

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



ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y
LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE
SEA VIGENTE

MIGUEL RODRÍGUEZ CHICHÉ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2007

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y
LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE
SEA VIGENTE**



Guatemala, octubre de 2007

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y
LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE
SEA VIGENTE**

MIGUEL RODRÍGUEZ CHICHÉ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2007

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y
LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE
SEA VIGENTE**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MIGUEL RODRÍGUEZ CHICHÉ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

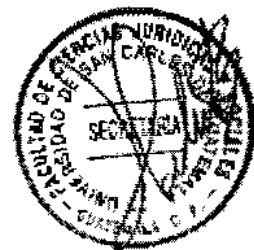
Guatemala, octubre de 2007

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Héctor Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

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

Lic. MARCO TULIO ESCOBAR HERRERA
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO No.5521



Guatemala, 25 de Julio del año 2004

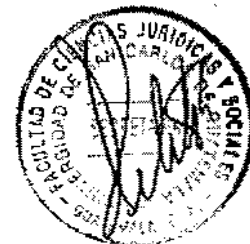
Señor Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de
La Universidad de San Carlos
De Guatemala.

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución de su despacho, he prestado asesoría de Tesis del Bachiller MIGUEL RODRIGUEZ CHICHE, quien postula el trabajo denominado: "ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE SEA VIGENTE".

Para la elaboración de su trabajo el formulante ha consultado la doctrina adecuada, trabajo que ha sido realizado bajo la dirección y asesoría del suscrito, desarrollando sucesivamente los diversos pasos para la investigación para así llegar a la culminación de la misma en una forma muy acertada, por lo expuesto estimo que el mismo llena los requisitos establecidos en el Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales y Público de Tesis de Abogacía y Notariado, y que puede servir de base en el Examen Público de su autor, y como tesis de graduación profesional.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para presentar al señor Decano mis muestras de atención y respeto.

Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Asesor de Tesis
Abogado y Notario
Colegiado No. 5.521



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, diecisiete de febrero de dos mil
cinco.

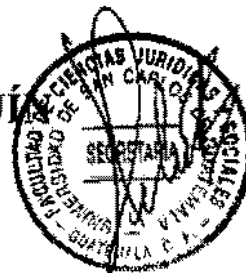
Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) EMILIO ENRIQUE PÉREZ
MARROQUÍN**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la)
estudiante **MIGUEL RODRÍGUEZ CHICHÉ**, intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO
DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y LA NECESIDAD DE SU
ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE SEA VIGENTE"** y, en su
oportunidad emita el dictamen correspondiente.

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh

LIC. EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN
ABOGADO Y NOTARIO

8ª. Calle 3-53 zona 11 Tel. 24712474
email. EMILIO_ENRIQUE58@HOTMAIL.COM



Colegiado 3637

Guatemala, 08 de abril de 2005

**Señor Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos.**

Señor Decano:

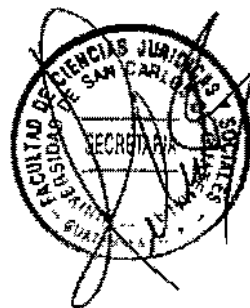
Atentamente me dirijo a Usted con el objeto de informarle que conforme resolución de su despacho, he procedido a revisar el trabajo de Tesis del Bachiller **MIGUEL RODRIGUEZ CHICHÉ**, quien postula el trabajo denominado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE SEA VIGENTE"**

Para la elaboración de su trabajo el formulante ha consultado la doctrina adecuada, desarrollando sucesivamente los diversos pasos de la investigación, para así llegar a la culminación de la misma en una forma muy acertada; por lo expuesto estimo que el mismo llena los requisitos establecidos en el Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales y Público de Tesis de Abogacía y Notariado, y que puede servir de base en el Examen Público de su autor, y como tesis de graduación profesional.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para presentar al señor Decano mis muestras de atención y respeto.

Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín
Revisor de Tesis

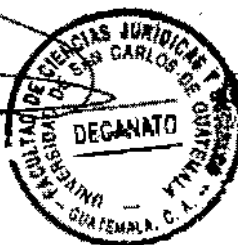
Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, veintiocho de mayo del año dos mil siete

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MIGUEL RODRÍGUEZ CHICHÉ, Titulado "ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA LEY DE LA VAGANCIA Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICA LEGAL PARA QUE SE VIGENTE" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

RECIBIDO



DEDICATORIA



A DIOS: Porque a través de su infinito amor y misericordia me ha dado la vida, salud y muchas bendiciones más.

A MIS PADRES: Quienes con su esfuerzo, dedicación y amor desean lo mejor en mi vida y de quienes espero se sientan orgullosos de mi (Q.E.P.D.).

A MI ESPOSA: Por su amor, paciencia y dedicación en todos los buenos y malos momentos que hemos vivido juntos.

A MIS HERMANAS: Blanca Lidia, María Estela, Manuel (Q.E.P.D.), Gloria Marina, Rosa Julia y Roxana, por el amor y el respeto que siempre nos ha unido.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

ÍNDICE



Introducción..... i

CAPÍTULO I

1. El derecho penal

1.1	Antecedentes.....	1
1.2	Concepto de derecho penal.....	9
1.3	Naturaleza jurídica del derecho penal.....	10
1.4	La ley penal.....	10
1.4.1	Estructura de la ley penal.....	11
1.4.2	Leyes penales en blanco.....	12
1.4.3	Interpretación de la ley penal.....	12
1.4.5	Vigencia de la ley penal.....	16
1.5	Contenido del derecho penal.....	17
1.6	Principios fundamentales del derecho penal.....	18
1.6.1	Principio de retributividad.....	18



1.6.2 Principio de legalidad.....	21
1.6.3 Principio de necesidad.....	21
1.6.4 Principio de lesividad.....	21
1.6.5 Principio de materialidad o derecho penal del acto.....	23
1.6.6 Principio de culpabilidad.....	22
1.6.7 Principio de legalidad.....	24
1.6.8 Principio de proporcionalidad.....	26
1.6.9 Principio de humanización o resocialización.....	26
1.6.10 Principio de igualdad.....	27
1.6.11 Principio de protección exclusiva de bienes jurídicos.....	28

CAPÍTULO II

2. Los delitos y las penas

2.1 Los delitos en la doctrina y la legislación.....	29
2.1.1 La acción.....	33
2.1.2 La tipicidad y la antijuridicidad.....	37



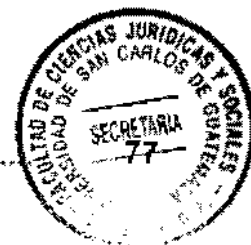
2.1.3	La culpabilidad.....	38
2.1.4	Punibilidad.....	39
2.2	Las penas en la doctrina y la legislación.....	40
2.2.1	Definición.....	41
2.2.2	Clases de penas.....	42

CAPÍTULO III

3.	La ley de la vagancia	
3.1	Breves antecedentes.....	49
3.2	Definiciones.....	50
3.3	Contenido de la ley de la vagancia.....	50
3.4	Necesidad de crear una ley que regule la vagancia en la legislación vigente guatemalteca.....	62

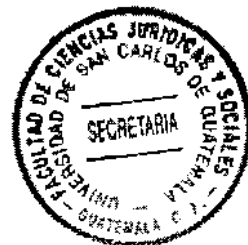
CAPÍTULO IV

4.	Presentación y análisis del trabajo de campo	
4.1	Análisis de procesos y entrevistas.....	69



4.2	Necesidad de su inclusión en el código penal.....	
4.2.1	El estado de vagabundez, embriaguez y el consumo de drogas y estupefacientes, considerados de manera independiente por el derecho penal.....	78
4.2.2	El estado de vagabundez, embriaguez y el consumo de drogas considerados como consecuencias en la comisión de un delito.....	79
4.3	Anteproyecto de ley.....	81
CONCLUSIONES.....		89
RECOMENDACIONES.....		91
BIBLIOGRAFÍA.....		93

INTRODUCCIÓN



El presente trabajo de investigación se elabora por inquietud en el autor de la problemática de violencia que se vive en el país y que últimamente se ha acrecentado aún más, y dentro de ello, se encuentra el problema de la falta de empleo, falta de educación, etcétera, que son obligaciones del Estado, pero que éste no las cumple.

En la historia de Guatemala, se creó en una época determinada, como ha quedado establecido en el desarrollo del presente trabajo, la denominada ley de vagancia, que entre otras cosas, pretendía que las personas que no tenían oficio, fueran detenidas, y ocupadas en algún oficio, pero que la ley por el hecho de que contenía una prohibición, era ilícito, lo cual perdió vigencia y en la actualidad, como ha querido demostrar quien escribe, existe la necesidad de su inclusión en la legislación vigente guatemalteca en el orden penal, pero que claro está, no se necesita únicamente de la creación de esta ley, sino que se complementa con los esfuerzos que debe hacer el Estado para cumplir con sus obligaciones para la colectividad y dentro de ello, que se pretenda disminuir los altos índices de violencia o criminalidad, a través del fortalecimiento de los servicios de justicia, trabajo y educación, fundamentalmente.

El trabajo ha sido dividido en capítulos para una mayor comprensión, en el primero se establece lo relativo al derecho penal. En el segundo lo que corresponde a los delitos y las penas y su conformación en la legislación penal guatemalteca. En el



tercer capítulo se hace una descripción de la ley de la vagancia y un análisis de su contenido frente a lo que sucede en la realidad guatemalteca. En el cuarto capítulo, se presenta el trabajo de campo, y las bases para el proyecto de creación de la ley de la vagancia.

Por último, se describen las conclusiones y las recomendaciones en el presente trabajo de investigación de tesis.

CAPÍTULO I



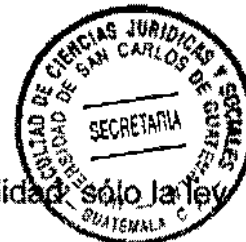
1. El derecho penal

1.1 Antecedentes

El poder de sancionar ha existido en la historia de la humanidad, inclusive, en la propia Biblia, a través de lo que se denomina el castigo. Existieron épocas en la historia, como la denominada de la venganza privada, cuando el castigo, la sanción, y el resarcir el daño ocasionado, se manifestaba por medio de la decisión que tomaban los propios particulares afectados, adoptando diferentes formas, entre las cuales se encuentra la del ojo por ojo y diente por diente.

Posteriormente, se presenta la denominada época de la venganza pública, en donde a través del Estado, se busca una sanción, un castigo para aquellas personas que transgredían las normas penales. A partir de este momento se considera que es el propio Estado el responsable de controlar la arbitrariedad en la aplicación de las penas por parte de particulares. Surge entonces el derecho y la ley, dando lugar a la existencia de una sanción pública.

En este sentido, para estudiar los antecedentes del derecho penal, es necesario realizar un análisis de sus fuentes. La teoría de las fuentes en el



derecho penal está presidida por la vigencia del principio de legalidad, sólo la ley (penal) puede ser, en nuestro derecho, fuente formal o directa del derecho penal; así, la ley penal es la única norma que puede establecer las conductas delictivas y sus penas, cumpliendo una función de garantía de los ciudadanos, pues el monopolio de la ley -con todos sus requisitos materiales y formales- satisface las exigencias constitucionales de seguridad jurídica y de certeza propias del Estado de derecho. El Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: "No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penados por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda". Así pues, sólo la ley como norma de carácter general y estricto emanada del poder legislativo, puede establecer delitos, penas o medidas de seguridad, y, por tanto, toda la teoría de las fuentes del derecho penal tiene su base en el principio de legalidad.

Si se requiere, desde el punto de vista formal y como garantía de libertad y seguridad jurídica de los ciudadanos, que los delitos, faltas y penas estén previstos taxativamente en una ley previa a su comisión, el monopolio de la intervención del Estado en la creación y aplicación de la ley penal supone que quedan excluidas la analogía y la costumbre como fuentes creadoras de delitos y penas. Más concretamente se dirá que con Rodríguez Mourullo¹ "queda prohibido: a) Basar la punibilidad de una acción en formas distintas o inferiores

¹ Citado en el **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 436



responsabilidad penal. Así pues, en función del principio constitucional de legalidad se opera la limitación de las fuentes formales del derecho penal

estableciéndose la reserva de ley para la creación de delitos, faltas y penas (también para la determinación de las infracciones y sanciones administrativas), aunque no para su exclusión en la que tienen una cierta eficacia la costumbre, principios generales del derecho y la jurisprudencia.²

No cabe duda que, para la existencia misma del derecho penal, como un conjunto de normas jurídicas que regulan la prohibición de determinadas conductas humanas, y que si se infringe con ello, el sujeto activo se hace acreedor de una sanción penal, éste, el derecho penal debe basarse exclusivamente en el aparecimiento del Principio de Legalidad. Como afirma Rodríguez Devesa,² el origen del principio de legalidad y de las garantías que de él se derivan, se halla en el anhelo de seguridad jurídica y en la lucha para excluir la arbitrariedad en el derecho punitivo. Dejando aparte discutidos precedentes romanos, se suele afirmar que la "primera formulación del principio de legalidad se hace en Inglaterra en la Magna Charta Libertatum, otorgada en 1215 por el rey Juan Sin Tierra". Pero realmente son las ideas liberales expuestas por los escritores de la Ilustración (teoría de la división de poderes de Montesquieu y filosofía política de Rousseau las que van a cristalizar en la formulación moderna del principio de legalidad, principalmente por dos autores: Beccaria y Feurbach.

² Ibid. Pág. 483



En la obra de Beccaria (*Dei delitti e delle pene*, 1764) destaca el aspecto político del principio de legalidad ("Sólo las leyes pueden decretar penas para los delitos y esta autoridad no puede residir más que en el legislador") y su influencia tanto en las declaraciones de derechos de la época como la Declaración de Derechos del Hombre de Filadelfia de 1774, en la Josefina Austriaca de 1787 y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que dotó al principio de universalidad, lo consagró como postulado consustancial al Estado de derecho y clave del llamado derecho penal liberal. Feuerbach considerado como el afortunado formulador del principio.

Para Serrano Alberca, el principio de legalidad exige, para no violar la reserva de ley, que el legislador penal no deje en manos del poder ejecutivo o del judicial la decisión de los límites de la criminalidad. Es decir, pone de manifiesto en el ámbito de los principios generales la garantía de la libertad y de la seguridad, principios que se concretan por medio de la reserva de ley (tipicidad) de los delitos y de las penas.

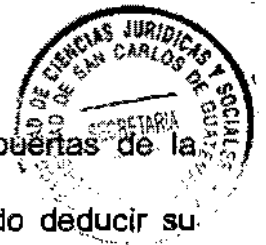
El principio de legalidad desde su aparición, en opinión de Rodríguez Mourullo, tiene un significado político y otro científico. Significó al principio de su trayectoria histórica la lucha contra la inseguridad (*ius incertum*) propia del derecho penal del antiguo régimen, garantizando la certeza jurídica como característica del Estado de derecho, dirigida a conseguir la seguridad política



El principio de legalidad desde su aparición, en opinión de Rodríguez Mourullo, tiene un significado político y otro científico. Significó al principio de su trayectoria histórica la lucha contra la inseguridad (*ius incertum*) propia del derecho penal del antiguo régimen, garantizando la certeza jurídica como característica del Estado de derecho, dirigida a conseguir la seguridad política de los ciudadanos. Así se explica que los regímenes totalitarios rechazan el principio de legalidad para sustituirlo por la máxima «ningún delito sin pena». En la época moderna, se considera que el principio de legalidad deriva de la misma inviolabilidad de la dignidad humana, como exigencia del derecho natural, anterior y superior al derecho positivo. Y como consagración de su carácter universal ha sido recogido en múltiples Constituciones, en el Artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, Artículo 7 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales (Roma, 4 de noviembre de 1950) y Artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966.³

Desde el punto de vista técnico o científico, el primer ataque al principio de legalidad tuvo su origen en las tesis de la escuela positiva, pues la noción de estado peligroso y de la medida de seguridad no es compatible con la inflexibilidad de que sólo la ley pudiera ser la fuente del derecho penal. Sin

³ *Ibid.* Pág. 434



embargo, la formulación del principio de legalidad abrió las puertas de la elaboración técnico-jurídica de la teoría del delito y Bebing pudo deducir su teoría de la tipicidad del axioma fundamental *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege* y colocar al tipo penal como elemento esencial del concepto del delito.

Para Rodríguez Devesa las consecuencias implícitas en el principio de legalidad son:

- No hay delito sin ley, esto supone: a) No hay delito sin que la ley especifique -tipifique- en qué consiste la conducta delictiva; b) No hay más delitos que los que consagra la ley; c) Los tribunales carecen de facultades para considerar como delitos hechos distintos a los previstos en la ley.
- No hay pena sin ley, lo cual significa: a) La ley determina claramente la clase de pena que procede imponer a cada delito; b) No pueden imponerse penas absolutamente indeterminadas; c) Los tribunales no pueden imponer penas distintas de las señaladas en la ley; d) No pueden variarse las circunstancias de ejecución de las penas; y
- No hay pena sin juicio legal o garantía judicial. Para este autor el principio de legalidad es un postulado, la aspiración a una meta ideal e inalcanzable, la de seguridad jurídica absoluta, que no es posible lograr con «el tosco instrumento de la ley». Por ello, sirve de muy poco si no

anida en el corazón del intérprete y del juez en el momento de la interpretación de la ley.



La doctrina penal de Cobo del Rosal, Boix Reig, Rodríguez Devesa y Rodríguez Mourullo, suele concretar el principio de legalidad en las siguientes garantías que exige su reconocimiento constitucional.

- Garantía criminal (*nullum crimen sine lege*). Significa que ninguna acción u omisión se puede considerar como constitutiva de delito si una ley penal previa no la ha tipificado como infracción penal.
- Garantía penal (*nulla poena sine lege*). Esta garantía propiamente penal -no podrá imponerse pena no establecida previamente en la ley-.
- Garantía jurisdiccional o judicial. El término «condenado» utilizado por la Constitución supone una condena que sólo puede ser impuesta como consecuencia de un procedimiento judicial. El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: "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". De esta forma la garantía judicial significa que nadie puede ser condenado sino en virtud de



sentencia firme pronunciada por un tribunal competente. El Artículo 7 del Código Penal establece que "Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, solo sometidos a la Constitución y a la ley. La ejecución penal estará a cargo de jueces de ejecución. Por ningún motivo las restantes autoridades del Estado podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por decisión firme. Nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa". También se extiende la garantía judicial a la facultad de imponer las medidas de seguridad.

- Garantía de ejecución. El principio de legalidad se extiende a las garantías jurídicas del condenado en la ejecución o cumplimiento de la pena impuesta.

La relación de la técnica legislativa, en el caso de que a través de la función que ejerce el Organismo Legislativo, tenga la facultad de crear leyes, y su relación con el principio de legalidad, afirma Rodríguez Mourullo que no basta hoy con la explícita consagración del principio de legalidad ni de las garantías jurídicas derivadas del mismo, sino que es necesaria su material realización a través de una firme delimitación legal de los diversos tipos de delito. Y así se prohíbe al legislador aprobar leyes penales de contenido



indeterminado, acudir a fórmulas vagas y abstractas, hacer uso de la técnica del reenvío a los poderes ejecutivo o incluso judicial. La ley penal debe ser exhaustiva en la descripción de los supuestos típicos o del estado peligroso, así como precisa al establecer las penas o medidas de seguridad.

1.2 Concepto de derecho penal

Conforme el diccionario "es el que establece y regula la represión y castigo de los crímenes o delitos por medio de la imposición de las penas".⁴

El derecho penal "lo primero que ha de hacer es fijar los bienes jurídicos que han de ser protegidos penalmente y sobre esos principios variables en el tiempo y en el espacio, configurar específicamente los delitos y establecer la pena que a cada uno de ellos corresponde".⁵

De acuerdo a lo anotado anteriormente, se establece que el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas, instituciones, principios, creadas por el Estado para determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad.

La ciencia penal comprende el estudio del derecho penal, que tiene como fin el mantenimiento del orden jurídico previamente establecido, ser

⁴Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 238.

⁵ibid.

preventivo, rehabilitador y se encuentra investido de una serie de principios fundamentales.

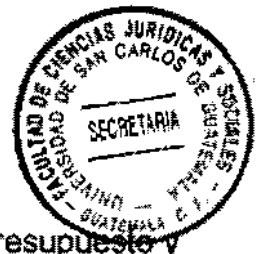


1.3 Naturaleza jurídica del derecho penal

El derecho penal es considerado como una ciencia, otros lo consideran como una disciplina jurídica. A juicio del sustentante, se consideran ambos aspectos. Constituye una ciencia, porque contiene elementos integrantes de la misma, implica un estudio científico, de investigación que conlleva la experimentación, lo cual la hace efectiva y de aplicabilidad en la sociedad, en el espacio y época determinados, con respecto a la búsqueda de la redefinición de los fines de la misma, en cuanto al ejercicio del poder punitivo del Estado que comprende la facultad de juzgar y sancionar, tomando como base garantizar los derechos fundamentales individuales y colectivos.

1.4 La ley penal

La ley penal, es la única fuente capaz de generar delitos y penas, estados peligrosos y medidas de seguridad, debe reunir los requisitos materiales y formales exigibles a toda ley.



1.4.1 Estructura de la ley penal

Como en toda norma jurídica, existe un precepto o presupuesto y una sanción o consecuencia jurídica. La norma penal establece un presupuesto (la descripción de un delito, falta o estado peligroso, cuando se refiere a la posibilidad de imposición de una medida de seguridad) y le vincula una consecuencia imperativa (pena o medida de seguridad). Esto ocurre en los tipos penales que integran la llamada parte especial (delitos en particular) de los Códigos Penales, sin que se pueda extender esta técnica a la parte general de los textos penales, formada para evitar repeticiones de la norma penal.

La ley penal expresa el pensamiento del legislador e implica siempre un juicio de valor -imperativo y desfavorable- sobre determinada conducta que desaprueba y castiga con una pena. La función que desempeña la ley penal es castigar determinadas conductas, implicando indirectamente la prohibición de las mismas o estableciendo mediatamente una norma de conducta. Las normas que describen delitos o faltas y establecen penas se dirigen a todos los ciudadanos que integran la sociedad y también a los órganos judiciales encargados de su aplicación, mientras que estos órganos judiciales del Estado son los únicos destinatarios de las normas que describen estados peligrosos y establecen medidas de seguridad.



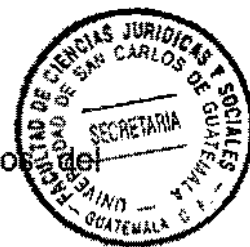
1.4.2 Leyes penales en blanco

Entre las formas de aparición de la norma penal destacan las leyes penales incompletas, en blanco o necesitadas de complemento, en las que la propia ley penal se remite a otra fuente del derecho para integrar del precepto o la sanción, que pueden aparecer incluso en preceptos distintos. Así, la remisión puede hacerse a otra disposición de la misma ley penal, a otra ley distinta o a una disposición de rango reglamentario. En este último supuesto -ley penal en blanco en sentido propio- la delegación del legislativo en la administración debe restringirse al máximo y sólo es aconsejable que, por su propia naturaleza, son imposibles de determinar en las leyes penales.

1.4.3 Interpretación de la ley penal

La interpretación de la ley penal consiste en establecer el sentido de la norma, su contenido y alcance para aplicarla a un caso concreto. El objeto de la interpretación no es descubrir la voluntad del legislador sino la voluntad de la ley (ratio legis).

La interpretación puede ser: auténtica (realizada por el mismo texto penal, definiendo un concepto), judicial (hecha por los órganos judiciales encargados del enjuiciamiento de los delitos y faltas) y



doctrinal (o interpretación científica hecha por los estudiosos del derecho penal).

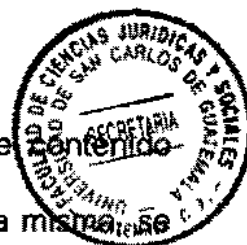
Al interpretar una ley penal es preciso determinar la ley aplicable mediante las normas del concurso de leyes (Artículo 69 del Código Penal, que dice: Concurso real. Al responsable de dos o más delitos, se le impondrán todas las penas correspondientes a las infracciones que haya cometido a fin de que las cumpla sucesivamente, principiando por las más graves, pero el conjunto de las penas de la misma especie no podrá exceder del triple de la de mayor duración, si todas tuvieran igual duración no podrán exceder del triple de la pena. Este máximo sin embargo, en ningún caso podrá ser superior, a cincuenta años de prisión, a cien mil quetzales de multa". Artículo 70. Concurso ideal. En caso de que en un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario de cometer el otro únicamente se impondrá la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada hasta en una tercera parte. El tribunal impondrá todas las penas que correspondan a cada una de las infracciones si a su juicio esto fuere más favorable al reo, que la aplicación de la regla anterior. Cuando se trate de concurso ideal de delitos sancionados con prisión, de delitos sancionados con prisión y multa o de delitos sancionados sólo con multa, el juez, a su prudente arbitrio y bajo su



responsabilidad aplicará las sanciones respectivas en la forma que resulte más favorable al reo⁶. Tienen gran importancia muchas veces las imperfecciones de la misma ley constituidas por las reformas y los defectos de redacción del propio legislador.

Existen fundamentalmente cuatro medios de los que se sirve el intérprete: "la interpretación gramatical (análisis del lenguaje y del sentido vulgar, jurídico o técnico de las palabras empleadas), histórica (proyectos, proceso de elaboración de la ley, exposición de motivos), sistemática (colocación o situación de la norma penal dentro del sistema y comparación con otras normas) y teleológica (que busca el fin de la norma, determinando el bien o interés jurídicamente protegido por la ley penal). Por sus resultados, la interpretación puede ser declarativa (identidad entre voluntad y letra de la ley), restrictiva (la voluntad legal va más allá de la voluntad legal), extensiva (la voluntad legal rebasa la letra de la ley y, por tanto, está prohibida si agrava la responsabilidad criminal) y progresiva (debe responder siempre al momento y necesidades de la época en que se aplica la ley penal)".⁶ El Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial establece que: "Interpretación de la ley. Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones

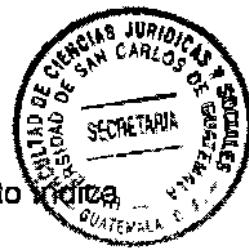
⁶ Diccionario de derecho usual. Pág 585.



constitucionales. El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes oscuros de la misma se podrán aclarar, atendiendo el orden siguiente:

- A la finalidad y al espíritu de la misma;
- A la historia fidedigna de su institución;
- A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas;
- Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho”.

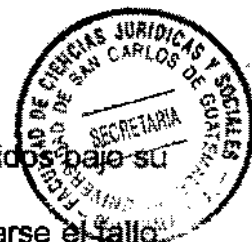
En el derecho penal está prohibida la analogía como procedimiento para colmar las lagunas de la ley, por imperativo del principio de legalidad (Artículo 7 del Código Penal que dice: “Exclusión de analogía. Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones”. Por el contrario, rige el principio in dubio pro reo (en caso de duda a favor del reo) que no es una regla de interpretación de la ley penal, sino una regla válida para el proceso penal y valoración de la prueba.



En este sentido, conviene establecer lo que para el efecto ^{autoriza} el Artículo 14 del Código Procesal Penal que dice: "Tratamiento como inocente. El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección. Las disposiciones de esta ley restringen la libertad del imputado o que limitan al ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades. Las únicas medidas de coerción posibles contra el imputado son las que éste Código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera del procedimiento con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes. La duda favorece al imputado".

1.4.4 Vigencia de la ley penal

La ley penal tiene un ámbito temporal y una eficacia espacial, así como una vigencia en relación con las personas. En este último sentido debemos proclamar que el principio de igualdad ante la ley (Artículo 4 de la Constitución) no admite excepciones en la norma penal. El Artículo 3 del Código Penal establece: "Ley excepcional o temporal. La

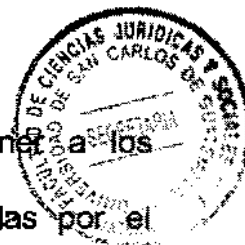


ley excepcional o temporaria se aplicará a los hechos cometidos bajo su vigencia, aún cuando ésta hubiere cesado al tiempo de dictarse el fallo, salvo lo dispuesto en el Artículo 2 que dice Extractividad. Si la ley vigente al tiempo en que fue cometido el delito fuere distinta de cualquier ley posterior, se aplicará aquella cuyas disposiciones sean favorables al reo, aún cuando haya recaído sentencia firme y aquel se halle cumpliendo su condena”.

El ámbito temporal de la ley penal debe estudiarse teniendo en cuenta su vigencia o validez formal (desde su entrada en vigor hasta su derogación expresa o tácita) y eficacia o vigencia material (la ley penal se aplica a los hechos cometidos bajo su vigencia). La regla general es el principio de irretroactividad y la excepción es la retroactividad de la ley penal favorable. Con carácter general se formula el principio de irretroactividad en la Constitución Política de la República de Guatemala, que dice en el Artículo 15. “Irretroactividad de la ley. La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo”.

1.5 Contenido del derecho penal

Si se ha establecido que el derecho penal, se constituye en el ámbito del ordenamiento jurídico que se ocupa de la determinación de



los delitos y faltas, de las penas que procede imponer a los delincuentes y de las medidas de seguridad establecidas por el Estado para la prevención de la delincuencia, el contenido de éste es:

- Los delitos
- Las penas
- Las medidas de seguridad y corrección

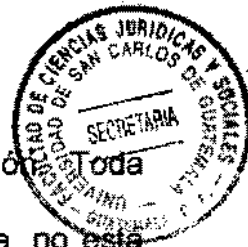
1.6 Principios fundamentales del derecho penal

El autor Silva Sánchez⁷ ha hecho una clasificación significativa de los principios que ostenta el derecho penal, tomando en consideración, la evolución que ha sufrido el derecho penal. Los principios que rigen para una época no son los mismos que para otra época, es así como, tomando en consideración lo anterior, se citan los siguientes:

1.6.1 Principio de retributividad

Este principio indica que no puede haber pena sin crimen, es decir, como se dice en latín *nullum crime nulla poena*. Este principio se refiere a la legalidad, se encuentra contenido en los Artículos 5 y 17 de la Constitución Política de la República de

⁷ Silva Sánchez, José. *El derecho penal español contemporáneo*. Pág. 245.



Guatemala, cuando indica el Artículo 5 Libertad de acción. Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe, no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma. El Artículo 17, establece que no hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda.

1.6.2 Principio de legalidad

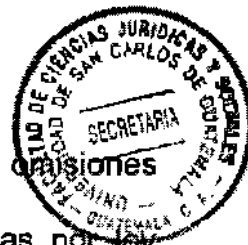
Al igual que el caso anterior, se establece que no puede haber delito ni pena sino existe una ley anterior que lo regule. En un Estado de derecho, el principio de legalidad resulta fundamentalmente necesario, puesto que la única fuente del derecho penal es la ley. Entonces, radica en el hecho de legitimar al derecho penal, porque establece en forma clara las infracciones que constituyen delito y cuáles son las infracciones que no y que son consideradas como faltas. Con base en lo expuesto, el principio de legalidad comprende lo siguiente:

- **Garantía criminal**, porque se requiere que el delito se encuentre determinado en la ley previamente.



- Garantía penal, porque sin cuyo requisito es que la ley establezca la pena en correspondencia al hecho.
- Garantía judicial, en que exige que tanto la existencia de un delito como la imposición de la pena, sean determinados por una sentencia judicial.
- Garantía de ejecución, que implica que la pena ejecutada se debe hallar sujeta a una regulación legal.

Respecto al fundamento de este Artículo, como se mencionó en el análisis del principio anterior, se encuentra en los Artículos 5, 12 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala que preceptúa el principio de libertad de acción: "Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe, no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma". El Artículo 12 de la Carta Magna, indica: "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". El Artículo 17 indica: "No hay delito



ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda*.

1.6.3 Principio de necesidad

Este principio establece que no puede haber ley sin las necesidades sociales o coyunturales que así lo requieran. También se denomina en la doctrina como principio de mínima intervención. Cuando se refiere a mínima intervención su fundamento entre otros, se encuentra en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República, cuando se refiere al principio de dignidad humana, el Artículo 2 que se refiere al principio del libre desarrollo de la personalidad, pues la persona tiene una autonomía moral, lo que significa la capacidad de distinguir entre el bien y el mal, es por consiguiente que el Estado no puede intervenir en el fuero interno de las personas, limita o evita el campo de acción o de actuación en la vida de los ciudadanos por parte del Estado en contravención con los derechos fundamentales.

1.6.4 Principio de lesividad

Este principio indica que no puede haber necesidad sin haber daño a tercero. Con este principio se presume un resultado



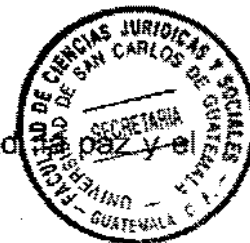
dañoso, lesión al bien jurídico tutelado por el Estado a través de las normas penales que implican una sanción en caso de infracción, y que dentro de los requisitos para que exista se encuentran:

- Bien jurídico tutelado
- Que sea lesionado ese bien
- Que afecte a terceros

Los anteriores constituyen requisitos esenciales a considerar cuando se tipifica una conducta que puede causar daño a un bien jurídico, como por ejemplo, la vida, es un bien tutelado por el Estado y que efectivamente goza de legitimidad, y que por lo tanto, debe ser protegido a través de la institución de normas que prohíban matar, así surgen, los delitos de homicidio, asesinato, etcétera.

El fundamento del principio anterior se encuentra en el Artículo 1 y 2 de la Constitución Política de la República, que dicen: "Artículo 1. Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común. Artículo 2. Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la

República, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad y el desarrollo integral de la persona”.



Cuando se establece que el Estado debe tutelar los bienes jurídicos para que sean objeto de protección y que se merezca esa protección a través de su regulación en las normas, se necesita de lo siguiente:

- Que exista el merecimiento de la protección por medio del derecho penal.
- Que puede haber bienes jurídicos tutelados que no se encuentren explícitamente contemplados en la ley, pero que ello se debe, en un aspecto al avance que tiene el Estado a través de la evolución de la sociedad y que necesariamente amerita que esa evolución tenga congruencia con la evolución del derecho, de regular conductas que trascienden y que son de impacto para la sociedad y que merecen ser tuteladas a través del derecho penal.

1.6.5 Principio de materialidad o derecho penal del acto

Al igual que los descritos anteriormente, este principio también es de importancia, y tiene relación con los mismos, toda vez, que indica que no puede haber daño a tercero sin acción y sin la existencia del bien jurídico tutelado que hubiere sido lesionado.



Para que exista, se hace necesario que se susciten los siguientes aspectos:

- Acto exterior inevitable, es decir, la exteriorización de la acción que se haya dado de manera inevitable.
- Imputación objetiva, es decir, que la relación de causalidad se encuentre claramente determinada.
- La existencia de ilícitos penales denominados de comisión por omisión.

1.6.6 Principio de culpabilidad

Este principio tiene como fundamento la culpa. No puede haber culpabilidad sin acción y constituye en ese sentido una garantía para el procesado, en general, para cualquier persona que se encuentra sujeta a un proceso penal, pues establece que una persona para ser declarada culpable, debe haber tenido capacidad para motivarse conforme a la norma y haber realizado el acto u omisión que se sanciona.

Para lo anterior, es necesario que todos los tipos penales se encuentren fundamentados en dos elementos: uno de carácter objetivo y otro subjetivo. El objetivo es la materialidad de la acción y el subjetivo debe basarse en la intencionalidad, es decir, si hubo



dolo y culpa, por ello, el Código Penal distingue los delitos penales de carácter doloso y culposo.

El tratadista Silva Sánchez^a sigue haciendo una distinción de otros principios relacionados con el derecho penal en la época contemporánea, y son los siguientes:

1.6.7 Principio de legalidad

Se basa en que no existe delito ni pena sin ley anterior, es decir *nulla críme nulla poena sine lege*, a través del mismo se cumplen las siguientes funciones:

- Seguridad jurídica: Se conceptualiza como seguridad jurídica la condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos, que la integran. Representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos conocen en cada momento cuales son sus derechos y sus obligaciones sin que el capricho entorpezca la mala voluntad de los gobernantes para que pueda causaries perjuicio. Este principio esta ligado íntimamente con la legitimidad democrática, pues de no contar con la seguridad jurídica, podría ocasionarse un caos en la justicia criminal y la

^a Derecho penal español contemporáneo. Pág. 498

función de legitimidad democrática es garante de la seguridad jurídica.



1.6.8 Principio de proporcionalidad

En el aspecto formal, rige el principio de proporcionalidad, que para definirlo de manera comprensible, es importante partir de la concepción de proporción que deviene de porción y en ese sentido, se manifiesta a través de que la pena en el derecho penal debe establecerse en proporción, en la misma condición de que se lesionó el bien jurídico tutelado por el Estado. Este principio material establece que debe penalizarse con relación al daño cometido y se dan dos situaciones para interpretarlo doctrinariamente, en cuanto a que en abstracto se determina cuando se encuentra plasmado en la norma y en concreto, cuando se individualiza el grado de culpabilidad de la persona, es cuando se aplica la norma, es decir, cuando se individualiza el contenido del injusto y culpabilidad de la persona. El legislador debe considerar este principio para ejercer su potestad en el establecimiento de las normas y las penas.

1.6.9 Principio de humanización o resocialización

Se refiere a la necesidad de humanizar las penas y buscar la resocialización del delincuente, mediante el respeto de sus



derechos elementales de vida y a la ideología del tratamiento. Es una garantía individual que debe respetar el legislador, es decir, el fuero interno de la persona, con respecto al respeto de los derechos humanos y de las garantías que le asisten que están establecidas en instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. La resocialización no es el fin de la pena.

1.6.10 Principio de igualdad

Este consiste en considerar las diferencias en cada una de las personas y que el legislador establezca los injustos y las penas o sanciones, a fin de considerar la aplicación del principio de igualdad, basado en los siguientes argumentos:

- El grado de exigibilidad de una conducta, es decir, hasta que punto la ley puede exigir al ciudadano la observancia de la ley y de consiguiente el respeto de la misma.
- Los valores culturales.
- El error de prohibición, es decir, conjugando los incisos mencionados, para lo cual, el legislador debe considerar cuando aplicar y cuando no lo relativo a hasta que punto debe el ciudadano conocer de las prohibiciones y consecuencias que regulan ley penal.

1.6.11 Principio de protección exclusiva de bienes jurídicos



El bien jurídico tutelado constituye el conjunto de valores supremos sobre los cuales versa el sistema de justicia penal, en el caso de la observancia general y obligatoria de las normas supremas.

Para que se penalice una conducta es necesario que previamente esté penalizada o tipificada y que se determine cual es el bien jurídico tutelado o protegido y que éste sea merecedor de esa protección. Para diferenciar que ese bien sea merecedor debe dotarse de la característica de legitimidad y para ello, se establece que a través de la figura del legislador en aplicación de los principios y fines enunciados y que realmente esté dotado de esa legitimidad democrática y certeza o seguridad jurídica en función y fines del derecho penal contemporáneo. En cuanto a esta función, es decir, de la función que realiza el bien jurídico tutelado, también debe considerarse que realmente haya existido una lesión al bien jurídicamente tutelado, es decir, una conducta ilícita de resultado.

CAPÍTULO II



2. Los delitos y las penas

2.1 Los delitos en la doctrina y la legislación

El concepto de delito es parte esencial del derecho penal y ha ocupado siempre un importante papel en su evolución, ya que ligado a la definición del delito, también se encuentra relacionado el objeto o los fines de la ciencia penal en determinadas épocas. Es por ello que para la adecuada construcción dogmática del mismo es esencial para la calidad científica del derecho penal, para la adecuada configuración de las garantías que éste ha de proporcionar con relación a los derechos y a la seguridad jurídica de los ciudadanos y para el valor instrumental de la parte general con respecto a la especial, es que han existido a lo largo de la historia, tratadistas sobre este tema, que ha sido la base o el fundamento para su adecuada reforma en algunas legislaciones del mundo, aunado ello, a lo que han establecido las naciones organizadas en los instrumentos jurídicos internacionales en materia de derechos humanos, que ha permitido una nueva conceptualización del derecho penal, y por ende de la razón de ser de éste, como es la tipificación de los delitos, el establecimiento de las penas y las medidas de seguridad, que tengan como fin el mantenimiento del orden constitucional y de derecho dentro de un clima democrático en los países miembros. La teoría del delito



recoge, de este modo, lo que de universal y común tienen las infracciones penales en particular y lo que los distingue de otros entes jurídicos.

"Es la acción u omisión voluntaria, castigada por la ley con pena grave: común, el que sin ser político está penado en el código ordinario; - político, el que va contra la seguridad del Estado o los poderes y autoridad del mismo; - de lesa majestad, el que, en régimen monárquico, se comete contra la vida del monarca, del inmediato sucesor o del regente; - consumado, el que con plena ejecución produce un resultado punible; - flagrante o infraganti, aquel en cuya comisión se sorprende al reo; - frustrado, aquel en que, realizados todos los actos necesarios, no se logra el fin, contra la voluntad del culpable; - culposo, el cometido por negligencia; - doloso, el que se comete con intención de causar daño".⁹

Son varias las definiciones que en la doctrina y en algunos códigos penales se han dado al delito. Recogiendo la de Jiménez de Asúa, se entiende por tal, "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".¹⁰ Soler define al delito como "una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta, por lo cual sus elementos sustantivos son la acción, la antijuridicidad, la culpabilidad y la adecuación a una figura". Para la definición

⁹ Enciclopedia microsoft encarta 2002.

¹⁰ Ossorio, Manuel. Ibid. Pág. 433



de Carrara en la cita de Soler, es "la infracción de la ley del Estado, promulgada para seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". Como se ve, en todas esas definiciones se encuentran comprendidas de modo genérico las infracciones punibles cualesquiera que sea su gravedad. Mas el delito tiene en algunos códigos y en algunos autores un sentido restringido, porque emplean ese nombre para designar las infracciones de menor gravedad que el crimen y de mayor que la falta o contravención. Se trata de una cuestión relacionada con la división bipartida o tripartita de las infracciones penales, tema examinado en otra voz de este Diccionario".¹¹

El concepto de delito ofrece dos acepciones:

- **Noción amplia.** En este sentido delito equivale a toda especie delictiva, a hecho punible y que es empleado usualmente con este significado. Sin embargo, el Código utiliza frecuentemente la expresión infracción criminal, hecho delictivo o, simplemente, infracción.
- **Noción restringida o propia.** Designaba la más grave de las clases de hechos punibles. No obstante, al utilizar este término la ley para designar dos clases de infracciones, habrá que adjetivar el delito como grave o menos grave para acabar de especificar la clase de hecho punible de que se trata.

¹¹ Ibid. Pág. 212



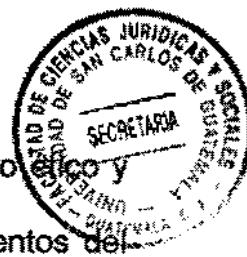
En lo que respecta al concepto genérico de delito, a pesar de las aportaciones de las doctrinas filosóficas y sociológicas, se sigue utilizando todo el derecho actual una noción jurídica, introducida hace casi un siglo por la Escuela Técnico Jurídica. Según ésta el delito "es una acción típicamente antijurídica y culpable castigada por la ley con una pena".¹²

Para la definición de que los delitos son acciones típicas, antijurídicas, penadas por la ley, es una definición sintética, que según el tratadista Vives Antón del Rosal¹³, cumple varias funciones, siendo éstas:

- Conceptual. Se fija con ella la idea de delito con que opera el legislador con validez para todo el derecho penal. No se puede configurar un tipo delictivo que se oponga a esta noción de la infracción criminal sin proceder antes a modificar este precepto.
- Normativa. Según ella sólo pueden y deben ser considerados y castigados como delito o falta aquellas acciones en que concurran los elementos o requisitos de la definición legal, los hechos que no los cumplan no pueden ser considerados delictivos.
- De garantía. Ya que la ley supone una consagración integral del principio de legalidad.

¹² Diccionario de derecho usual. Pág. 346

¹³ Ibid. Pág. 245



La descripción del Código contiene un elemento material, otro fáctico y otro legal, a través de los cuales se expresan los diferentes elementos del hecho delictivo, siendo éstos:

2.1.1 La acción

Es un acto humano determinante de una modificación del mundo exterior tenida en cuenta por el legislador para describirla y sancionarla con una pena. Debe cumplir, por tanto, diversas condiciones.

La acción es la conducta, la exteriorización de los actos de los particulares que provocan un resultado dañoso y que se encuentra sancionado por la ley penal. Su fundamento se encuentra en los Artículos 5 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que se refieren a la libertad de acción y el Artículo 17 a que no hay delito ni pena sin ley anterior.

En primer término, ha de tratarse de un acto producto de la voluntad humana, sin que, todavía, haya de atenderse al contenido de esa voluntad.



Lo relevante para la teoría de la acción es que se trate de una acción cualquiera que sea su contenido, originado en el libre albedrío del sujeto, una manifestación de su voluntad consciente y espontánea. Para que se dé, basta que el sujeto quiera su propio obrar. Por eso, este elemento queda excluido del delito cuando se ejerce sobre el sujeto activo directo y aparente una violencia insoportable o éste se encuentre inmerso en la inconsciencia. Además, esta manifestación de voluntad ha de exteriorizarse; ha de consistir en actos externos, positivos o negativos; pues, de lo contrario, es irrelevante para el derecho penal. En consecuencia, el concepto de acción es predicable tanto de los delitos formales como de los materiales.

En segundo término, la acción ha de producir un resultado en el mundo exterior, ya que lo que no trasciende puede entrar en el ámbito de la ética, pero nunca en el del derecho. No obstante, el resultado no tiene por qué conducir siempre a una mutación material para que la acción se dé.

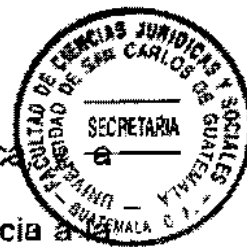
En tercer lugar, ha de existir una relación de causalidad entre esa manifestación de la voluntad del sujeto y el resultado. La caracterización

de este elemento ha dado lugar a diversas concepciones de la acción (teorías causalistas, noción finalista, doctrina social de la acción).



➤ La omisión simple

Consiste en un no hacer algo. Se caracteriza en cuanto a la manifestación de voluntad, por presentarse como una abstención; en cuanto al resultado, por consistir éste en el mantenimiento de un estado de cosas, y en cuanto a la naturaleza de la norma violada, por ser de índole preceptiva. La omisión se refiere a deberes jurídicos de actuar consignados en la ley y no a deberes puramente morales. Modernamente se estima que no existen delitos de omisión sin manifestación de voluntad, sino que aquellos calificados de esta forma son en realidad delitos imprudentes en los que la inacción no se produce por una directa determinación volitiva, sino por falta de la diligencia debida. El Código Penal establece en el Artículo 156 por ejemplo: Omisión de auxilio "Quien encontrando perdido o desamparado a un menor de diez años; a una persona herida, inválida o amenazada de inminente peligro, omitiere prestarle el auxilio necesario, según las circunstancias, cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal, será sancionado con multa de veinticinco a doscientos quetzales". Así también, vale describir lo que para el efecto establece el Artículo 457 del Código Penal que dice: "Omisión de denuncia. El funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la

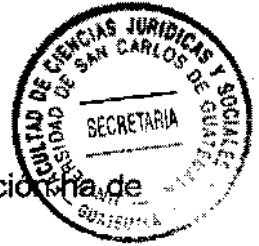


comisión de un hecho calificado como delito de acción pública sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado con multa de cien a un mil quetzales. En igual sanción incurrirá el particular que, estando legalmente obligado, dejare de denunciar".

➤ La comisión por omisión

Estriba en un no hacer alguna cosa, igual que el caso anterior, pero se equiparan a los de resultado en que son causa de la producción de una mutación en el mundo exterior al no haber hecho el agente lo que de él se esperaba. Se caracterizan en cuanto a la manifestación de voluntad, por presentarse como una abstención; en cuanto al resultado, por consistir éste en una mutación de la realidad objetiva, y en lo relativo a la naturaleza de la norma violada, al quebrantarse una ley prohibitiva mediante la infracción de una previa ley preceptiva. Es preciso diferenciar los delitos de comisión por omisión de aquellos otros que se cometen por comisión, pero eligiendo el agente un medio omisivo. La diferencia estriba en la previa infracción de la ley preceptiva que se produce en los primeros. El sujeto activo debe ser aquel que con arreglo al ordenamiento jurídico, ya sea por ley, por obligación contractual o por deber o derecho público, está constituido en garante de que el resultado no se producirá.

2.1.2 La tipicidad y la antijuricidad



La acción ha de ser típica y antijurídica. Es decir, la acción ha de hallarse descrita objetivamente por la ley de modo que sea subsumible en alguna de las categorías legales descritas por el legislador por ser contraria a derecho.

En la tipicidad, es el encuadramiento de la conducta a la norma previamente establecida, es la adecuación del hecho a la norma. Su fundamento se encuentra en los Artículos 6, 13 y 17 de la Constitución. El Artículo 17 establece que no hay delito ni pena sin ley anterior, hace preservar el principio de legalidad. El Artículo 6 se refiere a la detención legal, y el Artículo 13 a los motivos para auto de prisión.

Respecto a la antijuridicidad, se establece que es un juicio de valor que se hace a través de la realización de la conducta y que se encuadra a la norma que contiene supuestos y prohibiciones, así como consecuencias, que son las sanciones o las penas. Su fundamento se encuentra contenido en los Artículos 2 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El Artículo 2 se refiere a los deberes del Estado y el Artículo 17 al principio de legalidad, cuando establece que no hay delito ni pena sin ley anterior.

2.1.3 La culpabilidad



La acción típicamente antijurídica ha de ser culpable, es decir, imputable al autor a título de dolo o imprudencia. Tal elemento se expresa en la locución «dolosas o culposas» del Artículo 10 del Código Penal, que establece la relación de causalidad. “Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley lo establece como consecuencia de determinada conducta”.

Es el reproche que se hace al autor de un hecho que constituye delito, para ver si le es exigible que debió cumplir con la norma, de que debió haber observado la norma prohibitiva y que por no haberlo hecho, le es aplicable una sanción, una consecuencia. Su fundamento se encuentra en los Artículos 2, 4, 5, 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Se distingue entre los delitos culposos y dolosos que regula el Código Penal. El Artículo 2 de la Constitución se refiere a los deberes del Estado, el 4 al principio de libertad e igualdad, el 5 a la libertad de acción y el 17 al principio de legalidad.

El Artículo 11 del mismo cuerpo legal establece: “Delito doloso. El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin



perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto". El Artículo 12 indica: "Delito culposo. El delito es culposo con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia. Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados en la ley".

La ausencia de la cualidad dolosa o imprudente en la acción determina la concurrencia de caso fortuito, como lo regula el Artículo 22 del Código Penal que dice: "Caso fortuito. No incurre en responsabilidad penal quien con ocasión de acciones u omisiones lícitas, poniendo en ellas la debida diligencia, produzca un resultado dañoso por mero accidente".

2.1.4 Punibilidad

La acción ha de estar penada en la ley que, por imperativo legal tal como lo indica el Artículo 35 del Código Penal "Responsables. Son responsables penalmente del delito: los autores y los cómplices. De las faltas sólo son responsables los autores". La posibilidad de imposición de la pena cuenta como presupuesto con el cumplimiento de las condiciones objetivas de punibilidad y con la correcta constitución del proceso penal, que tiene carácter necesario en este ámbito y sin el

cual el ius puniendi del Estado, es decir, la facultad de sancionar del Estado, no puede realizarse.

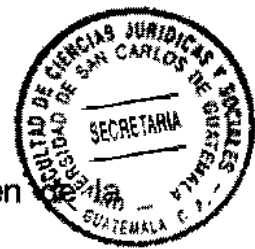


La concurrencia de cualquier hecho ajeno a la acción delictiva que excluya cualquiera de estos elementos da lugar a las eximentes de la responsabilidad penal, como lo establece el Artículo 23, cuando regula las causas de inimputabilidad, el Artículo 24 que regula las causas de justificación, así como el Artículo 25 que regula las causas de inculpabilidad.

2.2 Las penas en la doctrina y la legislación

El Código Penal se encuentra contenido en el Decreto 17-73 del Congreso de la República, que se encuentra vigente a la fecha, con la introducción de reformas anteriores y actuales. Con la introducción y reforma total del Código Procesal Penal, Decreto 51 – 92 del Congreso de la República, se hizo una adecuación real y social de los fines del derecho penal, en materia de la instrumentalización, o bien, en materia adjetiva para hacer operar la ley vigente en esta materia.

El Código Penal regula los delitos y las faltas, así como las medidas de seguridad.



Independientemente de lo anterior, existen causas que eximen de responsabilidad penal, como las causas de inimputabilidad, las causas de justificación, y las causas de inculpabilidad. Así también, las circunstancias atenuantes que modifican la responsabilidad penal.

En el caso de las penas, el Artículo 41 del Código Penal regula las penas principales, que son las de muerte, las de prisión, el arresto y la multa. Dentro de las penas accesorias, la inhabilitación absoluta, especial, comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito, expulsión de extranjeros del territorio nacional, pago de costas y gastos procesales, publicación de la sentencia y todas aquellas que otras leyes señalen.

2.2.1 Definición

“Es una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito. Dos axiomas deben tenerse en cuenta, el primero, el principio de personalidad de las penas, que significa que las penas no pueden trascender a personas que no sean culpables del delito; el segundo, el principio de igualdad ante la ley penal, según el cual, las penas no pueden ser diferentes por la condición social de las personas.



Desde un punto de vista estático, la pena es la consecuencia primaria del delito, es una retribución del delito cometido, el delito es el presupuesto necesario de la pena (teoría absoluta). Desde el punto de vista dinámico, la pena tiene los mismos fines que la ley penal: la evitación de las conductas que la ley prohíbe o manda ejecutar mediante una prevención general, cuando se opera sobre la colectividad y mediante una prevención especial cuando se opera sobre el que ha cometido el delito para que no vuelva a delinquir (teoría relativa)*.

2.2.2 Clases de penas

De conformidad con lo que regulan los Artículos 41 al 61 del Código Penal, se puede clasificar las penas atendiendo:

- A los bienes jurídicos a los que afecten; se dividirán en: penas privativas de libertad, penas privativas de otros derechos, pena de multa.
- A que la ley la imponga especialmente o declare con carácter general que otras las llevan o pueden llevarlas consigo en: penas principales y penas accesorias.

- 
- A su naturaleza y duración en: penas graves (previstas para delitos graves); penas menos graves (sancionan delitos menos graves); penas leves (sancionan las faltas).

Son penas privativas principales de libertad, según el Artículo 41 del Código Penal: la prisión, el arresto y la multa.

Son penas accesorias, de conformidad con el Artículo 42 del Código Penal:

- La inhabilitación absoluta
- Las de inhabilitación especial
- El comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito
- Expulsión de extranjeros del territorio nacional
- El pago de costas y gastos procesales
- Publicación de la sentencia

Dentro de las principales clases de determinación de la pena, se encuentran:

- La determinación legal, que se refiere concretamente a la actividad legislativa por medio de la cual se dispone la clase de penas y el monto de las mismas. En el marco legal creado por el legislador y que implican las circunstancias agravantes y atenuantes del delito, los



grados de participación en el mismo, el grado de desarrollo de estos elementos que concretan dicho marco penal.

- Determinación judicial, que se define por parte del tratadista Alemán Jesched como: "la determinación de las consecuencias jurídicas del hecho punible llevada a cabo por el juez conforme a su naturaleza, gravedad y forma de ejecución, eligiendo una de las diversas posibilidades previstas legalmente".¹⁴
- Determinación administrativa o penitenciaria: Esta se constituye por la determinación que de la ejecución de la pena hacen todas aquellas entidades o funcionarios pertenecientes a la administración de los centros de condena o vinculados a éstos en cuanto al tiempo de duración de las mismas, así como de su reducción por la aplicación de los distintos sustitutivos penales o regímenes de resocialización que se adopten en cada Estado particular, por ello, la ejecución penal depende del organismo ejecutivo. En cuanto a este aspecto, es de considerar que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 51 - 92 del Congreso de la República que contiene el Código Procesal Penal, la función acerca de la pena se encuentra a cargo de los jueces de ejecución, quienes en coordinación con las autoridades penitenciarias, hacen posible que el imputado cumpla con la pena impuesta.

¹⁴ Citado por Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal**. Pág. 187



En cuanto a los sistemas de determinación de la pena se aplican los siguientes:

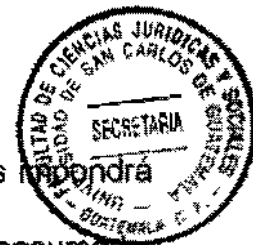
- Indeterminación absoluta: Esta implica la total ausencia de límites para las penas aplicables, es decir, que ni en el código ni en la sentencia se pondrá un límite a la sanción. La duración de la consecuencia impuesta estará a cargo de las autoridades judiciales o administrativas que se encarguen de regular la ejecución de las mismas. Este sistema pretende desarrollar los postulados preventivo especiales, como los propiciados por el positivismo naturalista, en Italia y el correccionismo positivista español;
- Indeterminación relativa, que es una forma intermedia de determinación entre el establecimiento legal de una cantidad inamovible y la absoluta ausencia de límites legales a la decisión judicial. Se basan en que deben existir para regular la cuantía de la pena, un límite máximo, un límite mínimo, en su caso, ambos como sucede en el país, los cuales no pueden ser rebasados por el juez al momento de fijar la pena. El sistema de marco penal, es decir, la indeterminación relativa de la pena, un mínimo y un máximo, es el adoptado por todo el ámbito jurídico hispanoamericano, lo cual está de acuerdo con el significado del principio de legalidad que la ley es la única fuente del derecho penal;



- Indeterminación judicial relativa: Se refiere a dotar facultades suficientes para que fije el término mínimo y máximo de la condena sentencia relativamente indeterminada, sin establecer la cantidad exacta. Pretende evitar que el condenado sufra una prisión sin saber cuando va a concluir ésta y responde a la inspiración preventiva especial y a la ideología del tratamiento;
- Sistema de pena fija: Este sistema tiene su origen en la época de la venganza pública del derecho penal, cuando los representantes del monarca creaban no sólo las conductas delictivas, sino también penas a imponer de acuerdo a su libre albedrío, llegando incluso a hacerlo en forma posterior al hecho delictivo, según ellos cometido.

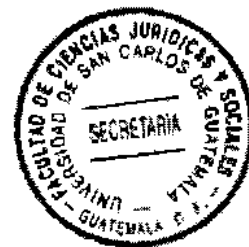
En la ley sustantiva penal, en este caso, se regula en el Artículo 62 que dice:

- Al autor de delito consumado, "salvo determinación especial, toda pena señalada en la ley para un delito, se entenderá que debe imponerse al autor del delito consumado".
- Al autor de tentativa y al cómplice del delito consumado, la ley indica que en cuanto a su aplicación debe imponérsele la pena señalada en la ley para los autores del delito consumado, rebajada en una tercera parte.



- Al cómplice de tentativa, se indica legalmente que se les impondrá la pena que la ley señala para los autores del delito consumado, rebajada en dos terceras partes.

CAPÍTULO III



3. La ley de la vagancia

3.1 Breves antecedentes

En cuanto a la historia de la ley de la vagancia, se tendría que remontar a lo que es la historia propia de Guatemala, tomando en cuenta que ha sido gobernada por dictadores que han implantado en la mayoría de los casos prácticas estrictamente de orden militar y que tiene trascendencia en la forma de un gobierno, tal como sucede con la diferenciación que se observa en el caso de los gobiernos democráticos.

Anteriormente existió una ley de vagancia en los años 1935 y 1936. Sin embargo, para efectos del presente estudio, se cita la ley de la vagancia, que se regula en el Decreto 118 del Congreso de la República, que fue la última y que fue creada después de un año de gobierno de la revolución en el año 1945.

Es en el gobierno del Dr. Juan José Arévalo, catalogado como un gobierno democrático, cuando se promulgó el Decreto número 118 del Congreso de la República, denominado "Ley de la vagancia".

3.2 Definiciones

La palabra *vago*, proviene de "gal y vacuo, del adjetivo *vacío*, desocupado, sin oficio. Sin firmeza ni consistencia; sin el sujeto u objeto a que se dirige la acción; figura en vano. La palabra *vagancia*, significa acción de vagar (estar ocioso). Cualidad de vago, poco trabajador. Pereza, falta de ganas de hacer algo".¹⁵

Se entiende por vago "el que teniendo aptitud para ejecutar un trabajo remunerable se mantiene habitualmente en holganza, viviendo a costa del trabajo de otros, o de mendicidad, o sin medios de subsistencia conocidos".¹⁶

3.3 Contenido de la ley de la vagancia

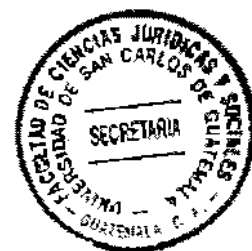
Esta ley de vagancia, es la única y última promulgada por el Congreso de la República y fue derogada posteriormente. Por su trascendencia o importancia, se describe a continuación su contenido.

¹⁵ Diccionario enciclopédico Espasa Calpe. Pág. 245

¹⁶ Artículo 87 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República.



LEY DE LA VAGANCIA



PÁRRAFO I

De la Vagancia

Artículo 1º. De conformidad con el Artículo 55 de la Constitución de la República, la vagancia es punible¹⁷.

Artículo 2º. Son vagos:

1º. Los que no tienen oficio, profesión u ocupación honesta que les proporcione los medios necesarios para la subsistencia;

2º. Los que teniendo oficio, profesión, industria o renta, no trabajen habitualmente y no se les conozcan otros medios lícitos de proporcionarse la subsistencia;

3º. Los que concurren ordinariamente a los billares públicos, cantinas, tabernas, casas de prostitución u otros centros de vicio, durante las horas hábiles de trabajo. Se exceptúan los que trabajen en labores nocturnas o por horas extraordinarias;

4º. Los que directamente o por medio de otros ejerzan la mendicidad;

¹⁷ Este Artículo estaba regulado en la Constitución del año 1985.



5°. Los propietarios, poseedores, usufructuarios o arrendatarios de terrenos rústicos que no obtengan de ellos renta, productos o beneficio alguno que les proporcione la subsistencia para sí y su familia, salvo que, encontrándose en éstas condiciones, comprueben que están ocupados en otros trabajos propios o ajenos que les proporcionen medios de subsistencia para sí y para su familia;

6°. Los campesinos que no se dediquen habitualmente al trabajo.

Se consideran trabajadores habituales los que con su trabajo personal atiendan cultivos propios o ajenos en proporción a sus aptitudes físicas y condiciones del lugar, a juicio del juez.

Existe dentro de ésta ley un amplio concepto de vago, y lo que pretendía, era evitar que a través de la ociosidad, se pudiera incurrir en la comisión de hechos constitutivos de delitos o fallas y que era necesario, como un deber al Estado, mantener a las personas en tareas específicas, como la educación, la capacitación, el trabajo.

Así también, en esa época la vagancia era considerada como un delito y que la sanción, era evitar que continuara con la ociosidad el sujeto activo, a través de la imposición de las penas que se verán más adelante.



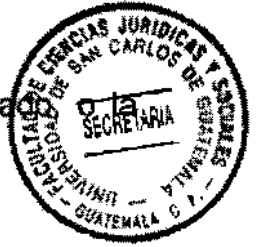
Actualmente en el Código Penal contenido en el Decreto 17 - 73 del Congreso de la República, la vagancia, no es considerada como delito, sino que es regulada en lo que para el efecto establece el Código Penal en las medidas de seguridad (Artículo 93).

El Artículo 87 del Código Penal establece el estado peligroso. "Se consideran índices de peligrosidad: 1º. La declaración de inimputabilidad; 2º. La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado; 3º. La declaración del delincuente habitual; 4º. El caso de tentativa imposible del delito, prevista en el Artículo 15 de este Código; 5º. La vagancia habitual. Se entiende por vago el que teniendo aptitud para ejecutar un trabajo remunerado se mantiene habitualmente en holganza, viviendo a costa del trabajo de otros, o de mendicidad, o sin medios de subsistencia conocidos; 6º. La embriaguez habitual; 7º. Cuando el sujeto fuere toxicómano; 8º. La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena; 9º. Explotación o el ejercicio de la prostitución".

PÁRRAFO II

Artículo 3º. Son circunstancias agravantes en el delito de vagancia:

- 1º. La embriaguez habitual;
- 2º. Ser reincidente en vagancia;



- 3º. Ejercer la mendicidad por medio de un menor de edad o incapacitado, vagancia acompañada de éstos;
- 4º. Emplear simulación, disfraz o astucia;
- 5º. Cometer el delito durante el quebrantamiento de una condena, mientras no se hubiere consumado la prescripción;
- 6º. No comparecer al juicio en los términos que establece esta ley o fije el juez.

PÁRRAFO III

De las penas

Artículo 4º. Al culpable del delito de vagancia se le impondrá la pena de treinta días de prisión simple.

Si en la vagancia concurrieren una o más circunstancias agravantes, la pena se aumentará en una tercera parte.

En caso de multireincidencia, el culpable sufrirá la pena de dos meses de prisión simple. Son multireincidentes los que hubieren sido condenados dos o más veces por el delito de vagancia.

En cuanto a las penas, podría establecerse que en ese tiempo, eran drásticas o graves, y permitía suponer que lo que pretendía el Estado era evitar la ociosidad, la vagabundez, con el fin de que sea un mecanismo de prevención en la comisión de

delitos, y de desestimular la delincuencia y la criminalidad. La pena mayor treinta días de prisión simple, y si existiere la reincidencia se aumentará a dos veces la pena impuesta para el delito principal, que es la vagancia.



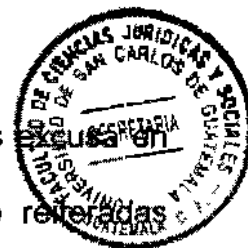
Artículo 5º. La pena impuesta de conformidad con el inciso 1º. del Artículo anterior será conmutable en todo o en parte. La conmuta se regulará de conformidad con lo prescrito por el Código Penal e ingresará a la tesorería municipal respectiva.

En los demás casos la pena será inmutable.

Artículo 6º. A los condenados cuyas penas fueren inmutables o que no pudieran conmutar, se les obligará a trabajar en los talleres del Gobierno, centros de beneficencia, de corrección o de ornato en las poblaciones, según la circunstancia de cada persona y lugar.

Existía la condición de que la pena no era conmutable, no era sustituida con la pena de multa, y que en la mayoría de casos era así, entonces, le correspondía ya como una labor del sistema penitenciario imperante, que se les obligaba a los reos a trabajar en talleres del Gobierno, en centros de beneficencia o de corrección y mediante programas contribuir al ornato de las poblaciones, de acuerdo al lugar donde le correspondía cumplir la pena al reo.¹⁸

¹⁸ En el año de 1947, también existió un Acuerdo de Gobierno en donde decía que las personas que hayan sido sentenciadas en juicios de vagancia o por ebriedad, mientras cumplen sus condenas, deberán ocuparse en los trabajos que les sean designados por el Jefe de la Prisión. Los trabajos debían ser compatibles con el sexo, edad, estado habitual y constitución física del reo, y era una atribución que le correspondía a la Policía Nacional en donde se registraban los sentenciados por vagancia o ebriedad, y dicho registro estaba a disposición del Ministerio de Comunicaciones y Obras Públicas y de la



Artículo 7º. La cesantía en empleo, colocación, servicios o trabajo, no es excusa en favor del reo de vagancia, salvo que acredite haber hecho sin éxito reiteradas gestiones por conseguir ocupación o empleo, de acuerdo con sus aptitudes.

PÁRRAFO IV

Competencia y procedimientos

Artículo 8º. Todas las autoridades y sus agentes tienen la estricta obligación de perseguir la vagancia; y tan pronto como llegue a su noticia que alguno la ejerce, deben ponerlo en conocimiento del juez competente para que proceda como lo prescribe la ley.

En materia procesal, la ley de la vagancia, regulaba:

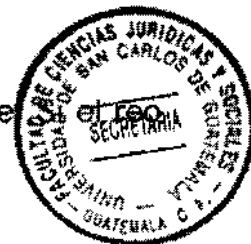
Artículo 9º. La acción para perseguir el delito de vagancia es pública.

Artículo 10º. Son competentes para conocer del delito de vagancia, los jueces menores de la jurisdicción en que sea aprehendido el presunto vago.

Artículo 11º. Todo detenido por el delito de vagancia deberá ser presentado a la autoridad correspondiente, en la misma audiencia. En caso de que la aprehensión se

Municipalidad, con el número de sentenciados para que estuvieran disponibles para la realización de los trabajos públicos.

verifique después de ella, deberá ser presentado en la audiencia siguiente gozare de libertad, el fiador lo presentará en el mismo término.



Artículo 12º. Recibido por el juez el parte, denuncia o querella, mandará comparecer inmediatamente al detenido, al agente que lo aprehendió y al acusador o denunciante; oír a cada uno, recibirá las pruebas que se propusieren y pronunciará su fallo en el acto.

Artículo 13º. Si las pruebas no pudieren rendirse inmediatamente, o si el sindicato no hubiere comparecido, el juez señalará la audiencia del día siguiente y en ella procederá como lo expresa el artículo anterior, salvo que las pruebas hubieren de rendirse en lugar diferente, en cuyo caso fijará un término que no podrá exceder de cinco días, vencido el cual dictará la sentencia, háyanse o no rendido las pruebas.

Artículo 14º. Cada juicio de vagancia se seguirá en pieza separada y, tanto la declaración del aprehensor, como la querella, denuncia, contestación del sindicato, las pruebas que se rindan y cualquier otra diligencia sobre el mismo asunto así como el fallo, deberán hacerse constar en una sola acta que firmará el juez, las partes y testigos que supieren hacerlo y el secretario o dos testigos de asistencia, salvo lo dispuesto en el artículo anterior, en que el juez dictará separadamente el fallo en vista de las pruebas rendidas.



Artículo 15°. Cuando el sindicado de vagancia hubiere sido liberado bajo fianza y no compareciere el día que fije el juez, se conminará al fiador a presentarlo dentro del término de cinco días, si no lo hiciere, se le impondrá una multa de cinco a diez quetzales y se dictará orden de captura contra el reo para continuar el procedimiento al ser habido.

Artículo 16°. Cuando el acusador, denunciante o agente no concurren a las audiencias que fije esta ley, o fije el juez, se procederá sin su presencia, quedando sujeto a las responsabilidades legales, si los hechos y fundamentos en que se apoye la denuncia o acusación no resultaren probados.

Artículo 17°. En los juicios de vagancia se admitirán todas las pruebas que establece el Código de Procedimientos Penales.

Artículo 18°. Contra la sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación del que conocerá el juez de primera instancia respectivo.

Artículo 19°. El recurso se interpondrá verbalmente o por escrito dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del fallo y se otorgará en el acto en ambos efectos. Si no se interpone apelación, el fallo será elevado en consulta al juez de primera instancia respectivo.



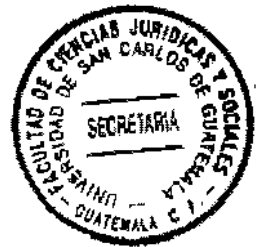
Artículo 20°. Otorgada la apelación o formulada la consulta, se elevará el expediente al tribunal que corresponda con la hoja de remisión correspondiente. Inmediatamente que el Tribunal superior reciba los autos, señalará día para la vista, que se verificará dentro de un término que no exceda de tres días, más el término de la distancia, de conformidad con el artículo XXX de la Ley Constitutiva del Poder Judicial, cuando el juzgado de 1°. instancia no radicare en el mismo lugar en que se siguiere el proceso. Toda la tramitación de segunda instancia en estos juicios deberá hacerse con citación del Ministerio Público.

Artículo 21°. El día de la vista, el tribunal levantará acta en que conste lo que expongan el acusador, el sindicado y el Ministerio Público, si compareciere; se recibirá la prueba que se presente, si procede, y en el mismo acto se dictará sentencia.

Artículo 22°. En la segunda instancia se admitirán todas aquellas pruebas que, solicitadas por el reo o su defensor, sean conducentes a juicio del tribunal para la defensa del procesado.

Artículo 23°. Cuando a los jefes de demarcación o de la guardia civil fuere presentado en horas que no sean de audiencia un presunto reo de vagancia que ofreciere fianza de persona conocida para no quedar detenido, la aceptarán levantando inmediatamente un acta en que conste el compromiso del fiador de presentar a su fiado al día siguiente ante el juez respectivo, designando expresamente el despacho que conocerá del delito.

PÁRRAFO V



Disposiciones especiales

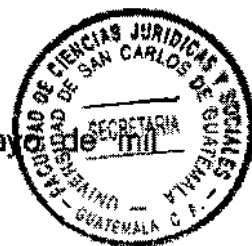
Artículo 24º. Las disposiciones de la presente ley no comprenden a los menores de edad, a los mayores de sesenta años ni a los inválidos.

Artículo 25º. Los patronos, sus representantes legales y administradores, tienen la obligación de extender gratuitamente a los trabajadores que dependan de ellos, los comprobantes de trabajo que les fueren solicitados por éstos. Si los denegaren serán penados con una multa de cinco a cincuenta quetzales, en igual pena incurrirá el que extendiere comprobantes falsos.

Artículo 26º. Quedan derogados el Decreto Legislativo número 1996 Ley de Vagancia, el número 76 emitido por la Junta Revolucionaria de Gobierno, los acuerdos gubernativos de fecha 24 de septiembre de 1935 y 23 de junio de 1936, que reglamentan lo relativo a los jornaleros para trabajos agrícolas y el manejo y control de los libretos de mozos, así como el acuerdo de 8 de junio 1940.

Artículo 27º. El presente decreto entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial.

Dado en el Palacio del Congreso: en Guatemala, el veintitrés de mayo de mil novecientos cuarenta y cinco, año primero de la Revolución.



JORGE GARCÍA GRANADOS,

Presidente.

JULIO VALLADARES C.,

Secretario.

P. ESPAÑA R.,

Secretario.

Palacio nacional: Guatemala, veinticuatro de mayo de mil novecientos cuarenta y cinco.

Publíquese y cúmplase.

JUAN JOSÉ ARÉVALO.

El Ministro de Gobernación,

ADOLFO ALMENGOR R.

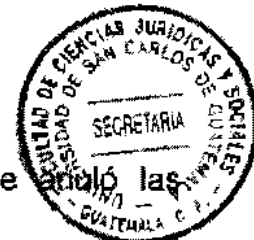


3.4 Necesidad de crear una ley que regule la vagancia en la legislación vigente guatemalteca

Como se ha evidenciado con el desarrollo del presente trabajo, en los años cuarenta existió dentro del ordenamiento jurídico penal guatemalteco, la ley de la vagancia, que pretendía entre otras cosas, evitar la ociosidad que pudiera en determinado momento provocar la comisión de hechos constitutivos de delitos o faltas. Esta ley tuvo como fundamento lo regulado en las constituciones de esas épocas.

Fue así como se estableció en la Constitución Política del año 1965, la creación del Decreto 118 del Congreso de la República de Guatemala, relativo a la ley de vagancia.

Después del gobierno de Jorge Ubico (1931 – 1944), se regulaban acciones plenas para evitar la mendicidad y la vagancia, así como la ebriedad, a través de medidas drásticas adoptadas por dicho gobierno. A raíz del derrocamiento de Ubico, se inicia una reforma social de características populistas moderadas, con el doctor Juan José Arévalo, quien gobernó de 1944 a 1950, período en el cual se promulgó una nueva Constitución. A partir del período 1951 a 1954, el país fue gobernado por el coronel Jacobo Árbenz Guzmán y seguidamente por el gobierno del coronel Carlos Castillo Armas (1954 – 1957).



Como consecuencia de la rebelión militar del año 1982, se anuló las elecciones y se derogó la Constitución vigente del año 1985, que en su Artículo III regulaba lo relativo a que la vagancia era punible. Sin embargo, ya en el Decreto 17 - 73 del Congreso de la República, que contiene el Código Penal, lo relativo a la vagancia, sufrió una modificación en cuanto a que efectivamente era tratada por el derecho penal, era punible, pero a través de la aplicación de medidas de seguridad, englobando, o bien tratando de manera integral, lo relativo al estado peligroso, a la embriaguez, a la vagabundez del individuo, tal como lo regula actualmente el Artículo 87 del Código Penal que dice textualmente: "Estado peligroso. Se consideran índices de peligrosidad: 1º. La declaración de inimputabilidad; 2º. La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado; 3º. La declaración del delincuente habitual, 4º. El caso de tentativa imposible del delito, prevista en el Artículo 15 de este Código; 5º. La vagancia habitual". Se entiende por vago el que teniendo aptitud para ejecutar un trabajo remunerable se mantiene habitualmente en holganza, viviendo a costa del trabajo de otros, o de mendicidad, o sin medios de subsistencia conocidos; 6º. La embriaguez habitual, 7º. Cuando el sujeto fuere toxicómano; 8º. La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena; 9º. La explotación o el ejercicio de la prostitución".

Como se mencionó anteriormente, la vagancia ya no es considerada como un delito, y partiendo de la importancia que tiene la jerarquía normativa para su regulación, en la Constitución Política de la República de Guatemala, existen fundamentos suficientes para decretar una ley que regule lo relativo a la vagancia, el

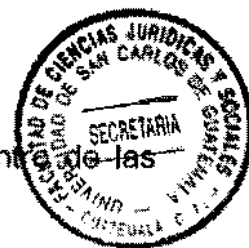


alcoholismo, embriaguez, debiendo estimarse si debe considerarse como delito, o bien, debe considerarse como un deber de prevención que tiene dentro de los conceptos del derecho penal que tiene el Estado en ejercicio del poder punitivo.

El poder punitivo, trasciende a aspectos de obligatoriedad que puede determinar a través de su regulación el Estado en normas y que permitan sobre la base del cumplimiento del principio de legalidad, su observancia general, y en todo caso, en su infracción a la determinación de la sanción penal correspondiente.

En la Constitución Política de la República, que está vigente desde el año 1986, se regula como deberes del Estado, garantizarle al ciudadano, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, conceptos bastante amplios que permiten inferir que el Estado tiene amplias facultades para determinar las medidas correctivas y preventivas necesarias para brindarle al individuo los satisfactores o el alcance de los mismos por parte de cualquier persona y familia, para evitar caer en conductas penadas por la ley.

Al regular la vagancia y la embriaguez como delitos, podría establecerse que se estaría incurriendo en contradicciones con los principios fundamentales de la ciencia penal moderna, que pretende que el Estado intervenga en mínima parte en la esfera de decisión que tiene el individuo, como por ejemplo, que se dedique a la vagancia y la embriaguez, sin ocasionar ningún daño o lesión al bien jurídico tutelado. Sin embargo, podría indicarse también, que ese podría haber sido el fundamento para



regular en la ley penal, lo relativo a la embriaguez y la vagabundez, dentro de las medidas de seguridad y no como delitos específicamente como tales.

Se puede inferir también que lo relativo a la vagabundez y la embriaguez, debieran tratarse como temas distintos. En el caso de la vagabundez, debe considerarse desde dos ángulos de pensamiento. Por un lado, el caso de la vagabundez, que se observa dentro del sistema penitenciario, estatus o condición en que se encuentran los presos o reos dentro de las distintas cárceles del país; y la vagabundez, que se observa en las calles, de individuos que no tienen oficio u ocupación, los que concurren a billares públicos, a las cantinas, a las tabernas, las casas de prostitución u otros centros de vicio, en horas hábiles, a excepción claro está, de los que realizan esas labores en horas inhábiles o nocturnas dentro de dichos centros. El hecho de que existan terrenos en los que no se observe que sus propietarios, usufructuarios, poseedores o arrendatarios, los utilicen para fines como el cultivo y siembra, por ejemplo.

En el caso de la embriaguez, tiene una doble consecuencia. El hecho de que se permita el consumo de bebidas alcohólicas, y que se regule, el tiempo de venta, el lugar de consumo, las horas del consumo, el grado de embriaguez, que pueda tener repercusiones como una segunda consecuencia, el hecho de manejar un vehículo, la responsabilidad y obligaciones que tienen como trabajadores, como padres, como esposos, al aportar el gasto y al percibir un salario a cambio del cumplimiento de las condiciones de trabajo, que ello haya sido consecuencia directa de dicho



incumplimiento, que podría ser tipificado como delito, por las consecuencias que de la irresponsabilidad del ebrio se genera el perjuicio para terceras personas.

Por lo antes expuesto, el Estado a causa de los graves daños a la sociedad cometidos por la delincuencia y criminalidad, considera que dentro de los factores que la fomentan, se encuentra la vagabundez y la embriaguez, el consumo de sustancias toxicómanas, la mala conducta observada en el caso de los individuos, tanto menores de edad, como en el caso de los mayores, la responsabilidad que implica para los mayores respecto de los menores, y la responsabilidad de los mayores que ostentan calidades, como ser padres de familia, ser tutores, con la debida responsabilidad que se regula en el Código Civil y Código Penal, se hace necesario crear una Ley de la Vagancia, que pueda caracterizarse por lo siguiente:

- Ser una ley de orden penal, dentro de lo que se conceptualiza como medidas de seguridad y corrección en la normativa del Código Penal y Código Procesal Penal, es decir, que deben regularse tales conceptualizaciones en ambos cuerpos normativos.
- Que en esta ley, debe reformarse el Artículo 87 y 93 del Código Penal, que determina en el primer caso, el estado peligroso, dentro del cual se establece la vagancia habitual, el estado de vago, el estado de embriaguez habitual y el ebrio, y en el segundo caso, la peligrosidad por vagancia, y especifica que los que hayan sido sancionados por vagancia, es decir, que existe una sanción por



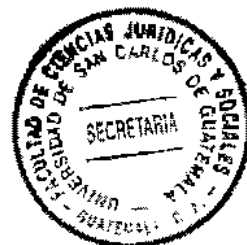
vagancia y que la ley penal, la contempla dentro de ese marco, determinar medidas de seguridad y no precisamente, que la sanción sea consecuencia de la comisión de un delito, tal como se regulan otras figuras delictivas en el Código Penal.

- En virtud de lo anterior, existe como medida de seguridad, que los jueces puedan decretar, que como consecuencia de haber cometido el delito, bajo éstas circunstancias, aparte de la imposición de la pena que corresponde al delito cometido bajo las circunstancias de ebriedad, de toxicomanía, o bien de la vagabundez, se impongan medidas de seguridad, es decir, el internamiento de dicha persona en un centro apropiado para tal efecto, así también, existen casos, en que debido a las circunstancias del hecho cometido por el individuo o sujeto activo, se ordena su internamiento como medida de seguridad, sin aplicar la sanción propiamente del delito cometido y que fue consecuencia directa del estado peligroso que ostentaba el sujeto activo.
- Que la reforma de las normas señaladas, conlleva la creación del reglamento correspondiente que regule la vagancia y la embriaguez y el estado peligroso en general, a través del consumo de estupefacientes, drogas, licor, y el estado de vago, que se debe regir específicamente en base a lo que se regula en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 19 que establece el sistema penitenciario y dice: "El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el



tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas: a) Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, no podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos; b) Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y c) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad. La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata. El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este Artículo".

CAPÍTULO IV



4. Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo

4.1 Análisis de procesos y entrevistas

En el marco de la presente investigación, el sustentante del presente trabajo desarrolló una serie de entrevistas dirigidas a abogados litigantes, auxiliares fiscales y a jueces, con el fin de establecer a través del análisis de una muestra de expedientes relacionados con procesos penales, los casos en los cuales los jueces hubieren decretado como consecuencia de los delitos de vagancia o embriaguez, cómo se aplicaba en el caso de las medidas de seguridad y la frecuencia de ello. Para el efecto, se contó con el apoyo de los jueces de paz y de primera instancia del ramo penal. Sin embargo, los resultados arrojados por dichas entrevistas y el análisis de los procesos mencionados, no permitieron inferir sobre el hecho de que los jueces hayan establecido o determinado que el imputado es o era un vago y que como tal hubiere cometido dicho delito.

Asimismo, el resultado de las entrevistas efectuadas a jueces, permitió determinar que por las circunstancias del hecho delictivo cometido, como suele suceder en el robo, en los hurtos a menor escala, como robar fruta en el mercado, hurtar alimentos en el mercado, o bien, otros delitos en similares



circunstancias, no siempre son tipificados como delitos, sino como faltas y que dependiendo de lo que se robe o bien hurte, como sucede con la delincuencia común, así será el tratamiento del imputado, y que en éstos casos, citados como ejemplo, en su mayoría se concilian en el Ministerio Público con el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a la parte ofendida.

Que en el caso de los ebrios, casi siempre los delitos que se cometen son de tránsito, y pueden generar todo tipo de lesiones, incluyendo hasta la muerte de una persona o varias personas, y que aparte del delito principal, al imputado se le impone en la sanción, como una agravante, la embriaguez. Lo mismo sucede en el caso del consumo de drogas o cualquier otro estupefaciente, pero que en conclusión, el delito de vagancia no se encuentra regulado en el Código Penal y que en ningún caso, de los entrevistados, se ha penado por ese motivo, y que cuando se determina que aparte de la sanción que se le hubiere impuesto con base al delito cometido, se determina de manera independiente la aplicación de medidas de seguridad y si fueren casos extremos, únicamente se impone como sanción una medida de seguridad, pero esos casos son muy remotos.



CUADRO No. 1

Pregunta: ¿Considera usted vago a una persona que no tiene oficio, profesión o bien una ocupación que le produzca los medios necesarios para su subsistencia?

Respuesta	Cantidad
Sí	25
No	00
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en junio 2004.

CUADRO No. 2

Pregunta: ¿Cree usted que en el Código Penal se encuentra regulada la vagancia?

Respuesta	Cantidad
Sí	25
No	00
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.



CUADRO No. 3

Pregunta: ¿Considera que según su experiencia, alguna persona haya sido sancionada por el hecho de ser vago?

Respuesta	Cantidad
Sí	00
No	25
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

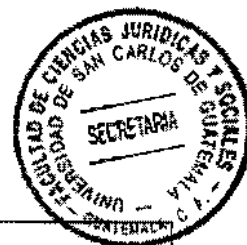
CUADRO No. 4

Pregunta: ¿Cree usted que con base a su experiencia, alguna persona haya sido sancionada por ser ebria?

Respuesta	Cantidad
Sí, pero como consecuencia de la comisión de un delito en estado de embriaguez o de haber consumido alguna droga o estupefaciente	25
No	00
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

CUADRO No. 5



Pregunta: ¿Considera que la vagabundez es un agravante de la responsabilidad penal?

Respuesta	Cantidad
No, porque no existe en la ley	25
Sí	00
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

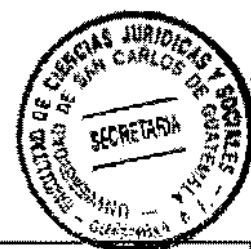
CUADRO No. 6

Pregunta: ¿Tiene conocimiento de la existencia en determinada época de la historia jurídica legal de Guatemala, de la ley de vagancia?

Respuesta	Cantidad
Sí	20
No	05
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

CUADRO No. 7



Pregunta: ¿Cree usted que cuando estuvo vigente la ley de Vagancia, existían bajos índices de criminalidad?

Respuesta	Cantidad
Sí	15
No	10
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

CUADRO No. 8

Pregunta: ¿Cree usted que la vagancia debe estar tipificada en la ley penal como delito?

Respuesta	Cantidad
Sí	10
No, porque no sería congruente con los fines y funciones de la Ciencia Penal Moderna	10
No	05
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.



CUADRO No. 9

Pregunta: ¿Considera que actualmente los jueces aplican medidas de seguridad respecto a la vagancia y embriaguez?

Respuesta	Cantidad
Sí, en la medida de que se pueda	05
No	10
No, solo se limitan a juzgar el delito y a sancionar de acuerdo a las circunstancias y dentro de ellas el estado de vago y de ebrio o toxicómano	10
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

CUADRO No. 10

Pregunta. ¿Considera que el Estado en su función punitiva en el derecho penal, debe fundamentalmente prevenir los delitos a través de sus políticas sociales?

Respuesta	Cantidad
Sí	15
No sé	05
No contestó	05
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

CUADRO No. 11



Pregunta. ¿Considera que en la actualidad por los altos índices de criminalidad, debe existir una ley de vagancia?

Respuesta	Cantidad
Sí, sería necesario para contrarrestar la delincuencia y criminalidad como medida de prevención	10
Sí	10
No, porque esta regulado como medidas de seguridad	05
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.

CUADRO No. 12

Pregunta: ¿Considera que el establecer una reforma al Código Penal puede retomarse lo relativo a la ley de vagancia?

Respuesta	Cantidad
Sí	10
No	05
No contestó	10
Total:	25

Fuente: Investigación de campo realizada en mayo 2004.



4.2 Necesidad de su inclusión en el código penal

En cuanto a la necesidad de reforma, el autor considera necesario que se efectúen las respectivas reformas a la ley, basándose en dos supuestos:

- Que se reformen las normas relacionadas a la embriaguez y vagabundez conforme el Código Penal, y posteriormente sea conveniente la creación sobre la base de las reformas de tales artículos, de un reglamento que regule lo relativo a la embriaguez y vagabundez.
- La creación del delito de vagancia o embriaguez, por medio de una ley específica.

Con fundamento en el trabajo bibliográfico, documental y de campo realizado, el autor estima que es necesario adecuar la normativa que regula en el Código Penal lo relativo a la vagancia y embriaguez, así como en el caso del consumo de drogas y estupefacientes, dándole una mayor relevancia e importancia a la que tiene en la actualidad, al considerarlos como parte de las circunstancias agravantes de responsabilidad penal, y como medidas de seguridad y corrección, tomando en cuenta que debe ser considerado como un factor externo en la comisión del delito y como un factor interno o vinculante en la comisión de un delito y consecuentemente la sanción que debe

imponerse variando en cada uno de los casos la forma de imponer el tratamiento que el Estado debe otorgarle a cada uno de éstos casos.



4.2.1 El estado de vagabundez, embriaguez y el consumo de drogas y estupefacientes, considerados de manera independiente por el derecho penal

Tal como se regula en la ley de vagancia, tomando en cuenta que el estado de vago y el estado de ebrio son considerados como delito y que le es aplicable una sanción penal, cuando en el caso de la comisión de éstos delitos, no hayan sido consecuencias de otro mayor, es decir, que un vago cometa hurto o robo por ejemplo, o bien que un ebrio, cometa un delito de tránsito, por ejemplo, sino que la ley considera una forma de prevención, al intervenir previamente en el caso del ejercicio del poder punitivo que tiene, para prevenir un delito mayor, ya que éstos son considerados como delitos, pero que frente a un delito por ejemplo, de homicidio, puede ser considerado un delito menor en el Código Penal. Es por ello, que a juicio del autor deben regularse como delitos, a excepción del consumo de drogas, estupefacientes, porque en la actualidad existe la ley de narcoactividad que regula éstas y otras figuras delictivas relacionadas con las drogas.



4.2.2 El estado de vagabundez, embriaguez y el consumo de drogas y estupefacientes, considerados como consecuencias en la comisión de un delito

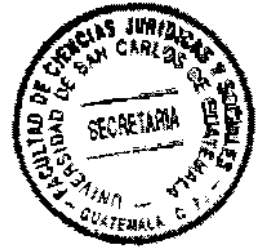
El Estado tiene la obligación de sancionar conductas que se encuentran lesionando los bienes jurídicos que ostenta el Código Penal, como es la vida, la libertad, la libertad sexual, la seguridad. En el tema de los delitos, existe la comisión de éstos como consecuencia del estado de embriaguez, como sucede por ejemplo, en el caso de los delitos de tránsito, en el caso de la vagabundez, cuando se cometen delitos como el robo, el hurto, etcétera, que en la doctrina también son considerados como delitos de bagatela, es decir, que no tienen mucha trascendencia social, por el poco impacto que ocasiona en perjuicio de la sociedad.

En la actualidad, tal como se encuentra regulado en el Código Penal, el tema del vago y del ebrio, se consideran dentro de la esfera jurídica legal, como causas en la comisión de delitos y faltas, pero que únicamente se sancionan las consecuencias, es decir, el delito mayor, si se considerara el estado de ebrio, el estado de vago como delito, y que el delito menor, en el caso del ebrio o del vago, son tratadas por la ley penal, para aplicárseles medidas de seguridad por parte de los jueces, y en el caso del ebrio, lo tiene contemplado como una agravante de la responsabilidad penal.

Es por ello que se hace necesario que se regule como delictiva, el delito de vagancia y el delito de embriaguez, lo que sería considerado en la doctrina como una forma de prevenir delitos mayores, como ha estado sucediendo en la actualidad, y que debe tomarse en consideración algunos aspectos ya citados de lo que contempla la ley de vagancia, que prácticamente quedó derogada a partir de la promulgación del Decreto 17-73 del Congreso de la República, que éste derogó el Decreto 2164 Código Penal de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala, que fue promulgado el 29 de abril del año de 1936.



4.3 Anteproyecto de ley



DECRETO NÚMERO _____

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

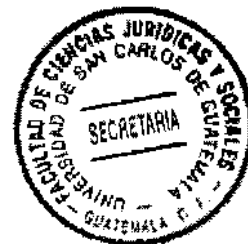
CONSIDERANDO

Que el Estado de Guatemala, se organiza con el propósito de cumplir con los deberes que la Constitución Política de la República de Guatemala, le impone respecto a garantizarle a los ciudadanos un clima de paz, de seguridad, de justicia y de desarrollo integral dentro del territorio nacional.

CONSIDERANDO

Que para poder asegurar una efectiva aplicación de la ley, en los temas de prevención y atención del delito, así como respondiendo a los preceptos constitucionales y regulados en los instrumentos jurídicos internacionales en materia de derechos humanos, se hace necesario adecuar las normas jurídicas penales a las realidades sociales, culturales, educativas, legales que la misma sociedad le impone en resguardo de su seguridad e integridad.

CONSIDERANDO



Que debido a las estadísticas actuales que ostentan instituciones tanto privadas como públicas respecto al alarmante índice de criminalidad y delincuencia, y que ello es producto de las circunstancias vividas por los guatemaltecos, debido a la crisis económica y política imperante dentro del Gobierno de Guatemala, siendo necesario adoptar las medidas indispensables para contrarrestar esta problemática.

CONSIDERANDO

Que el Congreso de la República de Guatemala, con el fin de dotar a la sociedad de un instrumento legal que permita el combate a la delincuencia y propensión a la vagabundez, con fundamento en lo que para el efecto preceptúan los Artículos 1, 2, 3, 19, 157, 171, 174, 175, 176, 177 y 180 de la Constitución Política de la República de Guatemala,

POR TANTO

En el ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA



La siguiente:

LEY DE VAGANCIA Y EMBRIAGUEZ

TITULO I

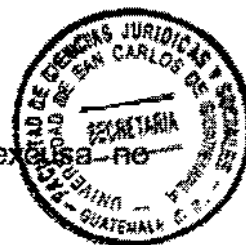
DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I

DEFINICIONES

Artículo 1º. Se entiende por vago:

- a) A todas las personas mayores de edad, exceptuando los mayores de sesenta años, tanto hombre como mujer, y los inválidos de ambos sexos, que teniendo aptitud para realizar tareas de tipo laboral o cotidiano, no tengan oficio, profesión, ocupación lícita que les permita obtener los medios necesarios para su subsistencia.
- b) Los que teniendo la obligación legal de mantener a su familia, no lo hagan por no encontrar un trabajo lícito que les permita proporcionarle a su familia los satisfactores mínimos necesarios, y que ello se verifique en



un plazo que no exceda de dos meses, teniendo como ~~excusa~~ ~~no~~ encontrar un trabajo, oficio o profesión.

- c) Los que se mantengan frecuentemente en billares públicos, centros de juego, cantinas, casas de prostitución o bien otro centro de vicio en horas hábiles de trabajo. En este caso se exceptúan los que realizan labores en horas inhábiles debidamente comprobadas o que realicen horas extraordinarias, fuera del horario hábil regular.
- d) Los que directamente o por medio de otros se dediquen a la mendicidad en las calles y avenidas y al ser detenidos no puedan demostrar que se dedican a un oficio, profesión o bien ocupación.

Artículo 2º. Se entiende por ebrio:

- a) A la persona mayor de dieciocho años y menor de sesenta años, que se conduzca ya sea a pie o en un vehículo automotor bajo efectos de alcohol por las calles y avenidas dentro de la República de Guatemala y que después de haber sido sometido a la prueba de alcoholemia, ésta de resultado positivo que demuestre que pone en riesgo su vida y la de los demás por las circunstancias del hecho.
- b) A la persona que se encuentre en billares públicos, cantinas, tabernas, casas de prostitución u otros centros de vicio en horas hábiles e inhábiles



bajo efectos de licor y que después de haber sido sometido a la prueba de alcoholemia ésta de resultado positivo, y se demuestre que pone en riesgo su vida y la de los demás por las circunstancias del hecho.

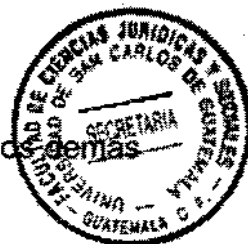
CAPÍTULO II

PERSECUCIÓN PENAL

Artículo 3º. La acción penal. El delito de embriaguez y de vagancia, está clasificado con un delito de acción pública, por lo que rige para el efecto lo dispuesto en el Artículo 24 del Decreto 51 - 92 del Congreso de la República.

Artículo 4º. Aplicación del criterio de oportunidad. A solicitud del Ministerio Público, el juez puede decretar el criterio de oportunidad y cualquier otra medida desjudicializadora de las reguladas en el Código Procesal Penal, sin dejar de imponer medidas de seguridad de las contempladas en el Código Penal, que tengan como fin el aseguramiento de que el imputado no volverá a incurrir en la conducta por la que se le esta juzgando.

Artículo 5º. De la intervención de las entidades publicas y privadas de asistencia social. Para efectos de cumplimiento de la presente ley, el juez está en facultad de solicitar la intervención de cualquier entidad pública o privada que funcione en el país, para que se preste atención gratuita al imputado de conformidad con las circunstancias del hecho, en virtud de que los sentenciados



no serán remitidos a centros de condena o prevención comunes para los delitos.

CAPÍTULO III

DE LAS PENAS

Artículo 6°. Al culpable del delito de vagancia o embriaguez, se le impondrá la pena de sesenta días de prisión simple. De acuerdo a las circunstancias del hecho, el juez tendrá la facultad de imponer como medida sustitutiva cualesquiera de las reglas o abstenciones que para el efecto regula el Artículo 25 del Código Procesal Penal.

Artículo 7°. La pena impuesta por el delito de vagancia o embriaguez, será conmutable a razón de Q. 50.00 diarios, y para el reincidente tendrá el carácter de inmutable.

CAPÍTULO IV

COMPETENCIAS Y PROCEDIMIENTOS

Artículo 8°. Tienen competencia para conocer en el caso de los delitos de vagancia y de embriaguez, los jueces de paz.



Artículo 9º. Es obligación de cualquier persona o funcionario público denunciar o poner en conocimiento de juez competente para que proceda como lo prescribe la ley en caso de que exista alguna persona que se encuentre en condiciones de vagancia y embriaguez.

Artículo 10. Todo detenido por éstos delitos deberá ser presentado ante la autoridad judicial competente y deberá considerarse en su aprehensión todo lo que regula la Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto a los derechos de los detenidos, como sucede en el caso de cualquier otro delito, y para su juzgamiento rige lo que fuere aplicable, en lo que para el efecto regula el juicio oral aplicado por los jueces de paz en el juicio sobre faltas.

Artículo 11º. Supletoriedad. En lo que fuere aplicable, para el juzgamiento del delito de vagancia o de embriaguez, rige lo que para el efecto regula el Código Penal, Código Procesal Penal y otras leyes relacionadas.

CAPÍTULO V

MEDIDAS DE PREVENCIÓN

Artículo 12º. De los procedimientos penales en el juzgamiento de los delitos de vagancia y de embriaguez, tendrá conocimiento por medio de la intervención del Ministerio Público o del juez en su caso, el Consejo Nacional contra el Crimen, la delincuencia, la violencia y la impunidad y otras organizaciones

gubernamentales y no gubernamentales que tengan relación con las políticas de
prevención.



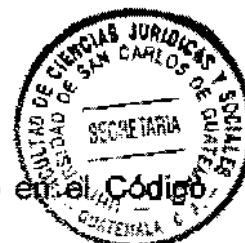
Artículo 13°. Vigencia. El presente decreto entrará en vigencia a los ocho días de su publicación en el Diario Oficial.

**PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN
Y PUBLICACIÓN**

CONCLUSIONES

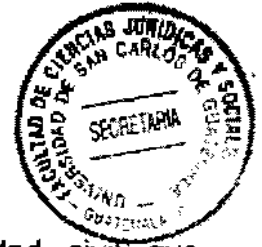


1. Dentro del derecho penal se conceptualiza la ley penal, y es la que rige para regular los delitos y las faltas que se imponen mediante un cuerpo normativo que establece prohibiciones y consecuencias a la colectividad a través del ejercicio del poder punitivo del Estado.
2. Que dentro del contenido del derecho penal, se encuentran fundamentalmente los delitos, las faltas y las medidas de seguridad, y de conformidad con la doctrina, y por el grado de importancia o relevancia, los delitos ocupan el primer lugar, luego sigue las faltas y respecto a las medidas de seguridad, éstas son facultades que tienen los jueces de aplicarlas cuando las circunstancias del hecho así lo permiten y que casi siempre constituye una pena accesoria.
3. Que prácticamente a partir del Decreto 17-73 del Congreso de la República, se derogó la Ley de Vagancia, que creó la vagancia como delito, dándole la misma importancia a los casos de embriaguez, y que sirvió como una medida de prevención en la comisión de otros hechos delictivos de mayor trascendencia para la colectividad.
4. En el Código Penal vigente, no existe o no se encuentra regulado como delito la vagancia, únicamente en el caso de la embriaguez, lo tiene considerado como una agravante a la responsabilidad penal.



5. Que lo relativo al concepto de vago y vagancia, está regulado en el Código Penal actual, dentro de los estados peligrosos como medida de seguridad, y efectivamente no es aplicable para cumplir los fines de prevención y sanción gradual en el caso de los delitos.
6. Que la embriaguez y la vagancia son delitos, y a la vez, causa directa de la comisión de otros hechos delictivos, razón por la que el Estado debe intervenir a través de la obligación constitucional que tiene de resguardar el orden, la seguridad, la paz, la tranquilidad y el desarrollo integral de los ciudadanos.
7. Que con fundamento en la investigación realizada y al trabajo de campo desarrollado, se estableció que es necesaria la creación de una nueva ley con el contenido del anteproyecto presentado.

RECOMENDACIONES



1. Que las autoridades tanto gubernamentales como la sociedad civil que intervienen en la prevención de la criminalidad, tienen que procurar establecer programas que tiendan a evitar que se incrementen los altos índices actuales de criminalidad y delincuencia.
2. Que deben existir reuniones periódicas entre los operadores de la justicia penal, con el fin de realizar actividades tendientes a disminuir o a contrarrestar los altos índices de criminalidad y delincuencia, y deben empezar por aquellos delitos de menor trascendencia, ya que a través de la especialización de quienes los cometen, conlleva a que más adelante, cometan delitos de mayor impacto social.
3. Que el Estado dentro de su política criminal, debe darle mayor énfasis a los problemas penitenciarios que actualmente se afrontan y que no responden a las necesidades de la población y mucho menos es congruente con lo que para el efecto regula el artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
4. Que los diputados o cualquier entidad con iniciativa de ley, debe procurar la presentación de un proyecto de ley que regule la ley de vagancia, en donde se vean involucrados tanto entidades gubernamentales como no gubernamentales,

y que exista una distinción entre la prevención que es a través del Estado y sus instituciones del Organismo Ejecutivo y Legislativo, y una distinción dentro de lo que es la sanción, que implique la intervención del Legislativo y Judicial, pero que esa intervención sea coordinada y congruente con la realidad del país.



BIBLIOGRAFÍA



ANDRADE ABULARACH, Larry. **Derecho constitucional, derechos humanos**, Mod. I. Guatemala, Escuela de Estudios Judiciales, 1999.

AYAU, Manuel. **Cómo mejorar el nivel de vida**, Vols. I y II. Guatemala, Ed. Piedrasanta, 1987.

BACIGALUPO, Enrique. **Lineamientos de la teoría del delito**. 2ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Hammurabi, S. R. L., 1989.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1979.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Guatemala: Instituto Nacional de Administración Pública, 1990.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Comentarios, explicaciones e interpretación jurídica de la Constitución Política de la República de Guatemala**. Guatemala: Ed. Impresiones gráficas de Guatemala, 2002.

CEREZO MIR, José. **Curso de derecho penal español**, parte general. 5ª. ed.; España, (s.f.).

COBO DEL ROSAL, M. y BOIX REIG, J. "Garantías constitucionales del derecho sancionador", en T. I, **Derecho penal y constitución**.

COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S. "Introducción general: sobre la reserva de ley orgánica y ley ordinaria en materia penal y administrativa", en T. III, **Comentarios a la legislación penal, delitos e infracciones de contrabando**. Madrid, 1984.

DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional**. Guatemala: Tipografía Nacional, 1995.



DE MATA VELA, José Francisco y DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal. **penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Llerena, S.A., 1998.

DE PAZ PÉREZ, Miguel. **Política fiscal y la capacidad administrativa del Estado de Guatemala**. Guatemala: Biblioteca de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1984.

ENCICLOPEDIA MICROSOFT ENCARTA 2002.

JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. **Tratado de derecho penal**, T. II, Filosofía y ley penal. Buenos Aires, 1964.

JESCHECK, H. H. **Tratado de derecho penal**, parte general, Vol. I. Trad. por Mir Puig y Muñoz Conde. Barcelona, 1981.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1981.

PIEDRASANTA, Rafael. **Introducción a los problemas económicos de Guatemala**, Vol. II. Guatemala: Ed. Universitaria, 1971.

RODRÍGUEZ MOURULLO, G. **Derecho penal, parte general**. Madrid, 1977.

RODRÍGUEZ MOURULLO, G. **Principio de legalidad (derecho penal)**, en Nueva Enciclopedia Jurídica Seix, T. XIV, Barcelona, 1978.

RODRÍGUEZ MOURULLO, G. **Delitos monetarios y reserva de ley orgánica**, en Revista jurídica española la ley. España, febrero 1987.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María. **Derecho penal español, parte general**. Madrid, 1985.

RUIZ FRANCO, Arcadio. **Hambre y miseria en Guatemala**. Guatemala: Tipografía Nacional, 1950.

SERRANO ALBERCA, J. M. **Comentarios a la Constitución**, Madrid, 1980.



SILVA SÁNCHEZ, José. **El derecho penal español contemporáneo**.

VIVES ANTÓN, T. S. **Introducción Estado de derecho y derecho penal**, en **Comentarios a la legislación penal**, Tomo I, Derecho penal y constitución. Madrid, 1982.

Legislación

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

Código Civil, Decreto número 106 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

Código Penal, Decreto número 17 – 73 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

Código Procesal Penal, Decreto número 51 – 92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2 – 89 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto número 114 – 97 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

Ley de Vagancia, Decreto número 118 del Congreso de la República de Guatemala, 1945.

IMPRESA OFFSET

"CAMAJA"

18 Avenida "A" 10-81, Zona 1
Teléfono: 2232-6230 Guatemala, C. A.