

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

**NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE  
EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS  
A LOS DELITOS COMETIDOS EN GRADO  
DE TENTATIVA**

TESIS

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

Por

**TELMA ARACELY FUL VILLATORO DE ALVAREZ**

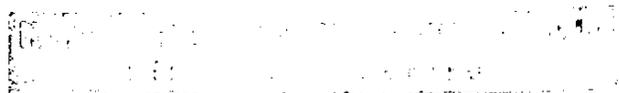
Previo a Conferírsele el Grado Académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

y los Títulos Profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, Octubre de 1998



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

DECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I:	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II:	Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III:	Lic. William René Méndez
VOCAL IV:	Ing. José Samuel Pereda Saca
VOCAL V:	Br. José Francisco Peláez Cordón
SECRETARIO:	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN  
TECNICO PROFESIONAL**

***Primera Fase:***

Presidente:	Lic. Erwin Rolando Rueda Masaya
Vocal:	Lic. Luis César López Permouth
Secretaria:	Licda. Silvia Marilú Solórzano de Sandoval

***Segunda Fase:***

Presidente:	Lic. Juan Carlos López Pacheco
Vocal:	Lic. Vladimiro Rivera Montealegre
Secretario:	Lic. José Víctor Taracena Alba

**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).

28/9/98  
Epu

3182



Guatemala 26 de septiembre de 1998

Señor Decano  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Ciudad Universitaria

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
**SECRETARIA**

28 SET. 1998

**RECIBIDO**  
Horas: 14:30  
Oficial: *[Signature]*

Señor Decano:

Por este medio me dirijo a usted, con el objeto de informar que oportunamente fui notificado de la resolución a través de la cual se me nombro como Asesor del trabajo de tesis de la Bachiller TELMA ARACELY FUL VILLATORO DE ALVAREZ denominado "NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS COMETIDOS EN GRADO DE TENTATIVA".

El trabajo elaborado por la bachiller TELMA ARACELY FUL VILLATORO DE ALVAREZ, constituye un valioso aporte a la bibliografía existente en relación de las medidas sustitutivas y a la necesidad de legislar sobre su otorgamiento a los delitos cometidos en grado de tentativa.

El trabajo si reúne los requisitos que establece el reglamento respectivo por lo que debe aprobarse y servir de base para el examen público de su autora.

Sin otro particular me suscribo de usted.

Atentamente:

*[Handwritten signature]*  
~~hony Eulabio López Contreras~~  
ASESOR DE TESIS  
Licenciado  
hony Eulabio López Contreras  
ABOGADO Y NOTARIO

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

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, dos de octubre de mil novecientos noventa y  
ocho\_\_\_\_\_

Atentamente, pase al LIC. GIOVANY ORELLANA, para que proceda  
a Revisar el trabajo de Tesis de la Bachiller TELMA  
ARACELY FUL VILLATORO DE ALVAREZ y en su oportunidad emitir el  
dictamen correspondiente.

alhj.



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 18  
Guatemala, Guatemala



*[Firma manuscrita]*

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y  
SOCIALES: Guatemala, quince de octubre de mil novecientos noventa y  
ocho. \_\_\_\_\_

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del  
trabajo de tesis de la Bachiller TELMA ARACELY FUL VILLATORO DE  
ALVAREZ intitulada "NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE EL  
OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS  
COMETIDOS EN GRADO DE TENTATIVA". Artículo 22 del  
Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Públicos de tesis.



Alhj.



PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central



Guatemala, 12 de Octubre de 1998.-

Lic. JOSÉ FRANCISCO DE MATA VELA  
DECANO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
PRESENTE.

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
SECRETARIA

13 OCT. 1998

RECIBIDO

Horas: 13:00 Minutos: 25  
Oficial: [Signature]

SEÑOR DECANO:

Atenta y respetuosamente me dirijo a usted, en cumplimiento a la resolución emanada de ese Decanato, de fecha 02 de Octubre de 1998, en la cual se me nombró Revisor de tesis de la Bachiller TELMA ARACELY FUL VILLATORO DE ALVAREZ Titulado "NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS COMETIDOS EN GRADO DE TENTATIVA"; con el objeto de rendirle informe del trabajo realizado y para el efecto expongo:

- 1.- El trabajo desarrollado es de actualidad y la autora busca profundizar en el tema propuesto, siendo congruente con el Código Procesal Penal en cuanto al principio Indubio Pro-Reo.
- 2.- Con el propósito de darle respuesta al problema definido y verificar el enunciado hipotético, se orientó a la Bachiller Telma Aracely Ful Villatoro de Alvarez, en el proceso metodológico y técnico del trabajo de investigación realizada.
- 3.- Se elaboró el fundamento teórico, doctrinario y jurídico, de la problemática objeto de estudio, lo cual se encuentra descrita y analizada en base a la realidad guatemalteca en el que hacer del Abogado Litigante, en donde se concluye por parte de la estudiante en la necesidad de adicionar el Código Procesal Penal en lo que respecta al artículo 264 que habla de las Medidas Sustitutivas.

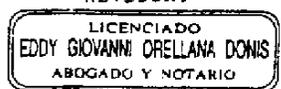


4.- El presente trabajo de tesis contribuye en gran escala al desarrollo del Derecho Procesal, específicamente en lo que se refiere a los principios Constitucionales que regulan el Proceso, que hacen que se cumpla la finalidad de garantizar los Derechos Humanos de las personas acusadas de la comisión de un hecho delictivo, principalmente en el Derecho al tratamiento como Inocente.

5.- Habiéndose utilizado por parte de la investigadora Metodología y técnicas modernas en el presente trabajo, se concluye que es un aporte bastante valioso para abordar con mayor propiedad la temática en el ejercicio de la abogacía, el cual puede contribuir como un aporte y apoyo en el estudio de los cursos de Procesal Penal I y II en nuestra facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por lo tanto, se emite DICTAMEN FAVORABLE al trabajo de tesis realizado por la Bachiller TELMA ARACELY FUL VILLATORO DE ALVAREZ y se devuelve el expediente para que continúe su trámite y se someta a la consideración para su examen Público de Tesis.

Esperando haber cumplido con la designación efectuada por el señor decano, atenta y respetuosamente;

Lic. EDDY GIOVANNI ORELLANA DONIS.  
REVISOR.



## **ACTO QUE DEDICO**

### **A DIOS:**

*Por su infinita misericordia.*

### **A MIS PADRES:**

Gustavo E. Ful Chiu

Eva Villatoro de Ful

*Por su amor incondicional.*

### **A MI ESPOSO:**

Walter A. Alvarez Contreras

*Con todo mi amor.*

### **A MIS HIJOS:**

Shirley, Walter, Jimmy e Irene

*El mejor motivo de mi inspiración.*

### **A MI YERNO:**

Tránsito Rodas López

*Con cariño.*

### **A MI NIETECITO:**

Billy Rodas Alvarez

*Con ternura.*

### **A MIS TIOS:**

Salomón Villatoro Roldán

Amanda Pérez de Villatoro

*Infinitas gracias por su apoyo.*

**A MIS HERMANOS:**

Irma y Gustavo

*Con amor filial.*

**A MI QUERIDA AMIGA:**

Licda. Zully Moreno Barbier

*Con eterna gratitud porque jamás me abandonó en esta lucha.*

**A MIS AMIGOS:**

Lic. Rony López Contreras

Br. Ery Melgar Blanco

*Por su solidaridad.*

**A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.**

**A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.**

**INDICE**  
**NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS**  
**SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS EN GRADO DE TENTATIVA**

<b>CONTENIDO</b>	<b>PAGINA</b>
INTRODUCCION	i
<b>CAPITULO PRIMERO:</b>	
PRINCIPIOS QUE GARANTIZAN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO:	1
1. PRINCIPIO DE INMEDIACION	1
2. PRINCIPIO DE LEGALIDAD	2
3. PRINCIPIO DE ORALIDAD	3
4. PRINCIPIO DE PUBLICIDAD	3
5. PRINCIPIO DE JUICIO PREVIO	4
6. PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA	5
7. PRINCIPIO DE DEFENSA	7
<b>CAPITULO SEGUNDO:</b>	
MEDIDAS SUSTITUTIVAS:	11
1. CONCEPTO	11
2. OBJETO	12
3. CARACTERÍSTICAS	13
4. CLASES	14
5. PROCEDENCIA	17

<b>CAPITULO TERCERO:</b>	
<b>FORMAS DE LIBERTAD EN NUESTRO SISTEMA PROCESAL PENAL:</b>	<b>19</b>
1. LIBERTAD CONDICIONAL	20
2. PERDON JUDICIAL	23
3. MEDIDAS SUSTITUTIVAS	25
<b>CAPITULO CUARTO:</b>	
<b>NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS EN GRADO DE TENTATIVA:</b>	<b>29</b>
1. ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, DECRETO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA, REFERENTE A LA APLICACION DE LAS MEDIDAS SUSTITUTIVAS	31
2. NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 264 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, DECRETO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA, CON EL OBJETO DE OTORGAR MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS EN GRADO DE TENTATIVA	33
CONCLUSIONES	35
RECOMENDACIONES	37
BIBLIOGRAFIA	39

## INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación tiene por objeto determinar todos aquellos aspectos que hacen necesaria la reforma del artículo 264 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República, en el cual se pondrá de manifiesto la necesidad que existe de hacer una ampliación al referido artículo, por existir diferentes criterios entre los operadores de la justicia para otorgar las Medidas Sustitutivas que establece el artículo 264 del Código Procesal Penal a los delitos en grado de tentativa.

También el trabajo consiste en especificar porqué es necesaria la ampliación, ya que uno de los principios fundamentales del sistema acusatorio, es la libertad del acusado mientras no se haya probado suficientemente su participación en el hecho delictivo, y al aplicar la prisión preventiva se está violando dicho principio.

Se desarrolla el presente trabajo de tesis en cuatro capítulos, el primero se refiere a los principios que garantizan el Proceso Penal Guatemalteco, en el cual se especifican los aspectos doctrinarios y legales de dichos principios.

En el segundo capítulo se especifica en qué consisten las Medidas Sustitutivas, aunque se ha encontrado dificultad por carecer de lineamientos doctrinarios sobre este tema.

El tercer capítulo al igual que los otros dos es muy importante, ya que en él se establecen las Formas de Libertad en el Sistema Procesal Guatemalteco.

Y en el cuarto capítulo se establece específicamente el porqué de la ampliación del artículo 264 del Código Procesal Penal y los diferentes criterios de los funcionarios que día a día llevan a la práctica la aplicación de las Medidas Sustitutivas y el problema que existe al no conceder este beneficio a los Delitos en Grado de Tentativa.

Esto se pone de manifiesto, para que de alguna manera el delito tentado ingrese al ordenamiento procesal con el beneficio de las Medidas Sustitutivas.

## CAPITULO I

### PRINCIPIOS QUE GARANTIZAN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

El Licenciado Cesar Barrientos Pellecer<sup>1</sup> explica que: no es posible concebir hoy en día un Estado democrático, constitucional y republicano que renuncie a garantizar y desarrollar los derechos fundamentales del hombre. La Declaración Universal de los Derechos Humanos y numerosos convenios y tratados internacionales han dejado de tener un valor moral para transformarse en deberes y obligaciones concretas de cada uno de los Estados de la comunidad internacional.

La construcción de estos principios políticos, no solo deben tener como rector la Constitución sino también lo relativo a los compromisos internacionales en materia de derechos humanos que en Guatemala, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 que se refiere a que en materia de derechos humanos los tratados y convenios ratificados, tienen preeminencia sobre el derecho interno, estos principios en sí, constituyen el marco sobre el cual se debe desarrollar la ley procesal penal.

Es decir, que los principios constitucionales que rigen nuestro sistema procesal penal, están en congruencia con los Derechos Universales del Hombre, pues Guatemala como país democrático es signataria de tratados y convenios internacionales que protegen los derechos humanos, por lo que en el proceso penal se hacen esfuerzos para que prevalezcan las garantías constitucionales de los detenidos.

#### PRINCIPIO DE INMEDIACION:

De conformidad con lo expresado por el tratadista argentino Manuel Ossorio<sup>2</sup>, inmediación es: Principio de Derecho Procesal encaminado a la relación directa de los litigantes con el juez, prescindiendo de la intervención de otras personas. Constituye el medio de que el magistrado conozca personalmente a las partes y pueda apreciar mejor el valor de las pruebas, especialmente de la testimonial, ya que todas ellas han de realizarse en su presencia.

La inmediación supone la participación del juez en el proceso, que lo hace intervenir directamente en su desarrollo y mantener un contacto directo con las partes, convirtiéndose también en un protagonista.

Según Peyrano<sup>3</sup>, solo cuando el proceso es vivido por el juez, puede este calificar las reacciones y gestos de partes y declarantes, pautas inapreciables para descubrir la verdad o comprobar la veracidad de lo dicho.

<sup>1</sup> Cesar Ricardo Barrientos Pellecer. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Pag 6

<sup>2</sup> Manuel Ossorio. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 383

<sup>3</sup> Peyrano citado por Cesar Barrientos.



Se infiere entonces, que el principio de inmediación es importante en el proceso penal, porque es el juez quien obligadamente tiene que estar presente en todas las diligencias del proceso para que tengan validez como prueba en el juicio, este es un avance muy importante de nuestra legislación, porque en el pasado eran los oficiales quienes hacían este trabajo perjudicando en gran manera a los procesados.

#### **PRINCIPIO DE LEGALIDAD:**

Cafferata Nores<sup>4</sup> afirma que se entiende por principio de legalidad "la automática e inevitable reacción del Estado frente a la posible comisión de un delito, concretada a través de una acción penal..."

El principio de Legalidad citado, que se refiere al Derecho Procesal Penal, se distingue al del Derecho Penal por el cual, para que un hecho sea delito y pueda establecerse una pena, se requiere de una norma penal que califique el ilícito e imponga una pena como resultado de su comisión.

Beccaria, citado por Barrientos Pellecer<sup>5</sup>, plantea que un hecho para ser delito debe estar calificado como tal por una ley anterior, de manera que las personas saben determinar que actividades son delictivas, y pueden, por lo tanto, guiar su comportamiento en función de lo que esta permitido.

De estos postulados surgen los principios de legalidad del derecho penal material: Nullum crimen sine lege: no hay crimen sin ley; Nullum poena sine lege: no hay pena sin ley; y Nullum proceso sine lege: no podrá iniciarse proceso penal sino por actos u omisiones tipificados previamente como delitos o faltas. La necesidad de mantener vigentes estos postulados es incuestionable ya que limitan el poder punitivo del Estado en favor de los particulares y dan certidumbre jurídica, lo que reafirma el principio de irretroactividad de la ley.

El principio de legalidad en Derecho Penal sustantivo determina las atribuciones del poder publico y las facultades de las autoridades jurisdiccionales y de las que intervienen en el proceso penal. Toda conducta publica debe ceñirse a las formas y procedimientos establecidos en la ley, con lo que se asegura el respeto a la vida, la libertad y los derechos de las personas contra actos arbitrarios de la autoridad en el ejercicio de sus funciones.

Por lo expuesto anteriormente se infiere que, solamente puede juzgarse a las personas de acuerdo a procedimientos previamente establecidos, por autoridades competentes y con estricta observancia de las garantías previstas para las personas en la Constitución y demás leyes ordinarias, especialmente de los imputados.

<sup>4</sup> Cafferata Nores, José. Legalidad y Oportunidad. Pág 21

<sup>5</sup> Cesar Barrientos Pellecer. Op. Cit. Pág. 29

## PRINCIPIO DE ORALIDAD :

Manuel Ossorio<sup>6</sup> nos dice que: juicio oral es aquella que se sustancia en sus partes principales de viva voz y ante el tribunal o juez que entiende en el litigio; en el juicio oral las pruebas y los alegatos de las partes se efectúan ante el juzgador y representa una forma esencial para la recta administración de justicia, especialmente en materia penal, entre otras razones por la publicidad de los debates, salvo cuando se trate de hechos o delitos que puedan producir escándalo público o afectar el honor de las personas, o atentar contra la seguridad del Estado.

La oralidad es el instrumento que se ha adoptado en la ley procesal guatemalteca, para que el juicio acceda a las exigencias propias de un sistema republicano de gobierno, pues si tras de la idea republicana, subyace la idea de publicidad, participación y control de los actos de poder, se torna la oralidad como el medio mas racional para promover y proteger dichos principios.

La oralidad se constituyo en la nueva ley procesal como la vía que garantiza con mas efectividad la publicidad de la actividad jurisdiccional.

Publicidad indispensable, para que la jurisdicción cumpla con su función al menos en dos planos: el primero, que los fallos sean percibidos como una resolución pacifica de los conflictos dentro del seno de la sociedad y cuando sea el caso produzcan efectos preventivos generales<sup>7</sup>.

De lo anterior se deduce que este principio constituye la base del sistema acusatorio, ya que es mas humano, pues el juez tiene contacto directo con las partes y puede emitir su sentencia en base a lo visto y oído, ya que en el pasado se dictaba sentencia sobre un expediente y el juez muchas veces ni conoció al acusado.

## PRINCIPIO DE PUBLICIDAD :

Esta garantía emana propiamente del sistema de gobierno elegido por el Estado: republicano, democrático y representativo.

Es por esta razón que la Constitución dice que todos los actos de gobierno son públicos, por su parte el Pacto de San José<sup>8</sup> declara que, toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, y así mismo dice que el proceso penal debe ser publico, salvo en lo que sea necesario preservar los intereses de la justicia.

Secretividad o publicidad del juicio son mecanismos que necesariamente implican diferentes formas de organizar el proceso y en los que cada uno refleja un sentido político diferente.

<sup>6</sup> Manuel Ossorio. Op. Cit. Pag.405

<sup>7</sup> Ilanud. La Admon. De Justicia como Garantizadora de los Derechos Humanos en Guatemala. Pag. 59

<sup>8</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. Art. 8

La organización del proceso en base a lo secreto se convierte en: falta de participación del imputado en los actos de procedimiento, imposibilidad de asistencia plena en las audiencias y por lo tanto a ser oído, y optar por la escritura como modo de transmisión del conocimiento válido para fundar la sentencia. Su sentido político será contrario a lo estipulado por la constitución en su artículo 40. Esta forma de organizar un procedimiento es propio de los Estados autoritarios y centralizados de poder, apartado de los principios políticos liberales que consagra la Constitución.

Por su parte, la publicidad del juicio, permite mayor intervención del imputado, la forma oral como natural para garantizar el ser oído y directo con que los órganos de prueba transmiten a los jueces del tribunal de fallo su información.

Se concluye entonces, que la publicidad es una garantía que permite controlar la actividad de los órganos jurisdiccionales, sirve como termómetro de la justicia y de la aplicación de los principios constitucionales.

#### **PRINCIPIO DE JUICIO PREVIO:**

La garantía de juicio previo tiene en Guatemala fundamento Constitucional, el artículo 12 de la misma, dispone: "Derecho de Defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente".

La Constitución manda un proceso legal o jurídico lo que en la esfera del poder punitivo del Estado Guatemalteco, se convierte en la ley ordinaria (Código Procesal Penal), en una garantía procesal básica, la garantía de " Juicio Previo ", así el Código Procesal Penal<sup>9</sup> en el artículo 4 dice: Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución<sup>10</sup>, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado".

La inobservancia de una regla de garantía establecida en favor del imputado no se podrá hacer valer en su perjuicio.

<sup>9</sup> Artículo 4 Código Procesal Penal.

<sup>10</sup> Constitución Política de la República de Guatemala. Art. 12

Nótese la importancia que la ley otorga a esta garantía, pues considera al juicio como requisito indispensable para el sometimiento de la persona a cualquier tipo de medida o pena; juicio que debe desarrollarse conforme a las disposiciones que la misma le y establece, hasta desembocar en la sentencia, que implica en sí el juicio lógico y un juicio como institución político cultural.

Por lo anteriormente expuesto se deduce que en la ley guatemalteca todo el sistema del procedimiento preparatorio y de la etapa intermedia tienden a la preparación del juicio, fase importante del proceso en la que debe probarse que la persona acusada, verdaderamente ha cometido el delito que se le atribuye, para posteriormente dictarse la sentencia.

### **PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA:**

Si la sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado puede declarar la culpabilidad de una persona, mientras esta no se pronuncie en sentido afirmativo, la persona tiene jurídicamente el estado de inocencia. El principio político de que una persona previo a la sentencia, sea considerada inocente no supone que la sentencia constituya la culpabilidad, pues solo la declara. En lo factico, la persona es culpable o inocente según su participación en un acto considerado contrario al ordenamiento jurídico penal, pero la sentencia lo declara culpable o no por el hecho.

El principio político lo declara la Constitución diciendo que toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada; por su parte el Pacto de San José dice que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley<sup>11</sup>; y la Convención manifiesta que, toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

Como se puede apreciar, el ordenamiento constitucional no hace ninguna referencia respecto al tipo de imputación que se presente, en este sentido es categórico que la persona durante el proceso deba ser tratado como inocente y por tanto ninguna consecuencia penal puede aplicarse contra ella.

La consecuencia directa de este principio es el Indubio pro reo, en el cual la declaración de culpabilidad en una sentencia solo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado; la duda o la probabilidad excluyen la aplicación de una pena.

El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye el status jurídico que lo ampara, de tal manera que quien condena debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. Esto significa que el imputado en el proceso penal no tiene la carga de la prueba de su inocencia y por el contrario, la culpabilidad del imputado le corresponde al acusador o al

<sup>11</sup> Art. 14 Código Procesal Penal.

Ministerio Público cuando ejerza la acción penal pública, quien durante el juicio tratara de desvanecer la inocencia con las pruebas que presente.

El Licenciado Barrientos Pellecer<sup>12</sup> nos dice sobre este principio: Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada. Este principio constitucional violado tradicionalmente en la práctica judicial evidencia la distancia entre las normas fundamentales y la realidad.

El estado de inocencia, la presunción, punto de partida en el proceso penal, solo se desvirtúa en sentencia firme, no se destruye paulatinamente, los indicios son elementos de prueba que no deben tener relación con la citada verdad, presumida por mandato constitucional.

Estamos frente a una contradicción entre el artículo 13 (motivos para auto de prisión) y el 14 (presunción de inocencia) de la Constitución? La pregunta surge porque para dictar el auto de prisión se manda que concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en el.

La respuesta es sí. Si hay contradicción, porque se afecta la presunción de inocencia que, como vimos, no se gradúa o disminuye y contra la cual no vale ni se admite prueba, sino que es verdadera hasta que la decisión final del juez demuestre lo contrario.

Debido a que la misma Constitución da prioridad a los tratados y acuerdos internacionales, prevalece el principio de inocencia ya que la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, proclama que nadie puede ser arbitrariamente detenido y que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley (en sentencia) y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías para su defensa.

El auto de prisión debe ser en esencia, una medida cautelar para asegurar la presencia del inculcado en el proceso.

Como hemos visto, la imputación o acusación no es más que una sospecha, una posibilidad, una duda, aunque este debidamente fundada. Por todo lo expuesto, el haber estado sometido a otro u otros procesos penales o tener antecedentes penales no significan nada ni pueden afectar la presunción de inocencia. En nuestro país cuesta concebir y comprender estas nuevas corrientes del derecho penal moderno debido a que prevalecen conceptos que lo identifican con la venganza y el castigo. La reforma penal no logra modificar totalmente las posturas tradicionales, será la jurisprudencia y la práctica tribunalicia, así como la Corte de Constitucionalidad quienes deberán hacer prevalecer el principio de inocencia.

Vemos entonces, que debemos de tener al acusado como inocente en tanto el Ministerio Público o el acusador particular no demuestren lo contrario, pero en la práctica prevalece la presunción de culpabilidad, y constantemente se da el problema de que la persona acusada del hecho delictivo al final es declarada inocente en la sentencia, pero llevo

<sup>12</sup> Cesar Ricardo Pellecer. Op. Cit. Pag. 50

trato como culpable en todo el proceso, violando con ello un principio fundamental en el proceso.

### **PRINCIPIO DE DERECHO DE DEFENSA:**

El Derecho de Defensa, que consiste en que "nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial....", esta consagrado por nuestra Constitución y desarrollado debidamente en el decreto 51-92 del Congreso de la República<sup>13</sup>.

El sometido a proceso penal cuenta desde el principio del mismo hasta su conclusión con un conjunto de facultades y deberes que le permiten conocer plenamente todas las actuaciones judiciales y contar con asistencia técnica oportuna. No es un castigo ni una pena anticipada, ser imputado no significa culpabilidad sino que una persona se constituye como parte. El encausado es aquel que no solo sufre la acción penal del Estado, sino aquel en cuya contra se dirige el procedimiento, lo cual no impide que el proceso penal se encargue también de su protección.

Por primer acto del procedimiento debe entenderse cualquier sindicación que señale a una persona como posible autor de un hecho calificado como delito, no podrá ocultarse ninguna actuación procesal ni impedir la presencia del defensor, (que no necesita par a el efecto del discernimiento del cargo).

La dignidad del procesado y el respeto de sus derechos humanos quedan debidamente protegidos y por ende no será sometido a ninguna clase de fuerza, coacción, amenaza, violencia o promesa para obtener la aceptación del delito inculcado, limitar o disminuir su voluntad ni utilizar medios que influyan sobre la libertad de determinación; quedan prohibidos los malos tratos, la utilización de drogas, las torturas y cualquier vejamen, por ello la policía solo podrá dirigirle preguntas para constatar su identidad.

Como se manifestó anteriormente, las garantías pretenden legitimar y racionalizar el uso del poder punitivo del Estado, por lo que es relevante el hecho de que una persona posea en principio la posibilidad de defenderse de los cargos que se le imputen en el proceso penal.

El Derecho de Defensa cumple dentro de las garantías, no solo la función de oponerse a los cargos que se le imputan a la persona, sino también la posibilidad de dinamizar el resto de garantías, por esta razón, no puede ser puesta en el mismo plano que las otras.

La Constitución<sup>14</sup> establece: La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal; El Pacto de San José dispone: que la persona tiene derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor

<sup>13</sup> Artículo 4 Código Procesal Penal.

<sup>14</sup> Constitución Política de la República de Guatemala. Art. 12

de su elección; a ser informada, si no tuviere defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio gratuitamente si careciera de medios suficientes para pagarlo; de igual manera manifiesta que: el inculpado tiene derecho a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor<sup>15</sup>.

El Derecho de Defensa, no se restringe únicamente al derecho penal, sino a todas las ramas del derecho, pues el texto constitucional se orienta en sentido amplio: "la defensa de la persona y sus derechos". Dentro del proceso penal, según el texto constitucional, debe ampliarse no solo al imputado, sino a toda persona que durante el proceso pueda ser afectada en sus derechos. Es entonces por disposición constitucional un derecho amplio y extensivo.

En lo referente específicamente al imputado, es necesario determinar el momento en que puede iniciarse la defensa, situación que en un proceso penal puede ser determinante; según el Pacto de San José, la persona tiene derecho a ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella; sin embargo la interpretación que debe darse a esta norma es amplia, en el sentido de que relaciona el derecho de defensa a la existencia de la imputación y no al grado de su formalización, por lo que la defensa puede ejercerse desde el momento que exista una imputación por vaga o informal que sea, una interpretación extensiva, amplia el ámbito de acción de la defensa a las etapas policiales o a cualquier otra "preprocesal".

La Constitución otorga al imputado el derecho de ejercer su defensa en forma personal (defensa material), que se encuentra declarada en el "Derecho a ser oído", y se manifiesta en las distintas declaraciones que el imputado otorga al tribunal, es pues en estos actos en que el sindicado tiene el derecho de ejercer su defensa material, que es una de las oportunidades en que puede presentar su versión de los hechos y proponer pruebas. En consecuencia, el ordenamiento constitucional prohíbe que en las declaraciones del imputado se pretenda provocar su confesión sobre la imputación, uso normal en los procedimientos inquisitivos; es más, el "Derecho a ser oído" por no tener restricción, puede desarrollarse en cualquier etapa del proceso y por ser un derecho personal, el imputado nunca podrá ser obligado a declarar.

La Constitución contempla también la posibilidad de ejercer el derecho de defensa en el momento de la detención, pues existe la obligación de la autoridad de notificar la causa que la motivo, la autoridad que la ordeno y la información de que puede proveer se de un defensor que podrá estar presente en las diligencias policiales y judiciales.

El imputado, además de las garantías procesales, goza del principio de inocencia y accesoriamente el indubio pro reo, derechos que el Ministerio Público al ejercer la acción penal pública debe respetar. Sin embargo, esto no es suficiente, el ordenamiento constitucional otorga el derecho a proveerse de una defensa técnica, o a proveerle uno si en caso no puede o no quiere, que debe responder a un interés parcial dentro del proceso, el del

<sup>15</sup> Convención Americana de los Derechos Humanos ( Pacto de San José). Art. 8

imputado; de esta manera el defensor técnico no debe ser un auxiliar de la justicia, sino un sujeto procesal que debe guiarse por los intereses y necesidades de la defensa de su cliente.

En conclusión podemos afirmar que la defensa esta garantizada constitucionalmente y en forma universal, por lo que al acusado debe proveérsele de una defensa técnica ya sea particular o estatal con el objeto de cumplir con este sagrado principio.

## CAPITULO II

### MEDIDAS SUSTITUTIVAS

#### CONCEPTO:

La doctrina conoce esta clase de medidas como Medidas de Coerción, y de acuerdo con este concepto se pueden establecer las definiciones siguientes:

Para el tratadista Claria Olmedo<sup>16</sup> por coerción personal se entiende: "Toda restricción al ejercicio de derechos personales o patrimoniales del imputado o de terceras personas, impuestas durante el curso de un proceso penal y tendiente a garantizar el logro de sus fines: el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley sustantiva en el caso concreto".

Vélez Maricónde<sup>17</sup> nos dice que: "La coerción personal del imputado es la restricción o limitación que se impone a su libertad para asegurar la consecución de los fines del proceso".

Miguel Fenech<sup>18</sup> llama a las medidas sustitutivas, actos cautelares, los cuales define así: "Son actos cautelares los que consisten en una imposición del juez o tribunal que se traduce en una limitación de la libertad individual de una persona o de su libertad de disposición sobre una parte de su patrimonio, y que tienen por fin asegurar la prueba o las responsabilidades inherentes al hecho punible, haciendo posible la consecución del fin del proceso penal".

En cuanto que para Binder Barzziza<sup>19</sup>: "Se denominan medidas de coerción, a la privación de libertad y otras medidas de fuerza, que se pueden utilizar durante el procedimiento. Las medidas de coerción solo se pueden aplicar para impedir la fuga del imputado, o impedir que este obstaculice deliberadamente la investigación o el desarrollo del juicio".

Y por último, en su Tesis de Graduación el Lic. Leonel Juárez Orozco<sup>20</sup> nos dice que: "Los actos procesales cautelares pueden dividirse en dos grupos: actos cautelares personales y actos cautelares reales. Según lo que estipula nuestro Código, los seis primeros incisos del artículo 264 corresponden a actos cautelares personales pues tienden a limitar la libertad individual de la persona; y el último inciso es un acto cautelar real pues limita la libertad de disposición de una parte de su patrimonio. Los actos cautelares reales pueden a su vez, tener dos finalidades: el aseguramiento de los medios de prueba (secuestro,

<sup>16</sup> Claria Olmedo, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Penal. Pág. 219

<sup>17</sup> Vélez Maricónde, Alfredo. Derecho Procesal Penal. Pág. 476

<sup>18</sup> Fenech, Miguel. Derecho Procesal Penal. n.º Pág. 815

<sup>19</sup> Binder Barzziza, Alberto. El Proceso Penal

<sup>20</sup> Juárez Orozco, Elfege Leonel. Medidas Sustitutivas de la Prisión Preventiva como Alternativa para el Respeto del Principio de Inocencia en la Actual Legislación Procesal Penal. Guatemala. Pág. 46

registro); o bien, el aseguramiento del pago de los danos y perjuicios y de las costas judiciales (embargo, fianza)".

Por lo anteriormente expuesto, puede deducirse que: Medidas Sustitutivas, son aquellas medidas que impone el juez al presunto autor de un delito, en sustitución de la

prisión preventiva asegurando así la comparecencia del imputado en el proceso sin menoscabar su derecho de defensa y siempre que no exista el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad, las cuales podrán imponerse individualmente o en conjunto y siempre respetando el principio constitucional de legalidad o de reserva.

### OBJETO:

Para el Lic. Barrientos Pellecer<sup>21</sup> el objeto de las medidas sustitutivas es la resocialización, readaptación social o reincorporación del autor a la vida ordenada, y la protección social contra el delito, fines que persigue la pena, pueden lograrse por medios sustitutos, debido a que se trata de personas decentes y respetuosas de las leyes, que cometen repentinamente y en forma ocasional un acto de violencia, un delito que niega las características habituales de su personalidad, los impulsos e instintos decentes de su carácter, el acto ilícito cometido no tiene relación con su vida normal, por lo tanto, la privación de libertad o un largo proceso pueden generar resultados negativos capaces de producir perjuicios personales, familiares y provocar una conducta antisocial.

Los fines de la medida de coerción personal para Cafferata Nores<sup>22</sup> se dividen así:

1. Las medidas en que esta se traduce tienden a evitar que el imputado obstaculice la investigación de la verdad aprovechando su libertad para borrar o destruir las huellas del delito, sobornar o intimidar a los testigos, o concertarse con sus cómplices; también se autorizan cuando las alternativas del proceso tomen necesaria su persona para medidas probatorias en las que deberán actuar como objeto de prueba (tales como una inspección corporal, un reconocimiento de identificación, etc.). Pero como en todo caso la justificación de las medidas restrictivas se basara en el peligro de que se actúe sobre las pruebas del delito, frustrando o dificultando su obtención o su correcta valoración, si tal riesgo no existe inicialmente o luego desaparece, la coerción no deberá imponerse o deberá cesar.
2. No siempre será necesario restringir la libertad del procesado, sobre todo frente a impugnaciones de poca entidad, seguramente preferirá afrontar el riesgo del proceso en lugar de darse a la fuga, no tomar en cuenta este aspecto seria sustituir la idea de necesidad por la de comodidad, lo que resulta inadmisibile.
3. No siempre sucederá que el condenado prefiera fugarse antes que cumplir la sentencia, por lo tanto la coerción durante el proceso solo se justificara cuando exista el serio riesgo de

<sup>21</sup> Cesar Ricardo Barrientos Pellecer. Op. Cit. Pág. 79

<sup>22</sup> Cafferata Nores, José. Medidas de Coerción en el Proceso Penal. Pág. 33

que tal cosa ocurra, el que estará directamente relacionado con la gravedad de la pena posiblemente aplicable y las condiciones personales del imputado.

4. No obstante lo dicho, hay quienes sostienen equivocadamente, que la coerción personal (especialmente la prisión preventiva) tiende a tranquilizar a la comunidad inquieta por el delito, restituyéndole la confianza en el derecho, a fin de evitar que los terceros caigan o el imputado recaiga en el delito; no resulta extraño que quienes piensan de este modo, afirmen que se trata de una "anticipación cautelar de la pena sobre la condena" o menos sofisticadamente que "se ofrece una primera e inmediata sanción".

5. También se ha sostenido erróneamente que las medidas de coerción personal (en especial las privativas de libertad) pretenden evitar que el imputado continúe su actividad delictiva, esta concepción atribuye a la coerción procesal - quizás sin advertirlo - el mismo fin que las medidas de seguridad previstas en el Código Penal, de neutralizar la peligrosidad criminal del agente, con lo que se confunde a ambas.

Según de todo lo expuesto se deduce que, si no hay peligro de fuga u obstaculización para la averiguación de la verdad, el juez que controla la investigación podrá a su prudente arbitrio imponer una o varias de las medidas sustitutivas de la privación de libertad enumeradas en el artículo 264 del Decreto 51-92 con el objeto de asegurar la presencia del imputado en el juicio limitando en forma mínima su libertad.

#### CARACTERISTICAS:

Para Cafferata Nores<sup>23</sup> las medidas de coerción tienen las siguientes características:

1. Son cautelares, porque no tienen un fin en si mismas, sino que tienden a evitar los peligros que pueden obstaculizar la consecución de los fines del proceso, protegen de ese modo el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley.
2. Solo será legítima su imposición cuando sean necesarias para lograr aquellos fines. En tal caso deberá seleccionarse la que sea proporcionada con el peligro que se trate de evitar.
3. Su aplicación se condiciona a la existencia de un mínimo de pruebas de culpabilidad.
4. Su duración corre pareja con la necesidad de su aplicación. En cuanto esta desaparezca la medida de coerción deberá cesar: es la nota de provisionalidad.
5. Por afectar derechos de quien goza de un estado jurídico de inocencia, ocasionándole además serios perjuicios, deben interpretarse restrictivamente.

En conclusión, podemos deducir que la finalidad o el objeto de las Medidas Sustitutivas es, evitar en lo posible el encarcelamiento del imputado, la privación de su libertad, la cual se lograra imponiéndole una o varias de las medidas sustitutivas enumeradas en el artículo 264 del Código Procesal Penal, cumpliendo así con los postulados de la Constitución Política y una característica esencial del sistema acusatorio, que dice que la

<sup>23</sup> Cafferata Nores, José. Op. Cit. Pag.32

detención y la prisión provisional son reglas excepcionales. Estas como su nombre lo indica, se impondrán al procesado en "Sustitución" de la prisión preventiva siempre que no exista peligro de fuga u obstaculización para la averiguación de la verdad.

#### CLASES :

Nuestro Código Procesal Penal, en su artículo 264 tiene enumeradas taxativamente seis Medidas Sustitutivas de carácter personal y solamente una de carácter patrimonial, pero en su Tesis de Graduación, el Lic. Leonel Juárez Orozco<sup>24</sup> las explica de la siguiente manera:

##### 1. Arresto Domiciliario:

"Este consiste en la libertad provisional bajo caución juratoria tomando en cuenta para su otorgamiento la conducta del interesado antes de la comisión del hecho imputado, su profesión u oficio, su forma de vida en relación al resto de su comunidad, y algo muy relevante, la necesidad que tiene de trabajo para el sostenimiento de su hogar, se nota pues el fondo humano que inspira esta medida".

Podemos decir entonces que el arresto domiciliario es una institución eminentemente procesal, por medio de la cual el juez, previa caución juratoria, concede libertad provisional y condicionada al procesado, existiendo el compromiso y la obligación del procesado de cumplir con los requisitos que el mismo juez establece.

2. La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, quien informara periódicamente al tribunal.
3. La obligación de presentarse periódicamente ante el tribunal o la autoridad que se designe.
4. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal.
5. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares.
6. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa.
7. La prestación de una caución económica adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, embargo o entrega de bienes, o la fianza de una o mas personas idóneas.

"Indica el penúltimo párrafo del artículo mencionado que en ningún caso se utilizaran estas medidas desnaturalizando su finalidad o cuyo cumplimiento fuese imposible. Deberá evitarse la imposición de una caución económica cuando el estado de pobreza o la carencia de medios del imputado impidan la prestación. El último párrafo faculta al juez a prescindir de cualesquiera de las medidas anteriormente señaladas cuando la simple promesa del

<sup>24</sup> Elfejo Leonel Juárez Orozco. Op. Cit. Pág. 51

imputado de someterse al procedimiento baste para eliminar el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad<sup>25</sup>.

Cafferata Nores<sup>25</sup> explica así las clases de medidas de coerción:

Las medidas de coerción procesal pueden recaer sobre derechos patrimoniales (el secuestro, que afecta el derecho de propiedad, o personales, como la prisión preventiva que restringe la libertad de locomoción. Esto da lugar a la tradicional distinción entre coerción real y coerción personal. La primera importa una restricción a la libre disposición de una parte del patrimonio; la segunda es una limitación a la libertad física de la persona. Ambas tienen en común la finalidad de garantizar la consecución de los fines del proceso y pueden afectar al imputado o a terceros.

También nos explica en que consisten estas medidas, que comparadas con las que señala nuestro Código Procesal Penal en su artículo 264, vienen siendo casi lo mismo, con la diferencia que las medidas de coerción de que habla Cafferata Nores se imponen a la persona detenida, y las Medidas Sustitutivas de que habla nuestro ordenamiento jurídico se imponen al acusado en "Sustitución" de la prisión preventiva.

Según el eminente procesalista argentino:

1. El arresto: se impondrá cuando, por las circunstancias del caso fuese insuficiente para la investigación limitarse a disponer aquellas medidas o, a pesar de su adopción, no se hubiere logrado individualizar entre los presentes a los presuntos responsables, la ley autoriza el arresto de todos ellos. Esta restricción tiene la misma finalidad que la imposición de permanencia en el lugar, o la prohibición de comunicarse. Pero como solo se autoriza frente al fracaso probable o verificado de aquellas, tiene carácter subsidiario.

2. Prohibición de alejarse del lugar del hecho, o de comunicarse: Si en el primer momento de la investigación de un hecho aparentemente delictivo, en el que hubieran intervenido varias personas, no fuese posible determinar quienes son los testigos y quienes serían los presuntos responsables, el C.P.P. (argentino) autoriza que se adopten las siguientes medidas tendientes a resolver tal incertidumbre:

En primer termino se podrá disponer que ninguno de los presentes se aleje del lugar. Se quiere evitar así la posible fuga de los sospechosos y el ocultamiento o destrucción de huellas o pruebas del delito, también quedara facilitada de este modo la realización de medidas de investigación.

A tal medida podrá agregarse la prohibición de comunicación entre los intervinientes, con el propósito de evitar que se pongan de acuerdo entre ellos para dar versiones inexactas de lo ocurrido cuando presten declaración.

3. Incomunicación: La incomunicación es la medida de coerción personal por la que se impide al imputado detenido, mantener contacto verbal o escrito con terceros, para evitar que estorbe la investigación.

<sup>25</sup> Caffeta Nores, José. Op. Cit. Pag. 72

La medida se autoriza cuando existan motivos para temer que el imputado aun estando detenido, intentara valerse de la comunicación con otras personas para ponerse de acuerdo con sus cómplices, inducir a falsas declaraciones o de cualquier otro modo, perturbar la investigación.

El fin de la incomunicación es neutralizar el peligro que representa una actitud activa del imputado sobre la prueba, traducida en actos de confabulación, destrucción de huellas, etc.

4. Internación provisional: Si de acuerdo al dictamen de dos peritos, fuese presumible que el imputado padecía en el momento del hecho alguna enfermedad mental que lo hace inimputable, podrá ordenarse provisionalmente su internación en un establecimiento especial.

Se trata de una medida coercitiva especial referida al imputado que de acuerdo a las constancias del proceso (en especial al dictamen pericial) presumiblemente será sobreseído por inimputabilidad. La medida solo podrá ser dispuesta por el juez, pues la mera posibilidad de aplicarla impide, aun cuando se trate de un delito leve, la procedencia de la investigación fiscal.

Las Medidas Sustitutivas las señala Cafferata<sup>26</sup> como Restricciones Preventivas pues así están designadas en el C.P.P. argentino. Estas limitaciones consisten en determinadas prohibiciones o imposiciones y se autorizan en principio, respecto del procesado que quedase en libertad provisional por no haberse dictado en su contra prisión preventiva al no darse las condiciones exigidas por la ley; y consisten en imponerle al imputado:

1. "Que no se ausente de la ciudad o población en que reside". La limitación se justifica como modo de facilitar su pronta y segura ubicación cada vez que se requiera su presencia en el proceso, y siempre que la mera fijación de domicilio no sea suficiente a tal fin.
2. "Que no concurra a determinado sitio". Esta restricción se encuentra enderezada a evitar los inconvenientes para el descubrimiento de la verdad que puede ocasionar la presencia del imputado en ciertos lugares. Piénsese en el caso de que se crea posible que concurra al lugar del hecho para inducir a falsas declaraciones, y no se pueda evitar ese peligro mediante su detención por no encontrarse el delito que se le atribuye, reprimido con pena privativa de libertad.
3. "Que se presente a la autoridad los días que fije". Esta imposición asegura la verificación periódica de la sujeción del imputado al proceso, siendo de aplicación obligatoria.
4. "Inhabilitación especial". También dispone el C.P.P. argentino que si la ley reprime el delito que se le atribuye con inhabilitación especial, podrá disponerse que se abstenga de la actividad respectiva. Esta grave restricción solo puede concebirse como un intento de evitar que el imputado cometa nuevos delitos en el cumplimiento de tal actividad.

<sup>26</sup> Cafferata Nores, José. Op. Cit. Pág 82

De lo anteriormente expuesto puede deducirse que, en nuestra legislación procesal las medidas sustitutivas están divididas en dos clases: las comprendidas en los numerales del uno al seis, son medidas sustitutivas de la privación de libertades personales, y se otorgan bajo juramento del imputado de que cumplirá con la o las que se le impongan; y la séptima, es una medida sustitutiva patrimonial, por la cual el imputado obtiene su libertad provisional bajo caución económica, es decir, que el juez merma el patrimonio del imputado o de un tercero mediante una suma pecuniaria que fija a su prudente arbitrio y que será proporcional al delito supuestamente cometido.

#### **PROCEDENCIA:**

El sistema acusatorio moderno pretende estar en congruencia con los derechos universales del hombre plasmados en la Constitución Política de la República, y los tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. Nuestro ordenamiento jurídico procesal siguiendo la corriente moderna del Derecho Procesal Penal, tiene como finalidad impartir justicia pronta y cumplida, protegiendo a las personas del abuso del poder judicial, por lo que sigue la corriente procesalista de la "Sustitución", que no son más que medidas que tienden a sustituir a la prisión preventiva cuando no existe peligro de que el acusado pueda fugarse o de que tome medidas tendientes a obstaculizar la averiguación de la verdad; estas medidas sustitutivas se encuentran expresamente reguladas en el Decreto 51-92. Código Procesal Penal, siguiendo el principio constitucional de legalidad o de reserva.

### CAPITULO III

#### FORMAS DE LIBERTAD EN NUESTRO SISTEMA PROCESAL PENAL

##### DEFINICION DE LIBERTAD:

El Diccionario de la Lengua Española<sup>27</sup> define libertad como: 1. La facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos. 2. Estado o condición del que no es esclavo. 3. Estado del que no esta preso. 4. Falta de sujeción y subordinación. 5. Facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas, de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes ni las buenas costumbres. 6. Prerrogativa, privilegio, licencia. 7. Condición de las personas no obligadas por su estado al cumplimiento de ciertos deberes. 8. Desenfrenada contravención a las leyes y buenas costumbres. 9. Licencia u osada familiaridad. 10. Exención de etiquetas. 11. Desembarazo, franqueza, despejo. 12. Facilidad, soltura, disposición natural para hacer una cosa con destreza.

Montesquieu, citado por la Licenciada María de la Cruz Ortiz García en su Tesis de Graduación<sup>28</sup>, nos dice al respecto: "No hay palabra que tenga mas acepciones y que de tantas maneras diferentes haya impresionado los espíritus, como la palabra libertad". Para unos significa deponer al mismo a que a ella dieron un poder tiránico, para otros la facultad de elegir a quien han de obedecer. Algunos llaman libertad al derecho de usar armas, que supone el de poder recurrir a la violencia, muchos entienden que es el privilegio de no ser gobernados mas que por un solo hombre de su nación y por sus propias leyes. Pueblo existe que tuvo por libertad el uso de luengas barbas (los moscovitas no podían resignarse a que el emperador Pedro I los hiciera cortarse las barbas). Hay quien une ese nombre a determinada forma de gobierno, con exclusión de las otras. Unos la cifran en el gobierno republicano. Cada uno llama libertad al gobierno que se ajusta mas a sus costumbres o a sus inclinaciones, pero es lo mas frecuente que la pongan los hombres en la República y no la vean en la Monarquía, porque en aquella no tienen delante de sus ojos los instrumentos de sus males.

En fin, como en las democracias tiene el pueblo mas facilidad para hacer casi todo lo que quiere, ha puesto la libertad en los gobiernos democráticos que ha confundido el poder del pueblo con la libertad del pueblo. ¿En que consiste la libertad? es verdad que en las democracias el pueblo aparentemente hace lo que quiere, mas no consiste la libertad política en hacer lo que se quiere. En un Estado, es decir, en una sociedad que tiene leyes, la libertad no puede consistir en otra cosa que en poder hacer lo que se debe querer y en no ser obligado a hacer lo que no debe querer. Es necesario distinguir lo que es independencia de lo que es libertad. La libertad es el derecho de hacer lo que las leyes permitan y si un ciudadano pudiera hacer lo que las leyes prohiben, no tendría mas libertad porque los demás tendrían el mismo poder.

<sup>27</sup> Diccionario de la Lengua Española. Pag. 801

<sup>28</sup> María de la Cruz Ortiz García. La Libertad Condicional de Guatemala. Pag. 8

Don Manuel Ossorio<sup>29</sup> el tratadista argentino nos explica que libertad es: el estado existencial del hombre en el cual este es dueño de sus actos y puede autodeterminarse conscientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica interior o exterior.

La libertad representa un concepto contrario al determinismo y ofrece extraordinaria importancia en relación al Derecho Político, ya que la libertad es el fundamento no ya de un determinado sistema de vida, sino de la organización del Estado. La libertad constituye la idea rectora de los Estados de Derecho y de los gobiernos demoliberales, de ahí que la libertad resulta siempre desconocida y atropellada por los regímenes totalitarios, tiránicos, dictatoriales y autocráticos.

En conclusión, podemos afirmar que la libertad es un derecho inherente al ser humano como tal, que somos libres siempre y cuando respetemos las normas de conducta que regulan la vida en una sociedad, es decir, que libertad pura no existe porque quedamos sujetos a un ordenamiento jurídico que nos dice que no tenemos libertad para actuar determinada conducta que se encuentra prohibida y sancionada por la ley, pero la tan ansiada libertad solo es posible viviendo en un Estado de Derecho genuino, eminentemente democrático.

#### LIBERTAD CONDICIONAL :

Para Manuel Ossorio<sup>30</sup> significa: el beneficio que se concede judicialmente a los condenados después que han cumplido determinada parte de su condena y observado buena conducta, siempre que no se trate de reincidentes y que se atengan a ciertas reglas relativas al lugar de residencia, cumplimiento de las normas de inspección, abstención de bebidas alcohólicas, ejercicio de un oficio o profesión, no comisión de nuevos delitos y sumisión al cuidado de un patronato. No observadas algunas de esas condiciones, el condenado vuelve a ser excluido por el tiempo faltante para el cumplimiento de la pena, sin que en el cómputo se tenga en cuenta el tiempo en que estuvo libre.

Siguiendo a la Licenciada María de la Cruz Ortiz García<sup>31</sup>, nos dice que, el Diccionario de la Lengua Española define libertad condicional como: el beneficio de abandonar la prisión y que puede concederse a los penados en el último periodo de su condena y que esta sometido a la posterior observancia de buena conducta.

También explica que el tratadista Samuel Dain<sup>32</sup> la define así: la libertad condicional es un derecho que adquiere el condenado y una necesidad justificada para la misma sociedad que lo reclama, puesto que en la vida de relación nadie está libre de cometer actos violatorios a las normas o caer sin quererlo en el terreno de la sanción.

<sup>29</sup> Manuel Ossorio. Op. Cit. Pag. 428.

<sup>30</sup> Manuel Ossorio. Op. Cit. Pag. 429.

<sup>31</sup> María de la Cruz Ortiz García. Op. Cit. Pag. 9.

<sup>32</sup> Dain, Samuel. Régimen Jurídico de la Libertad Condicional. Pag. 36.

El tratadista Dain<sup>33</sup>, demanda para la penología, el estudio reglamentario de la libertad condicional y demás instituciones relativas a la aplicación de la pena, formando el régimen carcelario como base. ya que, como fundamento se sostiene que la vida penitenciaria es un mundo aparte del mundo social, lo saben bien los reclusos y no lo ignoran los hombres que se han asomado al mundo oscuro de las prisiones. El tránsito de una a otra vida esta erizado de peligros, al día siguiente de la pena como así al día siguiente de haberla cumplido, exigen al recluso un esfuerzo de readaptación y adaptación para el que hay que capacitarlo adecuadamente. Se le pide un sacrificio sobrehumano para vencer las enormes repulsiones de un mundo hostil cuando torna o retorna a el, huérfano de todo su poder de resistir, que la inmovilidad sociológica de la prisión se ha ido disolviendo día a día, tenaz e insidiosamente.

En lo que respecta al origen de esta institución liberadora, corresponde señalar que dentro de la opinión de los autores que la han estudiado, no existe un criterio uniforme, algunos sostienen haber encontrado reminiscencias de la libertad condicional, en el antiguo derecho antes de Cristo, otros opinan que dentro del derecho eclesiástico, existió una institución similar a la libertad condicional. La libertad condicional nace, puede decirse, en el concepto moderno de la pena y su complemento inmediato, que es una buena organización carcelaria, debe apuntarse para conformar esa situación que la privación de la libertad, es decir, la prisión como pena propiamente dicha apenas fue conocida en el antiguo derecho.

En la antigüedad y concretamente en Roma, la cárcel estaba destinada a albergar y custodiar a los delincuentes destinados al suplicio, lo mismo sucedió en la Edad Media y tiempos posteriores al derecho laico, en donde la prisión era un paréntesis para la custodia de los delincuentes, hasta la imposición de la pena a que fueren condenados (muerte, mutilaciones, etc...) para alcanzar este fin se encerraban a los delincuentes donde habian rudimentarios elementos de equidad, pero sin preocuparse de las condiciones de higiene físicas y morales de los establecimientos y de los reos, se aprovechaban los calabozos y estancias de los palacios y fortalezas. Fue en realidad el derecho de la iglesia, quien dio gran importancia a la prisión organizándola como verdadera pena. Pero no siempre revistió la misma forma, unas veces consistía en una reclusión en monasterios, otras veces se ejecutaba en locales especiales destinados a ser reclusión de condenados que se denominaron "carceres".

Sobre este aspecto y con el propósito de poder desentrañar los orígenes de la libertad condicional, tomándola como una institución que se basa en la presunción de la reforma obtenida por el delincuente; es de interés consignar que en el régimen de la reclusión canónica punitiva, según puede deducirse, eran de carácter humano, que es precisamente donde esta radicada la esencia de esta institución. Por ejemplo, en la prisión canónica no se llevaba consigo la obligación de trabajar, el trabajo es contrario al fin perseguido, trabajar es participar de la vida del siglo a la cual el culpable debe sustraerse para pensar solo en su falta.

<sup>33</sup> Dain Samuel. Op. Cit. Pag. 36 y 37.

Comenzó a funcionar la libertad condicional como institución rodeada de forma y requisitos que la configuran como verdadero medio de realizar la positiva corrección del delincuente, en Inglaterra, en donde fue establecida por primera vez en el año de 1791 con el nombre de Perdón Judicial para los convictos deportados por Inglaterra a Australia. Mas tarde el capitán Macconochie, en 1840, Gobernador de la isla de Nordfolks (entre Australia y Nueva Zeledonia) mejoro esta institución clasificando a los convictos en grados, sobre la base de un sistema de vales "Tickets" fundado en el trabajo y en la buena conducta reduciendo el tiempo de las condenas a los que reunían en determinado tiempo el numero de vales fijados al efecto y anticipándole la libertad bajo condición de que debían seguir observando la buena conducta so pena de perder los beneficios alcanzados por tal medio, amen de sufrir los correspondientes castigos. Este sistema de vales de conducta fue copiado por Walter Cropton en Irlanda y le sirvió de base para constituir el sistema que lleva su nombre, así como el sistema progresivo, por los adelantos graduales de periodo durante el curso de la condena y le introdujo un periodo intermedio entre la Workhouse y la libertad condicional, tratando de adaptar al detenido a la vida social antes de su liberación, mediante el sistema de semilibertad. Francia estableció la institución en 1832 para menores de edad reclusos en la prisión de la Roquette (Paris) y después la hizo extensiva a todos los jóvenes y adultos de buen comportamiento, por las leyes dictadas en 1850 y 1885. Alemania la incluyo en su código de 1880, Bélgica en la ley de 1888, los Estados Unidos en la de 1877 dictada por el Reformatorio de Elmira, el Japón en el código de 1880 reformado el 23 de abril de 1907 y posteriormente lo hicieron todas las legislaciones del mundo culto en diferentes fechas.

Para el Lic. de Mata Vela<sup>34</sup>, la libertad condicional esta regulada en los artículos del 78 al 82 del Código Penal; y dice que: en este caso se requiere que el reo se encuentre cumpliendo la condena, y que haya cumplido mas de la mitad de la pena de prisión que exceda de tres años y no pase de doce años, o bien que haya cumplido las tres cuartas partes de la pena que exceda de doce años, siempre que concurren todos los requisitos que exige el artículo 80, que son:

- a) Que el reo no haya sido ejecutoriadamente condenado con anterioridad por otro delito doloso.
- b) Que haya observado buena conducta durante su reclusión justificada con hechos positivos que demuestren que ha adquirido hábitos de trabajo, orden y moralidad.
- c) Que haya restituido la cosa y 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 de la Corte Suprema de Justicia. (Modificado por el Decreto 51-92).

Este sustituto solo podrá ser otorgado por el juez de ejecución según lo dispuesto en el artículo 496 del Código Procesal Penal.

El beneficiado quedara sujeto a un régimen especial (ver artículos: 496 y 497 del Código Procesal Penal) por todo el tiempo que falta para cumplir con la pena impuesta. Si durante ese periodo cometiera un nuevo delito o infringiere las medidas de seguridad impuestas, se revocara su libertad condicional y se hará efectiva la parte de la pena que haya

<sup>34</sup> Héctor Anibal de León Velásco y José Francisco de Mata Vela. Derecho Penal Guatemalteco. Pag. 289.

dejado de cumplir (la ley no lo dice pero se entiende que sin perjuicio de la pena del nuevo delito cometido), 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 revocado el mismo, se tendrá por extinguida la pena.

Por lo anteriormente expuesto se deduce que, la institución de libertad condicional tiene sus orígenes desde tiempos muy remotos y en cuanto a su aplicación han cambiado muy poco los requisitos que necesita el juez para otorgarla, pero su finalidad es la misma: dejar en libertad al acusado de cometer un delito, imponiéndole otras medidas menos severas que la privativa de libertad absoluta, especialmente con los que por primera vez han cometido un delito y que lo cometieron cegados por la ira, la emoción, la cólera; pero que tienen antecedentes de ser personas trabajadoras, de buena conducta y que por azares del destino, en un momento, se ven privadas de su libertad por la comisión de un hecho delictivo; persiguiendo con la aplicación de esta institución que el imputado medite sobre la conducta realizada y regrese a la vida útil que llevaba anteriormente.

En Guatemala aparece esta institución de libertad condicional en el Código Penal de 1936, y a través de ese tiempo hasta hoy ha sido modificada varias veces, afortunadamente seguimos las tendencias del Derecho Penal moderno y con el sistema acusatorio que rige el proceso penal guatemalteco se pretende que la tarea resocializadora del reo sea más efectiva.

#### **EL PERDON JUDICIAL:**

El Doctor Sebastián Soler, citado por la Licenciada Dora Evangelina Villela en su Tesis de Graduación<sup>35</sup> expresa: Las legislaciones modernas llegan a prever soluciones en cierto sentido extremas, pues alcanzan a conceder al juez la facultad de dispensar de toda pena, cuando la aplicación de esta en el caso concreto resulta poco beneficiosa, o aun contraproducente desde el punto de vista de la prevención especial, o cuando el hecho sea tan leve que aun la pena menor que la ley establezca pueda aparecer como demasiado severa. Esto da lugar al Perdón Judicial, el cual ha sido admitido en algunas legislaciones para contravenciones o faltas mínimas. Especifica el Doctor Soler que no se trata del indulto o de la gracia aplicable a todos los delitos, sino de una institución de mucho menor alcance, tendiente a evitar sobre todo las penas privativas de libertad de muy corta duración de las cuales aparece como un sustitutivo, y al perdón suele unirse una advertencia o admonición al perdonado, del cual se espera buen comportamiento por obra de esa sola advertencia.

El penalista español Cuello Calón<sup>36</sup>, muy brevemente refiere del perdón judicial: "para casos sumamente leves, cuando las consecuencias del hecho son insignificantes, propone el perdón puro y simple, acompañado de una leve amonestación desprovista de carácter penal".

<sup>35</sup> Dora Evangelina Villela Antony. El Perdón Judicial Institución Inoperante de la Práctica Tribunalicia Guatemalteca. Pag. 3.

<sup>36</sup> Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Pag. 820.

Vicenzo Manzini<sup>37</sup> nos dice que: \*la finalidad del perdón judicial es la de impedir que un primer delito cometido por un menor señale una marca indeleble en su vida de sujeto, con una condena que aun cuando fuese condicional, no dejaría de ser una condena.\*  
 Conviene que el menor dadas ciertas condiciones, sea incitado al arrepentimiento por la certeza de que manteniendo su estado legal de corrección penal nadie podrá censurarle el primer error, debido frecuentemente y en especial en relación a ciertos delitos, mas a la falta de madurez ética que a perversión natural. Aplicado inteligentemente e integrado por una eficaz actuación de aquellas providencias sociales que el Estado ha dispuesto, el perdón judicial, instituto humanístico, podrá dar beneficios importantes no solo para la prevención de la delincuencia, sino también para el mejoramiento ético en general.

El perdón judicial presupone la culpabilidad, esto es, la comprobación de los elementos objetivos y subjetivos de dicho delito, y por consiguiente el delito existe no solo hipotéticamente, sino además, concretamente.

Enrique Ferri, italiano<sup>38</sup>, refiriéndose al perdón judicial, manifiesta que: "el juez puede eximir completamente de la sanción al delincuente que reconoce no ser en absoluto peligroso y que muestra por ello las mínimas probabilidades de una recaída en el delito, tanto mas cuanto que el procesado ha cumplido un periodo de detención preventiva. El perdón judicial procede frente a delincuentes pasionales, u ocasionales, bien a causa de circunstancias excepcionales de menor peligrosidad o por la levisima importancia del hecho cometido para el que esta fijada una sanción inferior a la segregación simple o no superior a la detención simple para los delincuentes politico-sociales o no superior a la escuela profesional y de corrección para los delincuentes menores".

Manuel Ossorio<sup>39</sup> expresa: "Es la institución que, con referencia al Derecho Penal, contienen algunas legislaciones, en virtud de la cual los tribunales del fuero criminal tienen la facultad de remitir (perdonar) la pena impuesta por ellos mismos al acusado, en virtud de las circunstancias que rodean al hecho delictivo o a la persona del delincuente. Agrega que, la posibilidad jurídica del perdón judicial, salvo para los jueces, el problema de incompatibilidad entre el texto de la ley y sus sentimientos humanitarios, porque permite establecer la declaración de culpabilidad con arreglo a la letra de la ley y liberar de la pena al culpable. La aplicación en suspenso de algunas penas constituye una forma del perdón

judicial, pero con los alcances sumamente limitados y en casos preestablecidos, referidos generalmente a delitos de escasa gravedad, y que se aplica a culpables no reincidentes. Se trata de una institución fuertemente discutida que no deja de contar con argumentos en contra".

Sigue exponiendo la Licenciada Dora Evangelina Villeda Antony<sup>40</sup>, que el Licenciado Herman Hurtado Aguilar<sup>41</sup> expone sobre el perdón judicial: que es verdadera aplicación del principio de peligrosidad social, explica que la peligrosidad social obliga a

<sup>37</sup> Manzini Vicenzo. Tratado de Derecho Penal. Pag. 374 y 375.

<sup>38</sup> Ferri, Enrique. Principios de Derecho Criminal. Pag. 697, 698 y 699.

<sup>39</sup> Manuel Ossorio. Op. Cit. Pag. 565.

<sup>40</sup> Dora Evangelina Villeda Antony. Op. Cit. Pag. 6.

<sup>41</sup> Hurtado Aguilar, Germán. Derecho Penal Compendiado. Pag. 144 y 145.

medidas enérgicas de defensa social; no obstante la conducta que abona a pesar del delito, los buenos hábitos, merece la inaplicabilidad de la sanción en determinados casos, si existen razones poderosas para suponer que el reo no cometerá otro delito. La facultad punitiva del Estado debe limitarse ante la consecuencia preventiva del primer encasamiento 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 la facultad para suspender la pena o para perdonar. El perdón judicial libera absolutamente al reo, evitándole la sujeción al tribunal definitivamente.

Vicenzo Manzini<sup>42</sup> expone lo siguiente: "El Perdón Judicial es una renuncia del Estado a la potestad de castigar, por la cual queda exento de responsabilidad penal el menor (el autor solamente estudia el perdón judicial aplicativo a los menores de edad) entre los 14 y los 18 años de edad, cuando se verifiquen las condiciones establecidas por la ley, no obstante su capacidad de entender y de querer la existencia de suficientes pruebas en la institución o la comprobación de la culpabilidad en el juicio. Agrega que, presupone el examen y la valoración del mérito de la imputación, el mismo es por lo regular, menos favorables que las causas extintivas que precluyen el examen del mérito como la amnistía y la prescripción, y por eso estas causas deben tener la preferencia sobre el. Continúa diciendo dicho autor que el perdón judicial es incluido en el Código Penal entre las causas extintivas de la pena, que no es en modo alguno infligida, pero en realidad no se puede decir que el perdón judicial extinga el delito ya que el mismo excluye solamente las consecuencias penales de dicho delito".

Por todo lo expuesto anteriormente puede deducirse que, el perdón judicial es una forma de libertad plena, la doctrina lo tiene muy bien conceptualizado, pero en nuestro Código Penal a pesar de estar regulado no se aplica, (según jueces entrevistados) porque además de que implica gran responsabilidad para el juzgador que decide aplicarla, lo es también que el tiempo de la pena, que no debe exceder de un año, regulada en el Código es mínima, y por lo regular como regla general lo que procede es la conmutación de la pena regulada en el artículo 50 del Código Penal. Lo que convendría mejor, sería una reforma al Código Penal, expresando taxativamente que delitos o de que tipo entrarían en este beneficio, que el tiempo de la pena fuese aumentada como máximo en dos años, y con los demás requisitos que enumera el artículo 83 del Código Penal, para que los juzgadores tuvieran mas claro como o porque pueden aplicarla.

## MEDIDAS SUSTITUTIVAS :

El Licenciado Adolfo Maximiliano Siqui España<sup>43</sup> en su Tesis de Graduación, nos dice lo siguiente: "La libertad individual de toda persona sometida a un proceso penal debe mantenerse al máximo, respetarse en grado sumo, protegerse por parte de los funcionarios que en un momento dado pudieran restringirla; es decir, hacer vivo el principio de favor

<sup>42</sup> Manzini Vicenzo. Op. Cit. Pag. 374 y 375.

<sup>43</sup> Adolfo Maximiliano Siqui España. Las Medidas Sustitutivas de la Privación de Libertad en el Proceso Penal Guatemalteco, de acuerdo al decreto 51-92 del Congreso de la República. Pag. 33.

libertatis'. De esa cuenta o afirmación teórica podemos decir que nuestro Código Procesal Penal recoge en una medida aceptable este principio y se constituye en el instrumento jurídico que traza las pautas para el esclarecimiento del hecho punible, ( la individualización de su autor y partícipes, la determinación de la respectiva responsabilidad penal y civil), pero además se erige como un vigoroso estatuto legal protector de las libertades individuales, escudo de la seguridad personal y un lento intensificador de muchos y muy sagrados derechos que le son reconocidos al sometido a un proceso penal, por sendas declaraciones internacionales.

Como bien lo dicen por un lado Pietro Fredas citado por Londoño Jiménez<sup>44</sup>: "la declaración de los derechos del hombre es la conquista mas grande de la humanidad; por otro lado, Eugenio Florian afirma categóricamente que, los códigos de procedimientos penales son los códigos de los hombres de bien, porque le ponen vallas a la arbitrariedad y proporcionan armas adecuadas para luchar contra los delincuentes; en otro orden de ideas, como dijera Hernando Londoño Jiménez<sup>45</sup>: el mejor termómetro para medir la civilización y la cultura jurídica de un pueblo, en defensa y amparo de las libertades individuales, estará en la manera de concebir sus códigos fundamentales, como lo son: el Penal y el de Procedimientos que, a diferencia de los demás estatutos, son los que tienen que ver con ese supremo bien del hombre: como lo es su libertad".

Según expone el Licenciado Sigui España<sup>46</sup>, lo anterior puede tener una mejor apreciación si hacemos un análisis comparativo de la legislación procesal penal anterior frente a la actual, en el sentido de que en el artículo 540 del código derogado, el juez podía restringir la libertad personal únicamente por sentencia condenatoria, por auto de detención, por auto de prisión preventiva o por mandato o apremio, situación que se veía fundamentada en la reflexión que se encuentra inmersa en el artículo 541 del referido cuerpo legal, que le permitía al juez ordenar cualquiera de esas medidas, exceptuando la sentencia condenatoria, con el objeto de asegurar las resultas del juicio, sin considerar ninguna otra razón. La normativa actual contiene consideraciones que permiten establecer algún avance de la actual legislación procesal penal, toda vez que sus artículos del 258 al 263 establecen entre otros procedimientos que, la restricción de la libertad personal solo habrá de ordenarse siempre y cuando exista peligro de fuga o peligro de obstaculización de la averiguación de la verdad

Continua manifestando el Lic. Sigui España que, ya es imprescindible lograr algo así como un rescate teórico y practico de la necesidad del uso de los mecanismos de

coerción privativos de libertad que se encuentran en manos del Estado, pero su justificación debe de encontrar sentido mas allá del campo de las ideas, siempre y cuando esta medida sea una verdadera forma para garantizar las resultas del proceso. Realmente es aquí donde comprendemos lo indispensable de la utilización de dichas medidas por parte del Estado, haciendo valer su ius puniendi.

<sup>44</sup> Londoño Jiménez, Hernando. Derecho Procesal Penal. Pág. 40.

<sup>45</sup> Londoño Jiménez, Hernando. Op. Cit. Pág. 40.

<sup>46</sup> Adolfo Maximiliano Sigui España. Op. Cit. Pág. 34.

Como referencia a lo anterior, la medida de coerción privativa de libertad, debe de encontrar una alternativa menos drástica en la aplicación de Medidas Sustitutivas a esa privación de libertad, mas aun ha de decirse que dichas fórmulas habrían de ser de carácter gradual, precisamente frente a la peligrosidad de fuga o de obstaculización de la verdad histórica que ofrezca el procesado, todo esto en el ámbito del diseño normativo vigente. Por si no bastara llegar a una correcta aplicación de las Medidas Sustitutivas a la prisión preventiva habría de ser apuntando a que con ellas se disminuyan al máximo (o hagan desaparecer) el plus del sufrimiento sobre el necesario para asegurar los fines del proceso.

Y como dice Maximiliano Adolfo Rusconi<sup>47</sup>: “de lograrse esto se habrán sentado las bases firmes para un desarrollo político criminal fructífero, dentro de la idea del necesario carácter indispensable de la medida de coerción privativa de libertad”.

En otro orden de ideas, de los diferentes momentos procesales con los que el juez inicia el tratamiento a un procesado, es precisamente el que tiene que ver con la privación de libertad de un sindicado en el que reflexiona mas concienzudamente y lo es porque constituye el momento en que resuelve su situación jurídica. Es aquí cuando se debiera tener la mayor cautela sobre la decisión que se debe tomar, por cuanto ese breve tiempo de detención transcurrido hasta dicho instante, quizás no ha alcanzado a tener serias y graves repercusiones en la vida del acusado, como sería los traumatismos económicos, la pérdida de su empleo, el perjuicio en sus negocios, su desprestigio ante la sociedad, el impacto moral en toda su familia. Hasta ese momento, probablemente la unidad familiar aun este intacta; todavía no ha transcurrido el tiempo laboral que le haría legalmente perder el empleo que tiene en la empresa privada o publica, las economías familiares todavía alcanzan a proveer los gastos mas urgentes, y el ritmo normal de sus negocios no ha sufrido aun ninguna alteración sensible; por todo lo cual esa breve detención podría no significar un serio impacto al reingresar al estado de libertad, al seno familiar, a la sociedad y a sus actividades de todo orden, además, por haber sido tan corta aquella privación de libertad, es posible que socialmente fuese inadvertida, en cuyo caso podría librarse del entredicho y las sospechas que generalmente la opinión publica sigue adjudicándole al excarcelado. Es oportuno traer a colación las observaciones de Francesco Carrara, que en este sentido, para los procesos penales señala dos aspectos: 1. Debe de disminuirse y abreviarse en cuanto sea posible los encarcelamientos preventivos. 2. Una vez reducido a los límites de la mas estricta necesidad, reglamentarlos de modo que no sigan siendo escuelas practicas de perversiones morales.

Richard Bacon, citado por Siqui España<sup>48</sup> nos dice: “la única verdadera ley es aquella que conduce a la libertad, no hay otra ley”.

Siguiendo al Licenciado Siqui España<sup>49</sup> nos dice que: “el artículo 264 del decreto 51-92 en su parte conducente establece que, Siempre que el peligro de fuga o de

<sup>47</sup> Rusconi, Maximiliano. Revista de Ciencias Jurídicas, Dogmáticas y Proxis de la Prisión Preventiva. Pag. 139

<sup>48</sup> Adolfo Maximiliano Siqui España. Op. Cit. Pag. 38.

<sup>49</sup> Adolfo Maximiliano Siqui España. Op. Cit. Pag. 38.

obstaculización para la averiguación de la verdad pueda ser razonablemente evitado por aplicación de otra medida menos grave para el imputado, el juez o tribunal competente de oficio podrá imponerle alguna o varias de las medidas siguientes;...". nos detenemos en esta parte del artículo porque creemos que su fundamentación se encuentra inmersa precisamente aquí, y lo es en el sentido de que siempre que sea posible evitar el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad por otros mecanismos menos graves para el imputado, estos deben ser aplicados por el juez, y para ello no tiene más que reflexionar precisamente en eso, en una libertad que no sea riesgo de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad. Muchas veces se dice por ejemplo que estas medidas responden más a los intereses de producción del sistema, es decir, no provocar la separación de un ser generador de bienes y servicios que benefician al Estado y a su propia familia, o que tienen que ver con la no generación de traumas en el individuo y la no saturación de las cárceles preventivas, pero verdaderamente, y no por eso con un carácter leguleyo estas Medidas Sustitutivas las debe otorgar el juez únicamente cuando, como ya hemos dicho, las mismas no ponen en riesgo los resultados del proceso y no exista peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad.

De lo anteriormente expuesto puede deducirse que, las medidas sustitutivas reguladas en nuestra legislación procesal, están en congruencia con los principios constitucionales que garantizan un proceso apegado a la ley, las cuales se impondrán al imputado como regla general, si queremos hacer gala de nuestro sistema acusatorio, y cuando existan indicios suficientes para creer que el acusado ha cometido el delito que se le imputa. La prisión preventiva se aplicará muy excepcionalmente, y sólo cuando existan motivos suficientes para creer que el acusado puede fugarse o que pondrá obstáculos a la averiguación de la verdad.

## CAPITULO IV

### NECESIDAD DE LEGISLAR SOBRE EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS EN GRADO DE TENTATIVA

Antes de entrar a hacer el análisis jurídico del artículo 264, del Código Procesal Penal es factible hacer una breve exposición doctrinaria y legal de la institución jurídica de: La Tentativa en el Delito, que es la esencia de este trabajo de investigación.

El tratadista Mammel Ossorio<sup>50</sup> nos explica que: para el Código Penal español, existe tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores y no practica todos los que debieran producir el delito, por causa o accidente que no sea su propio y espontaneo desistimiento. A los autores de tentativa se les impone la pena inferior en uno o dos, grados según el arbitrio judicial, o la señalada para el delito consumado, salvo estar penada especialmente la tentativa, en que se aplicara la sanción prevista.

El Lic. Jose F. de Matta Vela<sup>51</sup> nos da un ejemplo de tentativa acabada: "Para que haya tentativa acabada basta que se cumpla el contenido del tipo legal, que se infrinja la materia de prohibición. Pedro pone una bomba para matar a una autoridad, pero pone mal el reloj y detona cuando no hay nadie. En ese caso, explica, habría tentativa acabada pues se agoto el contenido de la prohibición por parte de Pedro en su voluntad manifestada en el acto".

Como puede comprenderse, esta figura jurídica, surge cuando el sujeto activo da inicio a la ejecución del delito y este se interrumpe por causas ajenas a su voluntad. En la doctrina existen diversos conceptos sobre la tentativa, uno muy conocido es el del tratadista Romagnosi quien dice que: "Tentativa es la ejecución incompleta de la infracción".

La tentativa es también llamada por la doctrina, tentativa inconclusa, y al delito frustrado: tentativa concluida. Beling, citado en su obra por Fontan Balestra<sup>52</sup> nos explica que: \*la tentativa inconclusa, es aquella en que el agente no ha cumplido totalmente la acción ejecutiva del delito, es decir que su movimiento corporal no ha sido cumplido en extensión suficiente como para que ella se adecue a un tipo legal o al cumplimiento de los actos finales necesarios para la producción de la causalidad tendiente al evento típico, según se considere un delito de pura actividad o material.

La tentativa concluida, es cuando el agente ha concluido los actos corporales del caso para producir el resultado, de modo que para la realización ya solo interesan los acontecimientos que están mas allá de la acción. Vemos en este caso, que el agente efectúa los mismos actos que hubieran sido necesarios para la comisión del delito consumado, no obstante lo cual solo es punible por la tentativa.

<sup>50</sup> Mammel Ossorio. Op. Cit. Pag. 736.

<sup>51</sup> Héctor Aníbal de León Velasco y José Francisco de Matta Vela. Op. Cit. Pag. 219.

<sup>52</sup> Fontan Balestra, Carlos. Derecho Penal. Pag. 420.

Como se puede observar, los actos que integran la tentativa son necesariamente de ejecución, no consumativos, pues precisamente la ausencia de consumación y el principio de ejecución es lo que caracteriza este grado de comisión de los delitos, y mientras el acusado no pase del acto preparatorio, que es objetivamente equívoco, no puede hablarse de que se esta en presencia de una tentativa.

Nuestra Legislación Penal<sup>53</sup>, Decreto 17-73 del Congreso de la República, en su artículo 14 regula: Hay tentativa, cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente.

Es decir, que en el *Iter Criminis*, que es el desarrollo del delito desde que nace en el pensamiento de su autor, no llega a la meta final, que es la consumación del delito, no concretiza su intención por causas ajenas a su determinación; y por lo tanto al no consumarse el delito, no hay cambio en el mundo exterior, el bien jurídico tutelado no ha sido vulnerado, es decir, no se ha producido el dano deseado por el agente.

Por tal razón nuestro Código Penal, en su artículo 63 que regula el tiempo de aplicación de las penas, señala que, al autor de tentativa se le impondrá la pena señalada en la ley para los autores del delito consumado, rebajada en una tercera parte.

Lo anteriormente expuesto, nos da la pauta para formular que la tentativa debe ser penada, pero con una pena menor que el delito consumado. La doctrina ha considerado que la tentativa debe pensarse por las razones siguientes: en lo referente al culpable, porque la voluntad criminal se da igual que en el delito consumado; referente a la sociedad, porque los actos de tentativa producen alarma; y en lo que se refiere al individuo atacado, por el peligro que corrió; sin embargo en cuanto a la pena, se estima que la sanción debe ser menor que la del delito consumado.

Ahora se hará una breve exposición doctrinal de la Prisión Provisional, para al final hacer el análisis comparativo. La prisión provisional es una medida restrictiva de la libertad personal con carácter de mayor permanencia que la detención, utilizado por los jueces por regla general, con el fin de asegurar al imputado al proceso, violando de esta forma el principio de inocencia establecido en el artículo 14 de la Constitución Política de la República, y en el artículo 14 del Código Procesal Penal.

El autor español José María Asencio Mellado<sup>54</sup> expresa: "Como pone de manifiesto de Luca", parafraseando a San Agustín, según el cual, "los hombres torturaban para saber si se debía torturar" tal expresión adquiere hoy en día todo su vigor, dado que, aun que abolida la tortura, en la actualidad, "Se arresta para saber si se debe arrestar".

Para Manuel Ossorio<sup>55</sup> la libertad provisional es la que el juez concede al procesado por determinados delitos o por delitos cuya pena no exceda de cierto número de años, librándole de la prisión preventiva mientras dura la tramitación de la causa. La libertad

<sup>53</sup> Art. 14. Código Penal.

<sup>54</sup> Asencio Mellado, José María. La Prisión Provisional. Pág.29.

<sup>55</sup> Manuel Ossorio. Op. Cit. Pág. 431.

provisional se concede bajo caución, a efectos de garantizar la comparecencia del procesado cuando fuere llamado o citado por el juez, la caución puede ser personal, real o juratoria.

Ahora se vera lo que dice el tratadista argentino Manuel Ossorio<sup>36</sup> sobre la Prisión Preventiva: "Medida de seguridad adoptada por la autoridad judicial que entiendo en el asunto, a efectos de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia. Como esta precaución contraria en cierto modo el principio de que toda persona es inocente mientras no se pruebe lo contrario, su adopción requiere determinadas condiciones de apreciación conjunta, sin las cuales la medida resultaría ilegal. Son ellas, que la existencia del delito este justificada cuando menos por semiplena prueba; que el detenido se le haya tomado declaración indagatoria o se haya negado a prestarla; habiéndosele además impuesto de la causa de su prisión; que haya indicios suficientes para creer al imputado responsable del hecho. El juez podrá decretar la libertad provisional del encausado en los casos y en la forma que la ley determine".

Por lo anteriormente expuesto, se puede determinar que cuando las circunstancias en que ha ocurrido el delito y las condiciones personales del imputado no den motivo a sospechar que eluda su presentación en juicio cuando sea requerido para ello, el juez est a facultado para sustituir la prisión preventiva por otra limitación menos severa, que en nuestra legislación procesal seria por medio de las Medidas Sustitutivas reguladas en el articulo 264 del Decreto 51-92 del Congreso de la República; esas medidas permiten la libertad del procesado y a la vez lo sujetan al proceso durante todo el tiempo que dura el mismo.

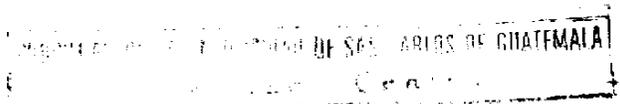
La libertad provisional pretende resolver la antinomia de intereses que se plantea entre la sociedad y el individuo acusado de la comisión de un delito, pues mientras aquella exige el castigo de los delitos y la protección de sus miembros contra los ataques de sujetos peligrosos, este reclama en bien de la justicia, que no se le prive de su libertad hasta que se haya esclarecido su responsabilidad concreta por un hecho delictuoso.

En Guatemala, a pesar de que estamos ya en un sistema procesal penal acusatorio con tendencias modernistas, aun falta mucho para erradicar de la practica judicial la tendencia de aplicar a diestra y siniestra la prisión preventiva porque aun tenemos la tendencia de considerar al procesado culpable hasta que en sentencia se demuestre lo contrario violando con ello el principio constitucional de inocencia.

#### **ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTICULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, REFERENTE A LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS SUSTITUTIVAS:**

Por todo lo expuesto anteriormente nace la siguiente pregunta: ¿que sucede cuando los delitos cometidos por el sujeto activo quedan en grado de tentativa? es decir, no hubo resultado, no hay modificación del mundo exterior, no existen consecuencias porque el delito no se consumo, ¿procede en estos casos la aplicación de una medida sustitutiva? He aquí el problema, la ley no lo aclara, veamos lo que dice el articulo 264 del Código Procesal Penal:

<sup>36</sup> Manuel Ossorio. Op. Cit. Pag. 609.



Sustitución. Siempre que el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad pueda ser razonablemente evitado por aplicación de otra medida menos grave para el imputado, el juez o tribunal competente, de oficio, podrá imponerle alguna o varias de las medidas siguientes:

- 1) El arresto domiciliario, en su propio domicilio o residencia o en custodia de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal disponga.
- 2) La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, quien informara periódicamente al tribunal.
- 3) La obligación de presentarse periódicamente ante el tribunal o la autoridad que se designe.
- 4) La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal.
- 5) La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares.
- 6) La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa.
- 7) La prestación de una caución económica adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, embargo o entrega de bienes, o la fianza de una o más personas idóneas.

Al referido artículo se le adiciona un párrafo importante que dice: "No podrá concederse ninguna de las medidas sustitutivas enumeradas anteriormente en procesos instruidos contra.....por delitos de homicidio doloso, asesinato, parricidio, violación agravada, violación calificada, violación de menor de doce años de edad, plagio o secuestro en todas sus formas, sabotaje, robo agravado y hurto agravado".

Al hacer un análisis del referido párrafo, se infiere que, tajantemente la ley dice no al otorgamiento de una medida sustitutiva cuando se trate de la comisión de uno de estos delitos, por lo que el juez no tiene ningún problema de interpretación en este sentido puesto que la norma le indica como debe actuar en esta situación; pero que sucede cuando uno de estos delitos ha sido cometido en grado de tentativa? el juzgador se ve en un dilema y peligrosamente queda a su criterio el otorgamiento o no de la medida sustitutiva. Que puede hacer el juez en un caso como este? supuestamente debería de interpretar la norma restrictivamente otorgando lo que sea más favorable al imputado; pero en la práctica sucede todo lo contrario, debido al alto índice de criminalidad existente en el país, la sociedad presiona a los juzgadores para que se pronuncien condenatoriamente en todos los casos o en casi todos, con esta psicosis delictuosa el juez se ve obligado a dictar la prisión preventiva tomando como base que el acusado es culpable hasta que demuestre lo contrario y especialmente si se trata de los delitos arriba enumerados.

**ESTABLECER LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 264 DEL  
CÓDIGO PROCESAL PENAL CON EL OBJETO DE OTORGAR MEDIDAS  
SUSTITUTIVAS A LOS DELITOS EN GRADO DE TENTATIVA:**

En la presente investigación se hicieron entrevistas a Jueces, Abogados litigantes, Defensores Públicos y Fiscales; quienes externaron que los jueces de Primera Instancia que son los encargados de la aplicación de las Medidas de Seguridad tienen diferentes criterios en cuanto a su aplicación cuando se trata de los delitos enumerados en el artículo 264 y que han quedado en grado de tentativa.

Los Jueces de Primera Instancia Penal, se encuentran con diferentes criterios en cuanto a la aplicación de las Medidas Sustitutivas a los delitos que se encuentran regulados en el artículo 264 del Código Procesal Penal, cuando han sido cometidos en grado de tentativa, la mayoría se inclina por no otorgar este beneficio al procesado aduciendo para ello que la ley les da facultad para otorgar o no un beneficio según su criterio, provocando con ello una clara violación a todos los principios constitucionales, y todo se debe a que los Jueces que no la aplican se resisten al cambio de sistema.

Como puede establecerse en el desarrollo del presente trabajo, existe la necesidad de una reforma al artículo 264 del Código Procesal Penal, ya que es necesario que a los Jueces que aun mantienen una mentalidad inquisitiva, se les obligue expresamente a otorgar las Medidas Sustitutivas a todos aquellos delitos que se han cometido en grado de tentativa respetando así los principios constitucionales que garantizan la justicia en el proceso penal.

## CONCLUSIONES

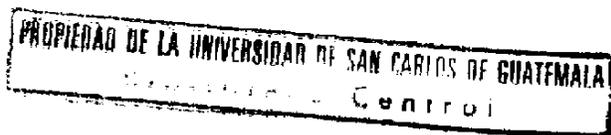
1. Nuestro Código Procesal Penal (Decreto 51-92 del Congreso de la República) regula en su artículo 264 las Medidas Sustitutivas aplicables, lo cual se considera un avance en la legislación Procesal Penal Guatemalteca, y pretende con su aplicación no privar al acusado de su libertad, salvo en los casos estrictamente indispensables.
2. Los Principios Constitucionales que regulan el Proceso Penal Guatemalteco lo hacen con la finalidad de garantizar los Derechos Humanos de las personas acusadas de la comisión de un hecho delictivo, principalmente el Derecho al Tratamiento como Inocente.
3. El Principio Constitucional de Libertad se viola constantemente en la práctica con la imposición de la prisión preventiva (Que es una pena anticipada) en la primera oportunidad que se oye al sindicado; incluso se pudo constatar durante la investigación que antes de que se tome declaración al imputado ya está redactado el Auto de Prisión Preventiva.
4. El Código Procesal Penal (Decreto 51-92 del Congreso de la República ) es un código moderno, congruente con la doctrina vanguardista en relación a los Derechos Universales de las Personas; y son los operadores de justicia quienes aún aplican la misma con mentalidad inquisitiva .
5. No existiendo unidad de criterio entre los administradores de justicia en cuanto a la aplicación de las Medidas Sustitutivas a los delitos en grado de tentativa, se hace necesario la aplicación de las mismas pues su omisión vulnera los Principios Constitucionales de Libertad e Inocencia.

## RECOMENDACIONES

1. La aplicación de las Medidas Sustitutivas que regula nuestro ordenamiento Procesal Penal en su artículo 264, debe interpretarse extensivamente, tomando en cuenta que el principio de Libertad que regula la Constitución Política de la República en su artículo 4 es inviolable, salvo en los casos estrictamente indispensables.
2. Es importante que los jueces durante el desarrollo de un Proceso Penal, tomen en cuenta el Principio Constitucional de Inocencia regulado en el artículo 14, para erradicar la mala práctica de considerar al acusado culpable del hecho que se le imputa durante el desarrollo del juicio hasta que logre demostrar lo contrario.
3. La aplicación del Principio de Libertad en el Proceso Penal debe ser la regla general y la prisión Preventiva la excepción en los casos que su aplicación sea estrictamente indispensable, de no ser así la aplicación de la misma sería una imposición de pena anticipada, pues está violando el sagrado Derecho de Libertad.
4. Es necesario apegarse a los principios procesales que informan al sistema acusatorio, pues en la práctica la aplicación de los mismos contribuye a una mejor administración de justicia, en la cual las partes procesales gocen de una verdadera igualdad durante el desarrollo de un Proceso Penal.
5. Es evidente la violación de los Principios Constitucionales de Libertad e Inocencia en la aplicación de la Prisión Preventiva a los delitos en grado de tentativa, que como se expuso anteriormente es una pena anticipada; por lo que es necesario la reforma del artículo 264 del Código Procesal Penal, en el sentido de ampliar la aplicación de las medidas sustitutivas a los delitos referidos.

## BIBLIOGRAFIA

1. OSSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Vigesima Edición. Barcelona España, 1990.
2. CAFFERATA NORES, JOSÉ. Legalidad y Oportunidad Hacia Una Nueva Justicia Penal.  
Dirección Nacional de Registro Oficial.  
Argentina, 1989.
3. Lic. BARRIENTOS PELLECCER, CÉSAR RICARDO. Desjudicialización.  
Declaración Universal de los Derechos del Hombre.  
1992.
4. Lic. BARRIENTOS PELLECCER, CÉSAR. Curso Basico Sobre Derecho Procesal Penal  
Guatemalteco. Organismo Judicial.
5. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala.  
Guatemala, 1996.
6. CARRIO, ALEJANDRO D. Garantías Constitucionales en el Proceso Penal.  
3ra. Edición.
7. BINDER BARZIZZA, ALBERTO. El Proceso Penal. Editorial FORCAP. San José de  
Costa Rica, 1991.



8. CREA (Centro de Apoyo al Estado de Derecho). Año I, No.2  
Octubre de 1995
  
9. JUÁREZ OROZCO, ELFEGO LEONEL. Medidas Sustitutivas de la Prisión Preventiva como Alternativa para el Respeto del Principio de Inocencia en la Actual Legislación Procesal Penal.
  
10. SIRAZE GARCÍA, ISAAC. La Tentativa Imposible en la Doctrina y en el Código Penal Guatemalteco. Guatemala, 1978.
  
11. SIQUÍ ESPAÑA, ADOLFO MAXIMILIANO.  
Las Medidas Sustitutivas de la Privación de Libertad en el Proceso Penal de Acuerdo al Dcto. 51-92 del Congreso de la República.
  
12. DE LEÓN VELASCO, HÉCTOR ANIBAL. DE MATTA VELA, JOSÉ FRANCISCO.  
Derecho Penal Guatemalteco. Octava Edición. Guatemala. 1996.
  
13. DE LA CRUZ ORTÍZ, MARÍA. La Libertad Condicional en Guatemala.  
Guatemala, Mayo de 1984.

**LEYES:**

- \* CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA
- \* CÓDIGO PROCESAL PENAL, DCTO. 51-92 del Congreso de la República.
- \* LEY DEL ORGANISMO JUDICIAL DCTO. 2-89 del Congreso de la República.
- \* CÓDIGO PENAL DCTO. 17-73.
- \* CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José )  
Costa Rica, 1969.