efectuado a su

víctima, reconociendo así la sociedad que solo tenía derecho a una venganza de igual magnitud al mal sufrido. Otro de los institutos que desde estos remotos tiempos empezaron a dislumbrarse y que a través del tiempo se han venido perfeccionando es el de la COMPOSICION, (en donde el agravio ya no se compensa con un sufrimiento personal, sino con alguna utilidad material, dada por el ofensor. El precio del rescate ya no de la venganza esta representado en la entrega de animales, armas, utensilios o dinero. Y la proporción entre la reparación y el agravio está contenida a veces en la llamada tarifa de compensación en su medida precisa). Medida que hoy en día en países jurídicamente desarrollados constituyen un medio idóneo en la solución de conflictos, ya que actualmente se maneja la idea de que el derecho penal debe ser la última de las medidas que deben de aplicarse para resolver estos, y en nuestro particular medio también se ha considerado en la legislación vigente para un limitado número de casos (artículos 34 y 811 del Código Procesal Penal, decreto 52-73).

1.1 Epoca de la Venganza Divina: Con la evolución de la sociedad se sustituye la venganza individual de la persona ofendida por la voluntad divina, siendo representada por los sacerdotes, quienes defendían los intereses de todas las

personas de la comunidad, justicia penal que se ejercitaba en nombre de el o los dioses.

De esta epoca lo más destacado, en relación con las penas es que estas ya no fueron aplicadas por cualquier persona, sino pasaron hacer una potestad de un grupo especialmente facultado para poder aplicarlas, y hacerlo implicaba siempre una rudimentaria pero legitima justificación, aplacar la ira de los dioses.

**1.2 Epoca de la Venganza Pública:** La representación Jurídico Individual de las personas de la sociedad que son lesionados en sus derechos, es ejercida por el Poder Público, aplicando ésta en nombre de la colectividad o de las personas que son lesionadas o puestas en peligro, ya sea en su integridad bienes o derechos, caracterizandose esta etapa por el exceso y abuso en la aplicación de penas inhumanas y desproporcionadas con que se aplicó esta venganza. De esta etapa, en la cual ya habia un estado jurídicamente organizado, y consecuentemente un poder público legitimado para ejercer el "Ius Puniendi" cabe resaltar que marca sin lugar a dudas el periodo más inhumano del derecho penal, en donde se desarrolló una ideología marcadamente represiva en el cual se concibieron las que hoy

en día se conocen como penas crueles, inhumanas o degradantes cuyo objeto primordial, lo explican los tratadistas De Mata Vela, José Francisco y De León Velasco, Héctor Anibal en los términos siguientes: 2/

" Las penas infamantes privan o lesionan el honor y la dignidad del condenado, tenían por objeto humillar al condenado, tal es el caso de la picota (poste donde exhibían la cabeza de los reos), y la obligación de vestir de determinada manera. Las penas aflictivas son penas de tipo corporal que pretendían causar dolor o sufrimiento físico al condenado sin privarlo de la vida, tal es el caso de los azotes y las cadenas (llamadas aflictivas debiles porque no dejaban huella permanente en el cuerpo), la mutilación y la marca con hierro candente (llamadas aflictivas indebiles porque dejaban señales permanentes en el cuerpo de quien las había sufrido)".

1.3 Período Humanitario: El excesivo uso de penas crueles e infamantes en la época de la Venganza Pública da como resultado favorable que se reconsidere la aplicación de las mismas, al igual que el procedimiento que se use para determinar la culpabilidad de los imputados y consecuentemente la aplicación de estos. La etapa humanitaria comienza con el Marqués de Beccaria, con la publicación de su libro "Dei Delitti delle pene" (de los

---

2/ De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco "CURSO DE DERECHO PENAL GUATEMALTECO" pág. 260.

delitos y de las penas) en el siglo XVIII. Siendo este el punto de separación entre el periodo antiguo y el arranque de la Edad de Oro del Derecho Penal.

1.4 Epoca Científica: Da inicio con la obra del Marqués de Beccaria y la obra de Francesco Carrara, principal exponente de la llamada Escuela de los Juristas, despectivamente llamada clásica por los representantes de la Escuela Positiva del Derecho Penal. Los clásicos consideraron al derecho penal como una disciplina única, cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde un punto de vista jurídico, considerando a la pena como un mal a través del cual se realiza la tutela jurídica, siendo la única consecuencia del delito, y que debía aplicarse únicamente a las personas que gozaran de salud mental y por ello de libre albedrío, dejando fuera el derecho penal por tanto, a los inimputables. Luego aparece la Escuela Positiva, entre sus precursores se encuentran Enrico Ferri, Rafael Garófalo y César Lombroso, conocidos en la doctrina como los idealistas de la Escuela Positiva y los Padres de la Criminología, con ideas totalmente opuestas, consideraron que el derecho penal debería ser una rama de las Ciencias Naturales ubicandola incluso como parte de la Sociología Criminal, utilizando para su estudio el método experimental;



para ellos la pena deja de tener un fin puramente retributivo, sostienen que la pena no era la única consecuencia del delito, ya que debía de aplicarse además medidas de seguridad; a las cuales asignan fines preventivos y rehabilitadores, convirtiéndolas así en un medio de corrección social o de defensa social, las cuales incluso debían de ser aplicadas a todo sujeto que atacara a la sociedad sin importar que fuera o no imputable, con lo cual da inicio dentro de la doctrina mundial del derecho penal una de las más grandes controversias que incluso hoy en día no ha logrado un criterio y un consenso total y definitivo, pero esto se tratará cuando se hable de la naturaleza jurídica de la institución que nos ocupa.

1.5 Epoca Moderna: "Actualmente existe unidad de criterio en toda la doctrina en cuanto a que el Derecho Penal es una ciencia eminentemente Jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad". 3/.

El derecho penal se construye cada día, y se forja sobre el derecho existente, cambiando éste constantemente para

---

3/ De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco Op. Cit. pág. 22.

irse adaptando a la conducta que en forma progresiva una sociedad adquiere y se ocupa con exclusividad a la reconstrucción del derecho penal vigente alejandolo cada día de las consideraciones filosóficas y críticas.

"Su Origen es relativamente moderno, aparecen con el nuevo Estado surgido de la Revolución Francesa, especialmente sobre la base de una idea humanitaria, utilitaria y resocializadora. Sin embargo, sus antecedentes hay que buscarlos ya en los siglos XVI, XVII y XVIII, especialmente en Holanda, donde surgen las llamadas <<Casas de Trabajo>>, que tienen por objeto recluir y hacer trabajar para el Estado a toda clase de marginales (vagos, prostitutas, delincuentes, viudas, ancianos, etc) y que forman parte de una tendencia general de acumulación de capital y ruptura de los gremios por parte del nuevo Estado que está en sus orígenes, las que se extendieron a Francia e Inglaterra. El humanitarismo radicaba en modificar la situación existente de tormentos, penas de galeras, y en general penas de carácter corporal; su utilitarismo, en aprovechar, para el Estado y para regular el mercado de trabajo, esta mano de obra ociosa marginal, y su resocialización consistía justamente en disciplinarlos para el trabajo, piedra angular del nuevo Estado, y de un tipo especial de trabajo, que era el de la fábrica, que ahí la semejanza entre cárcel y fábrica (ejemplo característico de esta idea es el de una comunidad de Estados Unidos, que ideó una celda que se iba inundando de agua y al preso se le daba una bomba para ir achicando el agua, de modo que si no trabajaba se ahogaba, de este modo se le quería inculcar la disciplina y el trabajo). Por otra parte, la pena

privativa de libertad cumplía con los fundamentos ideológicos del nuevo Estado, conforme el pensamiento utilitario de Bentham, ya que podía graduarse (era divisible) y cumplir entonces los objetivos preventivo-generales del Estado (de aumentar o disminuir su gravedad conforme a sus políticas criminales) y afectaba el bien fundamental de que disponía todo hombre, que era el de su libertad (para ofrecer su mano de obra, de modo que con ello también le quedaba claro el costo del delito al delincuente, lo cual era básico para la coacción psicológica que pretendía la prevención general).

Luego, desde un principio la pena tuvo una función <<resocializadora>>, en un determinado sentido, y de ahí que siempre ha ido muy ligada a la idea de trabajo. Por eso, Foucault señalaba que los iluministas que descubrieron la libertad, también descubrieron la disciplina. De modo que todo el planteamiento posterior de resocialización y reeducación de las penas lo que hace es sólo dar nuevas direcciones a la misma idea, en el sentido de que una resocialización y reeducación no se pueden basar sólo en la idea de disciplina y trabajo.

Pero las investigaciones posteriores en diferentes países (Estados Unidos, Alemania, Países Nórdicos) han venido a demostrar que la pena no puede ser resocializadora, ya que destruye la personalidad del sujeto, los llamados efectos de <<prisionización>> y de <<despersonalización>> que tiene la cárcel, ya por el hecho de ser una institución total, en la cual el sujeto pierde su identidad y pasa sólo a ser un número dentro de la institución, y además ello mismo lleva a la llamada subcultura carcelaria, que aumenta la conciencia violenta o delictiva del

sujeto.

De ahí la crisis actual de la pena y de las tendencias a buscar penas sustitutivas, que se logren adecuan mejor a los fines del Estado moderno democrático, en especial respecto de las penas cortas privativas de libertad, ya que aparecen como las más nocivas para el desarrollo de la personalidad y la dignidad del sujeto..4/

Aún cuando no existe acuerdo respecto a la etimología de la palabra pena, los tratadistas coinciden en indicar que desde la antigüedad la palabra pena significa aflicción, dolor físico y moral, un mal que se impone al trasgresor de una norma jurídica.

Jurídicamente, se puede afirmar que la pena no es más que la sanción, característica de aquella transgresión llamada delito, siendo esta en sentido estricto el mal que sigue la inobservancia de una norma jurídica, o sea el castigo que confirma que la ley es inviolable, y por esto se expresa, que el mal sigue a la transgresión. Sin la sanción, todo ordenamiento legal se derrumbaría.

Y es así como la civilización nos hace asistir a un lento, pero constante tránsito en la reacción punitiva del

---

4/ Bustos Ramírez, Juan "MANUAL DE DERECHO PENAL" pág.389.

individuo a la familia, a la tribu, a la asociación, al municipio y por último, al Estado donde queda constituido el derecho penal moderno.

## 2. DEFINICION:

Se analizará a continuación las diversas definiciones que destacados tratadistas del derecho penal han enunciado acerca del instituto que motiva el presente trabajo, dichas definiciones son las siguientes:

a) Para el autor Alemán Von Liszt, Franz "La pena es el mal que el Juez penal inflige al delincuente, a causa del delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor."

b) Para el autor Español Cuello Calón, Eugenio "La pena es el sufrimiento impuesto, conforme a ley, por los adecuados órganos jurisdiccionales, al culpable de una infracción penal."

c) Para el autor Rodríguez Devesa, José María "La pena es una privación o restricción de bienes jurídicos establecidos por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito."

d) Para el autor Italiano Maggiore, Giuseppe "La pena es un mal conminado o infligido al reo, dentro de las formas legales como retribución del mal del delito, para reintegrar el orden jurídico injuriado."

e) Para el tratadista Guatemalteco De León Velasco, Héctor Anibal "La pena es una privación o restricción de bienes jurídicos para quien ha cometido un delito, establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente."

f) Para los autores Guatemaltecos: De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco "La pena es una consecuencia eminentemente jurídica y debidamente establecida en la ley, que consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos, que impone un órgano jurisdiccional competente en nombre del Estado, al responsable de un ilícito penal."

Tomando en cuenta las definiciones anteriormente, se puede afirmar entonces que la pena ES LA LEGITIMA CONSECUENCIA DEL DELITO, ACTICIPADAMENTE ESTABLECIDA EN LA LEY E IMPUESTA POR EL ORGANIO COMPETENTE A AQUEL SUJETO QUE HA INFRINGIDO UNA NORMA JURIDICA.

### 3. PRINCIPIOS DOCTRINARIOS QUE INSPIRAN LA PENA:

#### 3.1 Principio de Legalidad:

Al igual que toda materia de derecho penal, la pena se inspira en el principio de legalidad que textualmente expresa "NO EXISTE DELITO, NI PENA APLICABLE SIN LEY ANTERIOR" (NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE). Este principio que para nuestro país se encuentra prescrito en el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el artículo 1 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República, que taxativamente lo legisla, pretende evitar el abuso de poder y las consecuencias nefastas que la no determinación de la pena con anterioridad a la comisión del hecho podría conllevar por la inseguridad que se daría al momento de su imposición, realidad humana que se vivió durante el derecho penal antiguo y más recientemente en épocas de la sagrada inquisición e incluso en Latinoamérica a periodos de principios de este siglo.

#### 3.2 Principio de Necesidad de la Pena:

La pena es impuesta por el estado para proteger ciertos valores sociales que por su relevancia los eleva a la categoría de bienes jurídicos. Esta protección la establece ~~establecida~~ se concreta mediante la aplicación de una pena en caso se

atente contra ellos, y de allí que cobra sustrato este principio, pues siempre que se atente en forma manifiesta contra los valores sociales fundamentales va a ser necesario la aplicación de una pena, y en cambio cuando la conducta dañosa revela circunstancias que disminuyen su magnitud, el Estado puede incluso prescindir de la aplicación de la pena en forma total o trocársela por otro sistema de coerción o sustitución que tenga a su alcance.

### **3.3 Principio de Extrema Ratio:**

Este otro principio se relaciona intrínsecamente con el anteriormente desarrollado, por lo que puede decirse que son complementarios en su aplicación. Cabe decir que cuando el bien jurídico afectado o injusto es mínimo e igual en el caso de la responsabilidad, y tomando en cuenta otros criterios político-criminales es inconveniente la aplicación de una pena, debe dejar de aplicarse.

### **3.4 Principio de Proporcionalidad:**

Este principio en materia de penas manifiesta, que éstas deben estar en una determinada relación con el bien jurídico afectado, esto nos indica que no toda afectación de un bien jurídico ha de tener como consecuencia una pena privativa de libertad (pues no habría proporción entre el bien jurídico



afectado y la pena para el sujeto). De esta manera, la política criminal del Estado en cuanto a la aplicación de las penas debe de orientarse a procurar una justa proporcionalidad entre el daño causado por el delincuente y la clase, cuantía y duración de la pena que a este se le imponga, teniendo en cuenta que la pena privativa de libertad, que históricamente ha sido la más utilizada, pero igualmente la más desacreditada, debe ser sustituida por otra clase de sanciones que resulten más convenientes, tanto para el afectado como al responsable y el Estado en general.

### 3.5 Principio de Incolumidad de la Persona como ser social:

"Este principio implica que la pena impuesta no puede afectar al sujeto en su dignidad ni más allá de la pena misma como ser social".<sup>5/</sup> Esto indica que la pena en ningún caso puede tener alguna finalidad que atente contra la integridad física o psíquica de la Persona como ser social, hay que interpretar la función del Estado, al aplicar las penas en una orientación reeducadora y de reinserción social del condenado.

Los casos más sobresalientes que afectan a la

-----

<sup>5/</sup> Bustos Ramírez, Juan Op. Cit. pág.386.

Incolumidad de la persona se puede mencionar la tortura y la pena de muerte, como ha quedado demostrado en la historia, por los tratos inhumanos o degradantes que han sido objeto las personas que se les ha impuesto una pena, igualmente todo aquel tipo de sanciones privativas de libertad por tiempo absolutamente inderminada que se asemejan a la cadena perpétua, y que como consecuencia de la influencia positivista y neoidealista del derecho penal dio como resultado en latinoamérica especialmente, el establecimiento de verdaderas cadenas perpétuas disfrazadas bajo el eslogan humanitario de medidas de seguridad, y que todavía se encuentran vigentes en países como el nuestro.

Este principio se puede aplicar también con la duración de la pena, su duración no puede afectar la esencia de la persona como ser social, sería despersonalizante e inhumano.

#### 4. NATURALEZA JURIDICA:

En cuanto a la naturaleza jurídica de la pena se identifica con la naturaleza del Derecho Penal, siendo esta Pública, ya que la facultad de castigar le corresponde exclusivamente al Estado. Es pues la naturaleza Jurídica de la pena, Pública, porque el Estado la crea, impone, y ejecuta, ejerciéndose esta facultad en forma limitada por el

principio de legalidad, de manera que no se puede imponer una pena que no esté determinada en la ley, que exista la perpetración de un delito, y que haya un sujeto responsable.

En la doctrina penal, la naturaleza jurídica de la pena ha sido ampliamente discutida en relación con las medidas de seguridad, según se adapta el criterio de que estas son con la pena, una misma consecuencia del delito, o si por el contrario son dos consecuencias distintas, y en este sentido puede sostenerse que un fuerte sector de los más modernos estudiosos se inclinan por la unidad de ambos institutos penales, posición que comparto, y para poder entender este particular tópico a continuación se expondrán brevemente las dos doctrinas fundamentales que analizan este conflicto:

#### 4.1 DOCTRINA DE LA IDENTIDAD:

Teoría proveniente de la Escuela Positiva del derecho penal, quienes postulan ciertos principios sobre la unidad de las penas y las medidas de seguridad, considerandolas como Sanciones, entre ellos:

- a) Son consecuencia de la infracción de una norma Jurídica y debidamente establecida en la ley, dirigidas a la prevención y defensa de la sociedad.
- b) Su finalidad es la reeducación y

readaptación en la sociedad de la persona que ha cometido el delito.

c) Las aplica el órgano jurisdiccional competente en nombre del Estado, al responsable de un ilícito penal.

d) Consisten en la privación y restricción de bienes jurídicos, del responsable del ilícito penal.

Es por los postulados enunciados que los defensores de la Escuela Positiva del Derecho Penal sostienen la unidad de las penas y las medidas de seguridad.

#### 4.2 DOCTRINA DE LA SEPARACION:

Los defensores de esta tesis (entre ellos Sebastián Soler, Federico Puig Peña, Florian Balestra, Cuello Calón) son los principales opositores a la teoría unitaria, exponen lo siguiente:

Que imponer una medida de seguridad es contraria a la pena, es preventiva, no implica la restricción o disminución de un bien jurídico, porque ésta no va en contra del responsable del ilícito penal, simplemente es un medio de protección para la sociedad, impedir un peligro, siendo así de carácter administrativo y no penal.

"Las Medidas de Seguridad no se imponen por una acción determinada, sino por el estado de una persona. Entre las penas y las medidas de seguridad existen las siguientes diferencias:

1. La pena se establece e impone al culpable en virtud de su delito, las medidas de seguridad se imponen por el carácter dañoso o peligroso del agente, cuyo carácter está en relación con un acto punible.

2. La pena es un medio de producción, un sufrimiento penal al culpable; la medida de seguridad es un medio asegurativo que va acompañado de una privación de libertad o de una intromisión en los derechos de una persona, pero cuyo fin no es producir un sufrimiento al culpable.

3. La ley determina la pena según la importancia del bien lesionado, según la gravedad de la lesión y según la culpabilidad del autor, y aunque la ley determine la pena de un modo relativo, el Juez la fija luego en sentencia según los mismos principios; la ley determina la clase de medida de seguridad según el fin asegurador y su duración se establece solamente en términos generales, puesto que consistiendo estas medidas en una actuación correctiva sobre la persona, su duración depende del resultado obtenido, y en cuanto se corrige al agente la privación de libertad cesa.

4. La pena es la reacción política contra el daño o riesgo de un bien protegido por el Derecho Penal, causado por el culpable; las medidas de seguridad deben proteger la sociedad antes del daño y del riesgo que amenaza causar una persona que ha cometido un acto punible, o una cosa relacionada con el delito."6/.

---

6/ Stoos, Carl. Citado por Mario Enrique Cuellar Linares. Las Medidas de Seguridad en el Derecho Penal Moderno y su Regulación en el Proyecto del Código Penal Guatemalteco. Tesis de Graduación. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. USAC. 1993. Pág.16.

Finalmente cabe resaltar que uno de los grandes postulados que surgieron con el positivismo científico de Augusto Comte y que después se afianzaron en la Escuela Positiva, fué el de que las Medidas de Seguridad tendían a la defensa social, sin embargo hoy en día con la evolución de nuestra ciencia ha colocado estos conceptos de defensa social, como centro de gravedad del derecho penal, el procesal y el ejecutivo, en la personalidad del delincuente y su resocialización por el cual "Pretende sustituir el sistema dualista de penas y medidas por un sistema integral de sanciones en cuya elección deben ser decisivas la clase de delito y las necesidades personales del delincuente, y considera que el mantenimiento de la paz jurídica y la reinserción del condenado constituyen las metas esenciales del derecho penal"Z/.

#### 5. FINES:

La finalidad que se le atribuye a la pena es muy amplia, predominan de manera antagónica, entre ellas la "retribución" que da a la pena un sentido de sufrimiento, o castigo impuesto de manera de retribuir por la comisión de un delito, no aspira a fin alguno, es un puro acto de

---

Z/ Hans Heinrich, Jescheck "TRATADO DE DERECHO PENAL" (PARTE GENERAL), págs. 1048-1049.

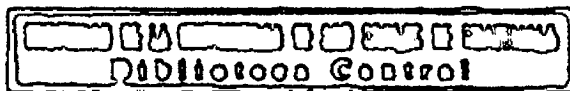
Justicia. (doctrina que constituye la teoría absoluta).

El de "prevención", que persigue prevenir la comisión de nuevos delitos por un sujeto. (doctrina que constituye la teoría relativa).

La función preventiva que se realiza por una sanción penal, cuando recae sobre un sujeto que ha sido penado, para reformarlo o procurando su corrección y su readaptación social, se le denomina individual o especial. Cuando esta es ejercida sobre la colectividad o una sociedad en general alejándolos o previniéndolos de cometer algún delito, se le llama prevención general.

El antagonismo antes señalado de castigo y prevención concluye con la orientación penológica anglosajona, que se caracterizó por el tratamiento del delincuente, basado en el estudio de su personalidad tratando de encausarlo de nuevo a la vida, tratando de reformarlo, y prevenir la comisión de un nuevo delito; abandonando así la idea de pena-castigo y pena retribución.

En los años subsiguientes a la segunda guerra mundial surge un nuevo avance científico en este campo, la doctrina

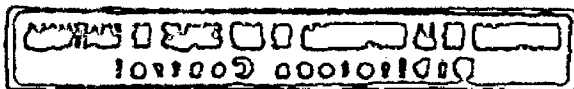


llamada Defensa Social, rechazando en su concepción, toda idea de represión penal, están entre sus aspiraciones la resocialización del sujeto que ha cometido un delito, considerado éste como antisocial, de aquí la completa eliminación de la pena como sufrimiento impuesto al delincuente.

Otros sectores de esta misma defensa social se alejan de esta doctrina y se limitan a orientar la represión penal en el tratamiento parecido al realizado por los penólogos norteamericanos, quienes no conciben la supresión de la pena cuya existencia es reconocida por ellos, opinando que la noción de prevención general como concepto represivo se a utilizado de manera desmedida.

Se considera que la esencia de la pena es el castigo, consecuencia de la retribución que es uno de sus fines, no importa así que sea considerada una función de prevención general, alejando así a los miembros de la colectividad a la comisión del delito, por miedo al sufrimiento que conlleva el cumplimiento de la pena, o que se proponga la reforma del penado, aún así la pena siempre conserva un sentido retributivo. Q/ "La retribución no es, como algunos la

-----  
 Q/ Cuello Calón, Eugenio "DERECHO PENAL" (PARTE GENERAL)  
 pág. 694.





reprochan, una venganza encubierta, no aspira como éstas a obtener satisfacción por el agravio sufrido.". La pena no debe considerarse únicamente una mera función retributiva, debe perseguir además la realización de fines prácticos, en particular la prevención del delito, crear en el penado por temor al sufrimiento que conlleva la pena, la intimidación, y así lograr su corrección y reincorporarlo a la vida social, ahora si al penado es imposible intimidarlo y no es susceptible de reforma la pena debe procurar su separación de la comunidad social, cumpliendo así en los casos indicados una función de Prevención Especial.

Puede considerarse que los fines de la pena son amplios y elevados, pudiendose mencionar entre ellos el "Orden y Equilibrio" en la sociedad, que son su fundamento, y así poder conservar los valores morales y sociales de las personas, protegiendolos y restaurandolos en el caso de ser quebrantados por algún sujeto que comete un ilícito penal, aspiraciones que pueden considerarse reales.

#### **6. CLASIFICACION:**

Entre las clasificaciones que han sido elaboradas por los distintos tratadistas del derecho penal, pueden señalarse las siguientes:

## 6.1 La elaborada por Cuello Calón, Eugenio:9/

**A) Atendiendo al fin que se proponen: pueden dividirse las penas:**

**a) Intimidatorias:** que se aplican para aquellos individuos no corrompidos, y que aún existe en ellos la moralidad siendo preciso reforzarla por medio de la pena;

**b) Correccionales:** tienden estas a reformar el carácter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos moralmente, pero que pueden ser corregibles;

**c) De eliminación o de seguridad:** aplicables a aquellos criminales peligrosos a quienes ya no se puede corregir siendo preciso, para seguridad de la sociedad, colocar en situación de no vuelva a causar daño a los demás.

**B) Atendiendo a la materia sobre la que recae la aflicción penal:**

**a) Corporales:** estas recaen sobre la vida o la integridad corporal;

**b) Privativas de libertad:** la libertad de movimiento del reo queda privada (penas de prisión);

**c) Restrictivas de libertad:** estas limitan la libertad del penado en especial la facultad de elegir el lugar de su residencia;

**d) Restrictivas de derechos:** pueden ser estas restricciones sobre derechos de carácter público o sobre derechos de familia;

**e) Pecuniarias:** que recaen sobre la fortuna del condenado;

**f) Infamantes:** que recaen sobre el honor de quien las sufre. (Las infamantes y las corporales han desaparecido del sistema penal de los países cultos)

## 6.2 La elaborada por Bustos Ramírez, Juan: 10/

## A. Según la autonomía de las penas:

a) **Penas principales:** Siendo aquellas que no dependen de otras para su imposición. (prisión).

b) **Penas accesorias:** Estas presuponen de otra pena principal para su imposición. La accesoriedad no significa que sean un simple efecto de la principal, pues deben ser impuestas expresamente por parte del tribunal, y por ser accesorias han de seguir la suerte de la principal, salvo que la ley expresamente diga lo contrario; En la actualidad existe la tendencia de suprimir, la mayoría de las penas accesorias por no tener ninguna utilidad y encontrarseles un carácter negativo para el desarrollo del sujeto;

## B. Según su gravedad:

a) **Graves:** Son aquellas aplicadas a los delitos de mayor trascendencia (en nuestro ordenamiento penal los delitos);

b) **Leves:** Son penas impuestas en delitos leves que no tienen mayor impacto en la sociedad (en nuestro ordenamiento penal las faltas).

## C. Punto de vista material:

- Desde el punto de vista material en la actualidad para el autor antes citado pueden dividirse así: Privativas de libertad, restrictivas de la libertad, privativas y restrictivas de derechos y pecuniarias.

### 6.3 La elaborada por Zafaroni, Eugenio Raúl:11/

Zafaroni analiza las penas principales del código penal de su país clasificandolas así: la reclusión, la prisión, la multa y la inhabilitación; Dentro de éstas penas, la reclusión y la prisión son penas privativas de libertad, en tanto que la multa es una pena pecuniaria y la inhabilitación es pena privativa de otros derechos.

Estas penas pueden conminarse en forma separada o exclusiva (cuando se conmina una sola de ellas), alternativa (una entre una pluralidad conminatoria) o conjunta (pluralidad de penas).

Además de las mencionadas analiza las penas accesorias, que son las que siguen a las principales sin que sea menester su especial imposición en la sentencia condenatoria, entre ellas: la inhabilitación, el decomiso, la pérdida de la ciudadanía, la expulsión del país, el comiso y la clausura, la destrucción de especies vegetales.

---

11/ Zafaroni, Eugenio Raúl "TRATADO DE DERECHO PENAL" (PARTE GENERAL) Tomo V. págs.83-84-85.

Las penas se completan con la Reclusión por tiempo indeterminado, como accesoria de la última condena, siendo esta una pena que se agrega a la última condena como agravación de la misma, varios autores quieren ver en la Reclusión como una "medida de seguridad", y considerando que ya nos hemos ocupado de la naturaleza de la pena, de modo que no corresponde insistir aquí sobre el particular.

Además de las clasificaciones de las penas en principales y accesorias, hay que distinguir entre penas divisibles (tienen un margen determinado entre un máximo y mínimo) e indivisibles (las penas fijas), las divisibles consisten en la fijación legal de un mínimo y un máximo para la imposición de la pena, lo que permite su cuantificación judicial a través de los jueces por sistemas que otorgan facultades de apreciación al tribunal en cuanto a la cuantificación y calidad de la pena, fenómeno que debe considerarse positivo siempre que tenga lugar dentro de ciertos límites y que se acompañe con una adecuada formación de los jueces penales; De este modo, se trata de penas relativamente indeterminadas estableciendo así un sistema que se opone al antiguo sistema legal de penas

fijas, en que el juez era un mero declarante que aplicaba automáticamente la pena que la ley le daba perfectamente determinada, tal como acontecía en antiguos códigos marcadamente señalados por el idealismo retributivo.

6.4 La elaborada por De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco:12/

**A. Atendiendo al fin que se proponen alcanzar:**

a) **Intimidatorias:** Son aquellas que previenen al delincuente no corrompido que por lo regular es primario para que no vuelva a delinquir.

b) **Correccionales o reformatorias:** Son aquellas que tienen por objeto reformar, reeducar, rehabilitar, al delincuente para que se reincorpore a la sociedad, se trata de aquellos delincuentes corrompidos o pervertidos moralmente pero que se considera se pueden corregir.

c) **Eliminatorias:** Son aquellas que tienen por objeto la separación del delincuente de la sociedad antes que haga daño a otra persona, se logra imponiendo la pena capital para privarlo de la existencia, o bien privandolo de su libertad de por vida en una prisión a través de la cadena perpétua. Ambos puntos de vista muy cuestionados.

**B. Atendiendo a la materia sobre la que recaen y al bien jurídico que privan o restringen, las penas pueden ser:**

a) **La pena capital:** Consiste en la condena a muerte

---

12/ De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco. Op. Cit.págs.253-254-255-256-257-258-259-260-261-262-

del responsable de una sanción penal, en atención a la gravedad del delito cometido y a la peligrosidad criminal del mismo;

b) **La pena privativa de libertad:** Consiste en la pena que priva al delincuente de su libertad de movimiento (prisión, arresto), en una cárcel por tiempo determinado.

c) **La pena restrictiva de libertad:** Son aquellas que limitan o restringen la libertad del condenado destinándole un lugar específico para que resida.

d) **La pena restrictiva de derechos:** Son aquellas que restringen o limitan ciertos derechos individuales, civiles o políticos contemplados en la ley.

e) **La pena pecuniaria:** Son aquellas que recaen sobre el patrimonio del condenado, tal es el caso de la multa (pago de una determinada cantidad de dinero), y el comiso (pérdida a favor del Estado de los objetos o instrumentos del delito), así como la confiscación de bienes (pérdida del patrimonio o parte del mismo a favor del Estado).

f) **Penas infamantes y penas aflictivas:** Las infamantes son aquellas que privan o lesionan el honor y la dignidad del condenado, anteriormente su objeto era humillar al condenado; Las aflictivas son aquellas que causan dolor, sufrimiento al condenado (tipo corporal) sin privarlo de la vida.

### C. Atendiendo a su magnitud:

a) **Penas fijas o rígidas:** Son aquellas que se encuentran bien determinadas en forma fija y precisa en la ley, no existe posibilidad legal de graduarlas en atención al delito o la culpabilidad del delincuente.

b) **Penas variables, flexibles o divisibles:** Son aquellas que fijan un límite dentro de un máximo y un mínimo, como sanción por la comisión de un delito de tal manera que deben graduarse por el Juez al momento de imponer la pena de acuerdo a las circunstancias en que se cometió el delito.

c) **La pena mixta:** Son aquellas en que se aplica en forma combinada, varias clases de penas (prisión y

multa) sistema criticado en la doctrina, ya que habiéndose cumplido la pena de prisión, si el condenado no puede hacer efectiva la pena de multa (que generalmente así es), ésta es convertida en pena de prisión nuevamente, lo cual deviene ser contrario a los fines fundamentales de la pena.

d) **Penas temporales y perpétuas:** Son aquellas que toman en cuenta el tiempo de duración de la pena; siendo temporales las que tienen cierto tiempo de duración determinado. En cuanto a las **perpétuas** son indeterminadas en su duración y sólo terminan con la muerte del condenado.

#### **D. Atendiendo a su importancia y al modo de imponerlas:**

a) **Penas principales:** Son aquellas que se imponen independientemente de otra sanción.

b) **Penas accesorias:** Son aquellas que para imponerlas necesariamente deben estar conectadas a una principal, su aplicación se realiza si se impone una pena principal.

#### **7. DIFERENCIA DE LA PENA CON LA PUNIBILIDAD Y LA PUNICION:**

Es importante diferenciar los aspectos de la función punitiva del Estado, integradas estas en la **punibilidad** (determinación que hace el Estado de la sanción penal de la infracción de la ley), la **punición** (consiste en que un Juez impone la pena al responsable de un ilícito penal) y la **pena** (que es la ejecución de la pena en los centros destinados para el caso), estos utilizados muy a menudo como sinónimos para identificar a la sanción penal.

La pena consiste en ejecutar la punición (norma individualizada) impuesta por el Juez al responsable de un



delito en una Sentencia Condenatoria, a través de esto constituye el hecho que la persona sufra una privación de un bien, consecuencia de un delito.

La pena es la legítima consecuencia del delito, anticipadamente establecida en la ley e impuesta por el órgano competente a aquel sujeto que ha infringido una norma jurídica, o es responsable de un ilícito penal.

#### **7.1. SU DIFERENCIA CON LA PUNIBILIDAD:**

La punibilidad es la descripción de la pena, plasmada ésta por el legislador en la ley penal, (norma jurídica) constituyendo una amenaza de prevención general, defendiendo permanentemente los intereses determinados de la colectividad los cuales se quieren tutelar y proteger. Se dice que es general porque es dirigida a toda la comunidad, aplicandose la norma mientras esté vigente no solo a un caso concreto. En la punibilidad se amenaza con una pena plasmada en la norma jurídico penal sustantiva, un mal tipificado en una norma legal como delito, amenaza ésta que determina la existencia de una prohibición. Precisamente el mal, o prohibición, es una fuerza coactiva que contiene la punibilidad, es la que distingue a la norma jurídico-penal de otra clase de normas (morales, religiosas).

No podemos hablar que una conducta humana constituye delito sino está tipificada con antelación como tal en una norma legal, a la cual el Estado le fija una determinada sanción (punibilidad) lo que establece el principio de legalidad establecido en el artículo 10. del Código Penal. Se afirma que la punibilidad existe independientemente al delito, debido a que está enmarcada dentro de la norma que contempla el ilícito penal, y siempre la encontraremos allí sea infringida o no. Se concluye entonces que la norma jurídica penal es fundamento del delito, y lógicamente previa a éste.

## 7.2 SU DIFERENCIA CON LA PUNICION:

La punición "Es la fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes al autor del delito, realizada por el Juez para reafirmar la prevención general y determinada cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad."<sup>13/</sup>

En otras palabras se puede decir que la punición es la imposición de la pena que se realiza judicialmente (por un

---

<sup>13/</sup> De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco. Op. Cit. pág. 251.

Juez), o sea es una construcción que realiza el Juez, eligiendo en cada caso concreto la norma jurídica, tomando como base la pena que tiene espitulada la norma jurídica, aplicandose ésta dentro de los límites que ofrece el legislador (mínimo o máximo de la pena), dependiendo el grado de culpabilidad de haya tenido el sujeto responsable del ilícito penal.

En la fijación de la pena por el Juez, (punicción) se amplía la prevención general del Derecho Penal, por la intimidación que la misma conlleva. No puede haber intimidación en una pena que es rígida para su imposición, la punición es una garantía para la imposición de la pena.

## CAPITULO II:

### EL SISTEMA DE PENAS EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO

(Dto. 17-73):

En nuestro ordenamiento jurídico penal se encuentran reguladas las penas principales y accesorias,\* las mismas únicamente enumeran las medidas que las conforman, pero no encontramos dentro del resto su definición.

Pienso que debería conceptualizarse tanto lo que debe entenderse por pena en sentido general como el porque unas son principales y otras se consideran accesorias, en virtud de que el ordenamiento jurídico en general y el penal especialmente está dirigido a toda la población la cual en países analfabetos como el nuestro, ni siquiera conoce su contenido, y la población que sí puede leer, no posee los conocimientos necesarios como para tener una idea que les permita conocer dichas instituciones, de donde deviene ser necesario que cuerpos legales como éste sean sumamente explícitos y didácticos.

---

\* Ver capítulo I Pág 30.

## 1. PENAS PRINCIPALES:

Retomando las definiciones anteriormente enunciadas entendemos como pena la legítima consecuencia del delito, anticipadamente establecida en la ley e impuesta por el órgano competente a aquel sujeto que ha infringido una norma jurídica, considerandose penas principales aquellas que no dependen de otras para su imposición, y dentro de las cuales nuestro Código Penal literalmente contempla las siguientes:

"Artículo 41. Son penas principales: la de muerte, la de prisión, el arresto, y la multa."

### 1.1 LA PENA DE MUERTE:

Conocida también con los nombres de pena capital, pena de vida y pena máxima; es aquella consecuencia jurídico penal reservada exclusivamente para los delincuentes más temibles, que cometen aquellos hechos considerados como los más graves y de mayor impacto social, por atacar contra bienes jurídicos de primer orden.

La pena de muerte es una pena corporal de tipo aflictivo que consiste en privar de la existencia o la vida al condenado.

Tuvo gran importancia en los antiguos sistemas penales,