

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LA REDENCIÓN DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO.

TESIS DE GRADO

EVELYN RALDA MARTINEZ

CARNET 20609-07

QUETZALTENANGO, AGOSTO DE 2017

CAMPUS DE QUETZALTENANGO

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LA REDENCIÓN DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO.

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR
EVELYN RALDA MARTINEZ

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, AGOSTO DE 2017
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, S. J.

VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO

VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO

VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS

SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO

VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO

SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN
DRA. ALGEDY DENNISSE MORALES DE LEÓN

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN
LIC. EDUARDO ANTONIO JOSÉ SOTOMORA FUENTES

AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO

DIRECTOR DE CAMPUS: P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.

SUBDIRECTORA ACADÉMICA: MGTR. NIVIA DEL ROSARIO CALDERÓN

SUBDIRECTORA DE INTEGRACIÓN
UNIVERSITARIA: MGTR. MAGALY MARIA SAENZ GUTIERREZ

SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO: MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ

SUBDIRECTOR DE GESTIÓN
GENERAL: MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ

Quetzaltenango 30 de junio de 2015

Maestra Brenda Dery Muñoz
Coordinadora de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar, Campus Quetzaltenango

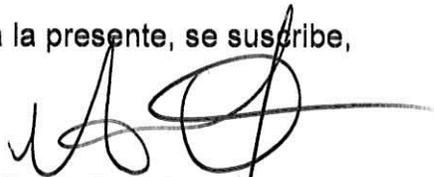
Respetable Coordinadora

Saludándola cordialmente, de manera atenta me permito dirigirme a usted refiriéndome al nombramiento de Asesora del trabajo de Tesis de la estudiante EVELYN RALDA MARTÍNEZ, identificada con carné estudiantil número 2060907 titulada la tesis "ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LA REDENCIÓN DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO".

Al haber realizado la asesoría correspondiente del trabajo de investigación referido y haberse cumplido con las observaciones pertinentes, se considera que el trabajo cumple con los requisitos exigidos por la Universidad Rafael Landívar, en cuanto a la metodología y técnicas de investigación. Por lo que no tengo ningún inconveniente en dar **DICTAMEN FAVORABLE** y tener por **APROBADO** el trabajo mencionado. A efecto el estudiante pueda continuar con los trámites administrativos correspondientes.

Agradeciendo su atención a la presente, se suscribe,

Deferentemente,



Dra. Algedy Dennisse Morales de León

Asesora de Tesis



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante EVELYN RALDA MARTINEZ, Carnet 20609-07 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 07768-2015 de fecha 20 de noviembre de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LA REDENCIÓN DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO.

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 25 días del mes de agosto del año 2017.



**LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar**

Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	7
CONSTITUCIONALISMO.....	7
1.1. Antecedentes.....	7
1.2. Origen y evolución del derecho constitucional.....	13
1.3. Antecedentes históricos del constitucionalismo en Guatemala.....	16
1.4. Definición y función del derecho constitucional.....	20
1.4.1. Definición.....	20
1.4.2. Función del derecho constitucional.....	22
1.5. Relaciones del derecho constitucional con otras disciplinas jurídicas y sociales.....	23
1.6. Análisis sobre las garantías individuales de libertad, seguridad e igualdad y garantías sociales.....	26
CAPÍTULO II.....	30
GENERALIDADES DEL DERECHO PENAL.....	30
2.1. Antecedentes.....	30
2.1.1. La venganza.....	31
2.1.2. Época de la venganza privada.....	31
2.1.3. Época de la venganza divina.....	32
2.1.4. Época de la venganza pública.....	33
2.1.5. Periodo humanitario.....	34
2.1.6. Etapa científica.....	35
2.1.7. Época moderna.....	36
2.2. Definición del derecho penal.....	36
2.3. Principios del derecho penal.....	37
2.3.1. Derecho al libre desarrollo de la personalidad.....	37
2.3.2. Principio de mínima intervención.....	38
2.3.3. Principio de protección de bienes jurídicos.....	39

2.3.4.	Principio de legalidad.....	39
2.3.5.	Principio de determinación de certeza y taxatividad.....	40
2.3.6.	Prohibición por analogía.....	41
2.3.7.	Principio de materialidad, lesividad u ofensividad.....	42
2.3.8.	Principio de proporcionalidad de las penas.....	42
2.3.9.	Principio de culpabilidad.....	43
2.3.9.1.	Culpabilidad como fundamento de la pena.....	44
2.3.9.2.	Culpabilidad como fundamento en la ponderación de la pena.....	45
2.3.9.3.	Aplicación del principio de culpabilidad en el proceso penal.....	46
2.3.10.	Principio de prohibición de sancionar dos veces un mismo hecho (Non Bis In Idem).....	47
2.4.	Fines del derecho penal.....	48
2.5.	Características del derecho penal.....	49
2.6.	Naturaleza jurídica del derecho penal.....	51
2.7.	Derecho penal y control social.....	52
2.8.	Definición de pena.....	52
2.9.	Teoría de la pena.....	54
2.9.1.	Teoría de la Retribución.....	54
2.9.2.	La teoría de la prevención especial.....	55
2.9.3.	La teoría de la prevención general.....	55
2.10.	Evolución histórica de las penas.....	57
2.11.	Clasificación de las penas.....	62
2.11.1.	El fin que se proponen alcanzar.....	62
2.11.2.	A la materia sobre la que recaen y al bien jurídico que privan o restringen.....	63
2.11.2.1.	La pena capital.....	63
2.11.2.2.	La pena privativa de libertad.....	68
2.11.2.3.	La pena restrictiva de libertad.....	69
2.11.2.4.	La pena restrictiva de derechos.....	69
2.11.2.5.	La pena pecuniaria.....	69
2.11.2.6.	Penas infamantes y penas aflictivas.....	69

2.11.3. Por la magnitud.....	70
2.11.4. Por la importancia y el modo de imponerlas.....	71
2.12. Clasificación legal de las penas.....	71
2.12.1. Penas principales.....	72
2.12.1.1. La Pena de muerte.....	72
2.12.1.2. La pena de prisión.....	72
2.12.1.3. La pena de arresto.....	73
2.12.1.4. La pena de multa.....	73
2.12.2. Penas accesorias.....	73
2.12.2.1. La inhabilitación absoluta.....	73
2.12.2.2. La inhabilitación especial.....	74
2.12.2.3. La suspensión de derechos políticos.....	74
2.12.2.4. El Comiso.....	74
2.12.2.6. La expulsión de extranjeros del territorio nacional.....	74
2.12.2.7. La conmuta.....	75
2.13. Conversión de las penas.....	75
2.14. Concepto de delito.....	77
2.14.1. Elementos característicos del delito.....	79
2.14.1.1. Elementos positivos del delito.....	79
2.14.1.2. Elementos negativos del delito.....	79
CAPÍTULO III.....	80
GÉNERO Y FEMICIDIO.....	80
3.1. Antecedentes de género y femicidio.....	80
3.1.1. Concepto de género.....	81
3.1.2. Teoría de género.....	83
3.1.3. Enfoque de género.....	84
3.2. Principio de igualdad.....	85
3.2.1. Garantías que exige el principio de igualdad.....	86
3.3. Definición de violencia contra la mujer.....	87
3.4. Concepto de femicidio.....	88

3.5.	Antecedentes de la ley de femicidio.....	89
a.	Antecedentes fácticos.....	89
b.	Antecedentes legales.....	91
3.6.	Historia del reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres...	92
3.6.1.	Clases o categorías de femicidio.....	94
3.6.1.1.	Femicidio Íntimo.....	94
3.6.1.2.	Femicidio no íntimo.....	94
3.6.1.3.	Femicidio por conexión.....	94
3.7.	Causas de femicidio por razón de género.....	96
3.8.	Tipos penales regulados en la ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer.....	97
CAPÍTULO IV.....		101
REDENCIÓN DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO.....		101
4.1.	Antecedentes de redención de penas.....	101
4.1.2.	Concepto de redención de penas.....	102
4.1.3.	Naturaleza jurídica de la redención de penas.....	103
4.1.4.	Objetivos de la redención de penas.....	104
4.2.	Órganos competentes en la aplicación de la redención de penas.....	105
4.3.	Formas en que puede obtenerse la redención de penas.....	110
4.3.1.	Requisitos para el otorgamiento del beneficio de la redención.....	113
4.3.2.	Trámite para obtener la redención de penas.....	113
4.3.3.	Pérdida del beneficio de la redención.....	116
4.4.	Redención de las penas en el delito de femicidio.....	117
CAPÍTULO V.....		122
PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....		122
CONCLUSIONES.....		144
RECOMENDACIONES.....		146
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....		148
MODELO DE INSTRUMENTO.....		153
ANEXOS.....		156

ABREVIATURAS

CPP:	Código Procesal Penal
CP:	Código Penal
DEMI:	Defensoría de la Mujer Indígena
IDPP:	Instituto de la Defensa Pública Penal
INACIF:	Instituto Nacional de Ciencias Forenses
MP:	Ministerio Público
OJ:	Organismo Judicial
PDH:	Procuraduría de los Derechos Humanos
PNC:	Policía Nacional Civil

Resumen

La presente investigación, se llevó a cabo a través del método científico, se desarrolló con el objetivo de descomponer el problema de la aplicación de la redención de las penas constitucionalmente en el delito de femicidio, en respuesta a la crisis que actualmente vive la mujer en el país, originando con ello que el Congreso de la Republica de Guatemala creará la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, mediante el decreto 22-2008, siguiéndola desde sus diversos aspectos para determinar los principales aspectos de esta institución regulada en el decreto 33-2006, Ley del Régimen Penitenciario, regulada en su título V la Redención de Penas. Doctrinariamente la Redención de penas es la institución jurídica mediante la cual se logra la reducción de la condena por medio de trabajo o estudio, así como el marco teórico que expliquen el funcionamiento de la norma. Se trató de una investigación basada en el método denominado jurídico descriptivo, concluyendo que el delito de femicidio no otorga el beneficio penitenciario para la reducción de la condena, según lo establece en el Artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, donde señala que “el condenado por este delito será sancionado a pena de prisión de veinticinco a cincuenta años y no podrá concedérsele la reducción de la pena por ningún motivo. Las personas procesadas por la comisión de este delito no podrán gozar de ninguna medida sustitutiva” además que no se viola el derecho constitucional de libertad al velar el Estado por el bien común. Investigación que recomienda: Desarrollar políticas penitenciarias que permitan durante el internamiento del reo acceder a programas de rehabilitación y por otro lado difundir los derechos de la mujer y hacer conciencia en ellas de no entorpecer la administración de justicia por denuncias injustas para lograr con ello un equilibrio constitucional.

INTRODUCCIÓN

La sociedad ha ido evolucionando en los últimos años debido a la tecnología y la globalización, gracias a ello se han dado grandes innovaciones y cambios en los diversos ámbitos de la vida del hombre, considerados grandes signos de progreso. Sin embargo, en medio del llamado “progreso”, la conducta del ser humano se ha vuelto cada vez más irracional, aún en contra de la moral y de la ética y por encima de la Constitución. La violencia es una de las formas de manifestación de esa conducta irracional, cuando se causan por acción u omisión, daños o lesiones a otras personas. La agresividad o violencia que se ejerce, no deja de ser violencia aún cuando se justifique y menos si no se atienden los efectos que provoca. En Guatemala, con el transcurso del tiempo, diversos sectores de la sociedad se han visto vulnerables por la violencia que impera en el país. Tal es el caso de la violencia en contra de las mujeres, por el hecho de ser mujeres, sin siquiera tomar en consideración que son seres humanos por sobre todo. Para ello, el Estado se organiza para garantizar a los habitantes de la República la vida, la seguridad y el desarrollo integral; legisla una serie de normas que tutelen los presupuestos esenciales para el desenvolvimiento del ser humano en la sociedad.

En respuesta a la crisis que actualmente vive la mujer en el país, el Congreso de la República de Guatemala creó la Ley Contra el Femicidio y Otras Forma de Violencia en contra de la Mujer, mediante el decreto 22-2008 y para dar cumplimiento a los fines de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer como Estado parte. Por medio de esta ley el legislador tipifico el delito de Femicidio, Violencia contra la Mujer, Violencia Física, Violencia Económica y Psicológica, estableciendo taxativamente el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica, en cumplimiento de la facultad del Estado para determinar los delitos y las penas.

El artículo 3 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Forma de Violencia en contra de la Mujer define el delito de Femicidio como la muerte violenta de una mujer; ocasionada

en el contexto de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, en ejercicio del poder de género en contra de las mujeres.

Las causas que provoca la comisión de este delito pueden ser el machismo, la misoginia, la falta de información de los derechos inherentes a la mujer, discriminación o desvalorización de sí misma. Se consideró pues, que por medio de esta ley pre-comentada, sería la única manera de proteger los bienes jurídicos de la mujer, no habiendo otra forma menos violenta para hacerlo, por ello se acude al derecho penal siempre en cumplimiento del principio de intervención mínima. El derecho penal es fundamentalmente castigador, a través de la pena, cuyo objetivo consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos, impuesta por un órgano jurisdiccional competente, al responsable del ilícito penal. En consecuencia el legislador debe atender al principio de humanidad de las penas para que estas no sean severas y desproporcionales y así no se provoque la marginación del delincuente en el cumplimiento de la condena y en su regreso a la sociedad.

En la etapa final del proceso, es decir la ejecución, en donde mediante sentencia firme se limita al delincuente a su derecho de libertad por considerarse peligroso social, deben observarse los derechos y obligaciones del interno. Aquí es en donde interviene la Dirección General del Sistema Penitenciario que es el encargado de velar por el cumplimiento de la condena en las diversas cárceles del país, de rehabilitar al delincuente y proveerle de una herramienta para su posterior subsistencia. Menciona el Autor Josué Felipe Baquix en su obra denominada Derecho Procesal Penal Guatemalteco que “el objetivo de la aplicación de la pena se logra mediante el desarrollo de la personalidad del privado de libertad a través del trabajo o el estudio”. Por ello el decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Régimen Penitenciario regula en su título V la Redención de Penas. Doctrinariamente, la Redención de penas es la institución jurídica mediante la cual se logra la reducción de la condena, por medio de trabajo o estudio.

La Redención de Penas es un derecho inherente que poseen los condenados, la cual puede ser solicitada por el abogado defensor o por medio de la Defensa Pública Penal, directamente al juez de ejecución y sustanciada por medio del trámite de los incidentes, con intervención de la fiscalía de ejecución del Ministerio Público y una vez que se reúnan los requisitos para su otorgamiento.

Artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia en contra de la Mujer indica que: el condenado por este delito será sancionado a pena de prisión de veinticinco a cincuenta años, y no podrá concedérsele la reducción de la pena por ningún motivo. Las personas procesadas por la comisión de este delito no podrán gozar de ninguna medida sustitutiva.

Es importante establecer si en verdad se está violando un derecho constitucional al no otorgarse el beneficio penitenciario al que tiene derecho el privado de libertad o si simplemente se está cumpliendo con una garantía constitucional por la que se limita un derecho con el objetivo de la protección de la colectividad. Además de establecer si en las denuncias presentadas por la mujer violentada en sus derechos, se están afectando las necesidades del sistema social, superando el mero conflicto entre el agresor y la víctima o si se trata por otro lado de una venganza privada.

Por ello, en el inicio de la presente investigación, se partió de las siguientes preguntas: ¿En qué consiste un beneficio penitenciario?, ¿La Redención de Penas es la acción mediante la cual se reduce la pena de prisión?, ¿El delito de femicidio permite la redención de penas?, ¿Se violan derechos constitucionales al negar la redención de penas en el delito de femicidio?. A partir de estas interrogantes se estableció el objetivo general: “Determinar a la luz del derecho de igualdad, si existe vulneración del mismo en la redención de penas, en el delito de femicidio.”

Y como objetivos específicos los siguientes: Determinar los presupuestos procesales de la redención de penas en el derecho procesal guatemalteco, analizar doctrinariamente las clases de penas y la legislación comparada en relación a la

redención de penas, establecer constitucionalmente el derecho de igualdad y sus alcances, analizar el tipo penal de femicidio a la luz del derecho de igualdad.

De los alcances de la investigación: Alcance espacial: Determinar si procede la redención de penas en el delito de femicidio en el derecho guatemalteco en base bibliografía, Ministerio Público, Juzgado de Ejecución Penal, Instituto de la Defensa Pública Penal y la información que pueda obtenerse de fuentes de internet. Alcance temporal: Se realizará a partir de la vigencia de la ley de femicidio. Material: Se abordaran las materias de Redención de penas, Femicidio y el Principio de Igualdad.

De las limitantes: En la presente investigación, el obstáculo que se llega a presentar, es sobre la falta de bibliografía especialmente sobre el tema de la redención de penas en el delito de femicidio ya que no hay demasiada información sobre el mismo. Sin embargo, se piensa solucionar el problema tomando en cuenta bibliografía internacional siempre y cuando tenga relación con la legislación nacional.

Aporte: El aporte que se llega a realizar en la presente investigación, es brindar un estudio constitucional sobre el derecho de igualdad si existe vulneración del mismo, en la redención de penas específicamente en el delito de femicidio.

Instrumento: En la presente investigación se llevará a cabo una guía de entrevista, misma que se tendrá que pasar a los sujetos, personal del sistema de justicia como: Jueces de Ejecución Penal del Organismo Judicial; Agentes fiscales del Ministerio Público; Jueces del Tribunal de Sentencia de Femicidio de Quetzaltenango; Juez de Primera Instancia de Femicidio; Abogados defensores del Instituto de la Defensa Pública Penal; y Abogados litigantes expertos en materia penal. Con el objetivo de esclarecer si se violan o no los derechos constitucionales en la redención de penas en el delito de femicidio.

Unidades de análisis:

- Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente.
- Código Penal, Decreto No. 17-73 del Congreso de la República de Guatemala
- Código Procesal Penal, Decreto No. 51-92 del Congreso de la República de Guatemala
- Ley del Organismo Judicial, Decreto No. 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley del Régimen Penitenciario, Decreto No. 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala
- Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, Decreto 97-96, del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Redención de Penas, Decreto No. 56-69, del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, decreto 7-99 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, decreto ley 22-2008.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, decreto ley 6-78.
- Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer.

Modalidad: La elaboración de la presente investigación es una: Monografía Jurídico Descriptiva mediante el método científico; En la presente tesis se desarrollará lo referente al derecho público puesto, que el Derecho Constitucional y el derecho Penal se refiere a la intervención del Estado en su manifestación de poder frente a los gobernados y en su facultad de determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad; y siendo el derecho penitenciario el conjunto de normas que tienen por objeto regular la ejecución de la pena, se llegó a establecer el tema de investigación: Redención de Penas. Una vez elegido el tema se delimito siendo este: “Estudio Constitucional de la Redención de Penas en el Delito de Femicidio”. Cumplidos los requisitos en la presentación del perfil preliminar ante las autoridades

correspondientes se procede a presentar el resultado de la investigación que constituirá un aporte académico para los futuros estudiosos del derecho y la comunidad jurídica.

CAPÍTULO I

CONSTITUCIONALISMO

1.1. Antecedentes

El Constitucionalismo se refiere a la existencia de una estructura jurídico-política, plasmada en un texto escrito, cumpliendo los requisitos de forma y de contenido, es decir, de la existencia de una Constitución. Ahora bien el origen del constitucionalismo se remonta a la prehistoria, a las primeras organizaciones de hombres; organizaciones que fueron el resultado de su propia naturaleza, ya que como se sabe el hombre es un ser social y para su existencia ha necesitado convivir con otros, comunicarse, alimentarse y por supuesto proteger aquello que valora como su vida y la vida de los suyos. Estas organizaciones políticas como la horda y la tribu ya contaban con ciertas normas o reglas que debían ser respetadas y cumplidas por los miembros de éstas, teniendo cierta jerarquía dentro de las mismas aun cuando no estuvieren por escrito.

Estas organizaciones fueron evolucionando a lo largo de la historia, se necesitó de un marco jurídico que encuadrará las relaciones de los hombres, su propio comportamiento, sus derechos y siendo el hombre tan complejo, también se vio en la necesidad de que esas normas fueran respetadas y por supuesto se asegurara su cumplimiento y jerarquía. Y es así, como surgen los primeros movimientos constitucionalistas, obteniéndose pequeños textos escritos que contenían normas que muchas veces emanaban del monarca.

El contenido de esas normas se reflejaban en normas de convivencia, de tributos, de orden social, sin embargo en relación a los derechos del hombre poco se regulaba, esta ausencia o laguna legal es el motor que por muchos años ha impulsado al hombre a luchar, por un estado de derecho. Esta como muchas otras han sido las causas del origen del Derecho, que corresponden a diferentes procesos históricos y

la ideología de un pueblo. Para el análisis de este tema la investigadora considera importante tener en cuenta lo siguiente:

“Derecho Político es el Derecho Constitucional anterior a las constituciones escritas, y Derecho Constitucional es el Derecho Político ulterior a ellas” según Sánchez Viamonte. A partir del constitucionalismo escrito el estudio del Estado se convierte en el estudio del Derecho Constitucional.

Como se analizará más adelante, los movimientos constitucionalistas que inician con la lucha por frenar el poder del monarca, del reconocimiento de los derechos y los enfrentamientos entre la clase burguesa y el proletariado por defender sus intereses, se asientan en las bases para dotar a un Estado de una constitución escrita y los mecanismos necesarios para su protección y cumplimiento. A partir de ella se da el surgimiento del derecho constitucional, que tiene por objeto el estudio de las constituciones escritas.

Las monarquías absolutas y hasta las tiranías orientales tenían una Constitución, es decir, estaban constituidas orgánicamente, por lo menos para determinar la forma de designación del titular del Poder, la capacidad requerida para desempeñarse como tal, el orden de sucesión, la delegación de facultades en otras autoridades y otras limitaciones impuestas por la ley o por la costumbre a las atribuciones de los reyes absolutos.

Encontramos además que frente a la monarquía se encontraban las tesis que se oponían al monarca, pues suponían que todo poder o potestad provenía de Dios y que por lo tanto nadie podía estar encima de Él, además exponían que todos los seres humanos tenían derechos que iban más allá del propio monarca.

No obstante, al referirse a los antecedentes propiamente dichos del constitucionalismo, encontramos los más remotos de ellos en Inglaterra y en España, aunque algún autor afirma que la idea de ley fundamental y escrita, con carácter de

garantía, tiene raíces que llegan hasta la Edad Media. España e Inglaterra tenían documentos calificables de constitucionales porque establecen algunas garantías individuales que impedían extralimitaciones del Poder real.¹

En la edad media la forma de gobierno se basa en la posesión de las tierras y los llamados feudos. En esta época debido a las relaciones sociales y económicas surgen las ciudades. Entre esos antecedentes medievales, de notoria importancia, tenemos las instituciones de Aragón y otras constituciones de tipo elemental, las Cartas que contenían convenios entre el Príncipe y sus vasallos o estamentos, que en España estaban conformados por los diferentes órdenes sociales o Estados que concurrían a las Cortes, que en la corona de Aragón eran el estado eclesiástico, el de la nobleza, el de los caballeros y el de las universidades, esto es, de las ciudades y villas.

La más conocida de estas cartas es la Carta Magna, obtenida del Rey Juan sin Tierra de Inglaterra en 1215 por los barones, eclesiásticos y laicos, en la que se establecerían garantías relativas a la libertad de la Iglesia y la determinación de que los impuestos no podían ser recaudados sin el consentimiento del Consejo Común del Rey. Se concedía perpetuamente todas las libertades para todos los hombres libres de Inglaterra, así como a las ciudades, distritos y aldea y barones, el goce de sus privilegios, fueros y costumbres.²

El constitucionalismo aparece para poner fin a los poderes dictatoriales, o poner ciertos límites al poder del rey o del monarca, puesto que durante muchos años no fueron reconocidos y más aún fueron violados los derechos de los hombres desde la esclavitud, tratándolos como objetos y no como seres humanos. Con la Carta Magna de 1215 inicia, la legislación de una estructura jurídica que velaría más adelante por los derechos de los ciudadanos, principalmente logra un juicio justo antes de ser condenado, entre otras garantías que se describen a continuación:

¹ Prado Gerardo, Derecho Constitucional, Guatemala, Editorial Praxis, año 2009, 8ª. Edición. Pág. 8

² Ibíd. Pág. 9

La Carta Magna era un instrumento jurídico-político protector, originario de las libertades públicas y civiles, garantía de derechos fundamentales frente al Poder real o público, que lo tenía el rey y lo ejercía.

Era un conjunto de provisiones contra los abusos de las prerrogativas reales, reclamadas por los condes y barones, señores feudales, la iglesia y los hombres libres, categorías que formarían después el Parlamento, lores temporales, lores espirituales y comunes.³

La Carta Magna protegió derechos o libertades preexistentes reconocidos en la Carta de Enrique I del año 1100, la de Esteban del año 1136, la de Enrique II del año 1154 y en las Constituciones de Clarendon año 1164.

Al ponerse en marcha las prerrogativas y los fines propuestos por la Carta Magna, los hombres empiezan a tener la noción de un Estado de derecho en donde se respeta la vida humana y la libertad. A partir de ello se logran otros cuerpos jurídicos que protegen los derechos y las ideologías de los ciudadanos. Con el Estatuto de Tallagio non concedendo de 1306; la Petición de Derechos (Petition of Rights) de 1628, a la que no puede llamarse concesión de derechos sino una verdadera declaración y un triunfo del Parlamento integrado por los Lores y los Comunes.

Esta declaración es extensa y fundada en principios y en hechos (protege la libertad y seguridad personal), la defensa de la propiedad frente al Poder Público, se reivindicó el habeas corpus que ya existía en la Carta Magna, se afirma también la libertad del domicilio. Así mismo el "Bill of Rights" de 1689, el Act of Habeas Corpus de 1679 y el Act of Settlement de 1700.

En España, concuerdan algunos autores, que se dan los primeros antecedentes del constitucionalismo, aún antes de la Carta Magna de 1215. España se caracterizó por un gobierno regido por un monarca y en gran medida la legislación iba de la mano de

³ Loc. cit.

la Iglesia y sus concepciones. En el proceso español, tenemos como antecedentes los fueros Municipales (constituciones de alcance local), las Córtes de la Edad Media, cuyo régimen representativo fue interrumpido primero por la dinastía austriaca, en 1516 y la borbónica, después en 1800 que implantaron un régimen de monarquía absoluta distinto al tradicional español.

Finalmente, el constitucionalismo, como concepto más político que jurídico, quiere expresar la idea del estudio histórico y crítico de las decisiones de las autoridades, o de las representaciones populares en función Constituyente, sobre el establecimiento de principios de Gobierno y de normas relativas a derechos y garantías individuales o colectivas en formas diversas, verbigrancia: cartas, estatutos, constituciones, etc.⁴

El Constitucionalismo se encarga de proveer a un Estado de una Constitución escrita, dotándola de supremacía por sobre cualquier norma y frente a cualquier otro Estado, en la que se reconozcan los derechos inherentes de sus ciudadanos, se de la división de poderes y la organización del Estado y en la que además existan ciertos controles para someter al Estado y sus habitantes al derecho.

La división de poderes en el plano del Constitucionalismo, fue uno de los intereses primordiales para que el gobierno de un país estableciera las bases de un Estado, republicano, democrático y representativo.

La palabra Constitución tiene actualmente un significado definido en el orden jurídico-político, pero también fuera de éste, una aceptación distinta que puede referirse al modo de actuar o proceder en las relaciones de convivencia y en la conducta personal externa.

En los Estados Actuales, democráticos y republicanos, la definición de Constitución es sustancialmente: Cuerpo de disposiciones fundamentales de Gobierno y

⁴ Ibíd. Pág. 10

enunciación de derechos y garantías, emanados de Convenciones o Asambleas Constituyentes que en forma representativa expresan la soberanía del pueblo.⁵

Constitución es la ley superior de un Estado que recoge el fin para el que se organiza, reconociendo los derechos y garantías de sus habitantes, en la que se regulan los organismos y se instituyen las garantías y los mecanismos para hacer valer los derechos y los medios de defensa y control de la misma Constitución.

El Constitucionalismo no es una corriente meramente descriptiva, si no también es disciplina científica, de fondo sociológico, en cuya órbita figuran los grandes problemas políticos de la hora presente. La materia prima de esos problemas la forman varios conceptos o principios, algunos de ellos fundamentales, que no son nuevos sino que han experimentado serias conmociones como la división de Poderes, su ejercicio armónico y su consiguiente limitación a fin de mantener el equilibrio institucional. Es necesario conocer la historia, la situación económica y social de un país así como su forma de gobierno y los diferentes acontecimientos históricos, que relatan y explican el fenómeno de la existencia de las constituciones escritas.

Además, conocer las causas que pueden debilitar no ya a los Poderes sino los derechos y garantías de los individuos, pues estos derechos pueden ser y son , en efecto, desnaturalizados por la deformación o la interpretación arbitraria de ciertos conceptos como el de orden público o el de la razón de Estado, que por ser políticos pretenden librarse de la revisión jurisdiccional o por la invocación de la máxima *Salus populi suprema lex est*, La Ley suprema es la salvación del pueblo, en la cual se introducen los postulados de la función social de la propiedad, por ejemplo, y otros.

Luego, la expresión Estado de Derecho no interesa como fórmula sino por su contenido, pues no basta que el Estado auto limite su potestad en reconocimiento del

⁵ *Ibíd.* Pág. 11

Derecho y las garantías de los habitantes, sino que es necesario determinar el contenido de esa limitación.

Las garantías políticas sirven de relativa protección frente al Gobierno, pero las únicas garantías efectivas para los derechos subjetivos, privados y públicos, son las jurisdiccionales, y más propiamente las judiciales, en el supuesto de la efectiva independencia y autoridad moral, no formal, del Poder Judicial.

En conclusión el Constitucionalismo es aquel movimiento que surge en un sociedad a causa de su situación económica, social, cultural, y que a través de los años se encargó de proveer a un pueblo de una Constitución escrita, en la cual se reconocieran los derechos inherentes a los hombres, puesto que éstos son anteriores y superiores a cualquier Estado o manifestación de poder que este tenga, y que aunque hubieron tesis e ideologías que se opusieron a la era del constitucionalismo, fueron esos confrontamientos, esas manifestaciones y la opresión del más débil, las que marcaron el inicio del recorrido que aún hoy en día se vive; la lucha por un Estado de Derecho que se apegue a las garantías constitucionales. La Constitución es superior en jerarquía y vela por el desarrollo del hombre desde todos los puntos de vista.

1.2. Origen y evolución del derecho constitucional

Desde que el hombre dejó de ser un nómada, fue perteneciendo a una sociedad la cual poco a poco fue organizándose. En esa organización se vive la vida en conjunto, de ahí que el hombre deba respetar ciertas normas sociales, económicas y políticas de su entorno; en la antigüedad como ya se dijo, el poder y la libertad que son principios fundamentales del orden constitucional, no estuvieron en igualdad de condiciones. El poder ha sido ostentado por la autoridad en sus inicios elegida por costumbre, por linaje, por revoluciones, golpes de Estado, más no por democracia, esto aunado a la ideología de la opresión lanzada contra el más débil, propicio para que el hombre se sintiera inferior y sublevado, llegando incluso a ser esclavo. La libertad aquí no fue plena, si bien el hombre es dueño de sus propios actos, frente a la sociedad no lo era. El movimiento constitucionalista fue resultado de buscar un

equilibrio entre el poder que ostentaba el gobierno y la libertad del individuo o del gobernado y por supuesto de plasmar las normas y derechos necesarios que lo propiciaran en un cuerpo jurídico que fuera respetado por sobre cualquier gobierno y frente a cualquier otro Estado. Anteriormente se mencionaba que el derecho político en la antigüedad fue el derecho constitucional anterior a las constituciones escritas, pues se dedicaba a estudiar el origen y evolución del Estado, una vez que surgió la constitución escrita surge a su vez el derecho Constitucional como disciplina.⁶

El derecho constitucional, parte de la concepción del derecho público a la cual los autores se refieren como el derecho que regula las relaciones del Estado y los particulares, afirmando que será derecho público aquella disciplina en la que el Estado intervenga como ente soberano. Esta disciplina surgió con objeto de organizar la vida política, de dar paso a los principios del movimiento constitucionalista, principalmente el desafío que se presentaba, la división de poderes, la distribución de competencias y diferenciación de atribuciones en el llamado Estado posrevolucionario.

El origen del Derecho Constitucional está relacionado con el ámbito de aplicación de las normas que contiene actualmente, pues en la antigüedad no se concebía la división de los Poderes o funciones, la soberanía como atributo del pueblo y otros derechos y garantías, pues el absolutismo era característica fundamental de quienes detentaban o ejercían el Poder.⁷

Para el español Manuel García Pelayo, el Derecho Constitucional se considera como una ciencia “autónoma y sistemática”, desde aquellos momentos en que se perfila claro y preciso el Estado Constitucional, lo cual sucede, cuando el siglo XIX se encontraba en su pleno desarrollo, pero eso no significa que hubiere existido una absoluta ausencia de normas constitucionales dentro del ordenamiento jurídico y del ente político estatal.

⁶ *Ibíd.* Pág. 12

⁷ *Ibíd.* Pág. 25

La investigadora considera destacar ciertos datos históricos en los que se evidencia la necesidad del hombre de encontrar un equilibrio entre el poder y la libertad:

En la Grecia clásica se vislumbró la distinción entre lo que se consideró un Poder Legislativo ordinario, denominado *eclesia* o asamblea; y un Poder Legislativo superior, representado en ciertas normas de mayor jerarquía, como por ejemplo las leyes de Clistenes, Solón y Dracón; con la existencia de una acción, la *graphé paranómón*, destinada a asegurar la primacía de éstas.⁸

La doctrina *iusnaturalista*, fundamentalmente la de origen cristiano, que frente a la tesis que surgía del Derecho Romano de que todo el derecho proviene del monarca, quien no estaba sometido o ligado a la ley; sostuvo en cambio la preeminencia de reglas supremas (de origen divino o derivadas de la naturaleza humana) por sobre el derecho del soberano, a las que él no podía válidamente perjudicar; así como también la existencia de derechos humanos previos e igualmente superiores a cualquier ley del Estado.

También es de destacar la contribución realizada por el Derecho Germánico medieval, especialmente en la noción de “reinado de la ley” *rechtsstaat*, conforme a la cual el rey “está bajo Dios y bajo la ley, porque la ley es la que hace al rey”

El colombiano Naranjo Mesa citado por Gerardo Prado, analiza el Concepto de Constitución en la Edad Media, en la que “se consideró la Constitución como una regla particular, como un edicto u orden, expedido por la autoridad eclesiástica, particularmente por el “Papa”, idea que después abarcaría las relaciones entre Iglesia y Estado”.

Hoy forma parte del Derecho Público y se le considera como una de sus principales ramas, o es el Derecho Público mismo, como alguien ha afirmado. En su evolución,

⁸ Orozco Pereira, Alberto, Derecho Constitucional, Guatemala, Ediciones de Pereira, 2011, 6ta Edición. Pag.23

ha tendido progresivamente a garantizar los derechos públicos subjetivos de los habitantes: libertad, reunión, asociación, religión o culto, etc.⁹

Actualmente se le da lugar y la importancia que se merece a esa nueva rama de la ciencia jurídica denominada Derecho Constitucional, cuya principal virtud es preservar al individuo de la omnipotencia de la autoridad pública y estudiar, entre otras cosas, la organización de la soberanía, las formas de gobierno, la ordenación de los poderes y los derechos y garantías de los habitantes en sus relaciones con el Estado.¹⁰

El derecho Constitucional surge a partir de los diferentes fenómenos y manifestaciones del hombre a través de la historia, lo que ha hecho posible el origen de normas constitucionales. Hoy en día, gracias a los logros significativos del hombre en materia de derechos humanos y la efectiva división de poderes, se ha logrado obtener un balance entre el poder y la libertad dentro de la sociedad en el entendido de que tanto los gobernantes como los gobernados deben respetar las leyes del Estado y estar sujetos a la Constitución en base a principios y valores morales. La disciplina Constitucional forma parte del derecho público y tiene por objeto el estudio y creación del ordenamiento jurídico de un Estado y en consecuencia la forma del mismo, de su gobierno, de los derechos fundamentales de sus habitantes, de la regulación de los poderes públicos, así mismo se encarga de regular las relaciones que surgen entre los poderes públicos y los particulares y principalmente de establecer las garantías constitucionales.

1.3. Antecedentes históricos del constitucionalismo en Guatemala

En Guatemala convergen diversas culturas, etnias y lenguas. Estudios revelan que el Popol Vuh describe la vida social, económica y cultural de los antepasados, al girar su vida principalmente en las costumbres, en el trueque, y sus guías los sacerdotes mayas, a partir de quienes dependía el orden jerárquico. Todo este entorno

⁹ Prado, Gerardo. Op.Cit., Pág. 26

¹⁰ Orozco Pereira, Alberto. Op.Cit., Pág. 25

sociocultural sufrió un gran impacto, al ser conquistada por España, principalmente en lo político al depender de la Corona Española. Por consiguiente el constitucionalismo Guatemalteco para su estudio se divide en dos períodos importantes que dependen de los acontecimientos históricos ocurridos en el país, como son los siguientes: El período Pre-Independiente y el período Independiente.

Durante la época de la colonia como ya se dijo, Guatemala dependía del ordenamiento jurídico Español. Un antecedente se localiza en el “Proyecto de Constitución más la Declaración de Derechos, que Antonio Larrazábal citado por Wanda Jacqueline, Pacas Martínez, en su tesis, Principio de Supremacía constitucional y su interpretación en relación a los tratados de Derechos Humanos, suscritos y ratificados por Guatemala a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1985, llevó las Cortes de Cádiz en 1810. Quedó como un proyecto en la constituyente española”¹¹.

Más tarde los habitantes de Guatemala ya se regían por la Constitución de Cádiz de 1812 en la que aún predominaba la monarquía Constitucional. Este período concluye al liberarse Guatemala de España.

El período Independiente inicia con la búsqueda de unos pocos de encausar las bases políticas y constitucionales del país, en base a las necesidades e intereses de la población. Con la Declaración de Independencia del 15 de septiembre de 1821, una junta de notables tomó el control de la Capitanía de Guatemala y con ello rompió los vínculos con España. Por lo que se hace necesaria la promulgación de una ley para generar todo un sistema jurídico para la nueva república. En el acta de declaración se fijaron ya dos tendencias: la conservadora y la liberal.

¹¹ Pacas Martínez, Wanda Jacqueline, Principio de Supremacía constitucional y su interpretación en relación a los tratados de derechos humanos suscritos y ratificados por Guatemala a partir de la promulgación de la constitución política de 1985. Guatemala, 2005, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 31.

La primera Constitución de 1824, inspirada en el constitucionalismo español y en la ley norteamericana en su parte orgánica, dice así: “Al trazar nuestro plan, nosotros hemos adoptado en la mayor parte el de los Estados Unidos, ejemplo digno de los pueblos independientes” ¹²

“Esta primera constitución de la República de 1824, adoptó un sistema republicano, representativo y federal. Proclama la soberanía nacional, reconocía una amplia gama de derechos, fija como religión oficial la católica, adopta el sistema del sufragio y el sistema electoral indirecto en tres grados de Cádiz y en su parte orgánica recoge división de poderes incorporando un Senado como institución híbrida que complicó su funcionamiento. Fortalece el poder legislativo y limita el poder ejecutivo. Guatemala al ser parte de la Federación es considerado un Estado y en consecuencia se promulga su propia Constitución, la Constitución del Estado de Guatemala en 1825.

La Federación concluye al ser derrocado a su presidente Francisco Morazán por los inconformes por su forma de gobierno, todos liderados por Rafael Carrera con el que inicia el llamado régimen conservador. Este régimen solamente acaba con la muerte del dictador, dando paso a la Reforma liberal, que inicia con el gobierno de Justo Rufino Barrios. En la época de Justo Rufino Barrios, quien gobernó sin constitución hasta el año 1876, año en que entró en vigencia la nueva constitución, la que recogió el viejo ideario liberal de la independencia en el nuevo contexto: “un texto laico, centralista, suprimía el gobierno local y la separación de la iglesia y el Estado; la enseñanza laica, libertad testamentaria, reconocimiento del matrimonio civil y el divorcio; desarrollo amplio de los derechos de inspiración iusnaturalista. Una de las garantías más importantes que se reconocieron fue la del Habeas Corpus, que consistía en la exhibición personal. Garantía importante en el auge de un Estado que sufría la opresión, en donde ya no se tenía la seguridad jurídica de garantizarse la vida y el desarrollo personal, por lo tanto a partir de ésta, se garantizaba la prohibición de la tortura y de las desapariciones forzadas. Fue reformado ocho

¹² Loc. Cit.

veces y estuvo vigente hasta el año de 1944, año de la Revolución del 20 de octubre”.

A partir de éste año (1944), inicia el Constitucionalismo Social, que buscaba la apertura democrática. “La Constitución de 1945, reconoció un nuevo régimen constitucional, introdujo las garantías sociales, trabajo, cultura, familia, empleados públicos; cumple con las condiciones que el ejército exige de su reconocimiento en la ley fundamental; amplía las facultades del legislativo. Se produce una constitucionalización de muchas nuevas materias, buscando petrificar en la ley fundamental, el nuevo programa de gobierno. Es una constitución social, garantiza el goce de derechos, como lo son libertad, igualdad y seguridad de las personas y los bienes.”

La contrarrevolución, la guerra fría de 1956 y la caída de Jacobo Arbenz Guzmán dieron lugar a la Constitución de la Republica de 1956, la cual no duró mucho. Con la reorganización del Estado viene la Constitución de 1965, la cual protege a la propiedad privada.

Por último surge el neoconstitucionalismo, que se refiere a los fenómenos constitucionales actuales, como es el caso de la constitución de 1985 que fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y entró en vigencia el 14 de enero de 1986; se dice que es una constitución de tipo cuasirelamentaria, es decir, que contiene una gran cantidad de normas o reglas que limitan el poder del gobierno, ponen fin a las ilegalidades y aseguran la libertad. Contiene principios acordes a los postulados constitucionales de su época.

En 1993 el presidente Jorge Serrano Elías pretendía dar un golpe de Estado reformando preceptos constitucionales de jerarquía y división de poderes a través del decreto llamado “Normas Temporales de Gobierno”. En su lugar asume la presidencia Ramiro de León Carpio quien propone una reforma constitucional, la última hasta la fecha, con la cual se trazó el camino para firmar los acuerdos de paz

entre la guerrilla y el gobierno. El Presidente Otto Pérez Molina presentó al congreso un proyecto de reformas a la Constitución referente a 19 artículos relacionados con la justicia y la seguridad, la transparencia, rendición de cuentas, profundizando en la democracia representativa.

1.4. Definición y función del derecho constitucional

1.4.1. Definición

El orden constitucional se construye a partir de ciertos principios y valores morales además de estudios, teorías, y tesis que se desarrollaran a continuación, con el objeto de extraer los elementos adecuados que definan mejor esta disciplina tan compleja:

Según Guillermo Cabanellas, es aquella “rama del Derecho Político que comprende las leyes fundamentales del estado que establecen la forma de Gobierno, los derechos y deberes de los individuos y la organización de los Poderes Públicos”¹³

Se enuncian algunos conceptos vertidos sobre el Derecho constitucional:

El Derecho Constitucional es el sector del mundo jurídico que se ocupa de la organización fundamental del Estado.¹⁴

El Derecho Constitucional es una disciplina científica que, como parte integrante de la Ciencia Política, tiene por objeto el estudio y la sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder, en el ámbito de una organización política global. No es una ciencia, sino una disciplina autónoma que es parte orgánica de la Ciencia Política. El objeto de esta última es el poder político, concebido como una energía que produce la suprema relación de mando y obediencia en el seno de una sociedad, y al cual quedan subordinados los restantes

¹³ Prado, Gerardo. Op.Cit., Pág. 21

¹⁴ Saguéz, Néstor Pedro, Elementos del Derecho Constitucional, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astea, 1993. Pág. 27

poderes sociales, tales como el poder militar, religioso, familiar , gremial, empresarial o económico.¹⁵

Por su propia naturaleza, el Derecho Constitucional de los pueblos es parte de la expresión y reconocimiento de sus conquistas, de sus anhelos, de sus aspiraciones realizadas. El Derecho Constitucional es, en efecto, el aliento jurídico de un pueblo, la expresión más alta de su dignidad cívica, el complejo más íntimo de su historia. Es una rama del Derecho Público, que se encarga del estudio de la organización del Estado, de la esfera de competencia de sus autoridades, de los derechos del hombre frente a aquél y del sistema que garantice la realización de esos derechos.¹⁶

El Derecho Constitucional puede definirse como la parte del Derecho Público que regula el sistema de gobierno, la formación de los poderes públicos, su estructura y atribuciones, y las declaraciones, derecho y garantías de los habitantes, como miembros de la sociedad referida al Estado y como miembros del cuerpo político.¹⁷

En los conceptos citados, se aborda al Derecho Constitucional desde dos perspectivas distintas: como ciencia o como Derecho objetivo. Ambas son útiles en sus respectivas áreas. Para nosotros resulta evidente que el Derecho Constitucional debe ser entendido como ciencia y, en razón de ello, adoptamos la aproximación a su concepto que aporta el Maestro Luis Felipe Sáenz Mérida, citado por Rafael Bielsa, indica: En suma, el Derecho Constitucional es la ciencia jurídica que tiene por objeto el estudio de los límites del ejercicio del poder delegado; la inclusión de valores éticos y políticos en la organización y en el funcionamiento del Estado, que orienten el ejercicio de la función pública, para el logro de los fines de fundación del Estado; y la instrumentalización de límites y valores en la Constitución, que dotada

¹⁵ Badeni, Gregorio, Instituciones de Derecho Constitucional, Buenos Aires, Argentina, Editorial Ad-Hoc S.R.L. 1997. Pág. 39

¹⁶ Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A, 1971, Segunda Edición. Pág. 55

¹⁷ Bielsa, Rafael, Derecho Constitucional, Buenos Aires, Argentina, Editorial Depalma, 1959. Pág. 43

de superioridad, reconoce los derechos fundamentales, dotándolos de medios eficaces de protección y reparación.¹⁸

La investigadora concluye con la definición de Alberto Orozco quien indica que, el derecho Constitucional es una rama del derecho público por cuanto que se trata de las relaciones del Estado, que junto al derecho político se encarga del estudio del Estado y de las leyes que lo componen, de aquellas que se derivan de la misma, de la forma de Estado y su forma de gobierno en base a la democracia, teniendo además por objeto la división de poderes, la creación de los organismos del Estado, el reconocimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos, la creación de las normas que rijan las relaciones que surgen entre el Estado y los particulares y las garantías constitucionales para la defensa del orden Constitucional.¹⁹

1.4.2. Función del derecho constitucional

Como se mencionaba anteriormente, el derecho Constitucional es producto de los fenómenos sociales y de ellos se obtienen normas constitucionales, su fin primordial es entonces, encuadrar esos fenómenos y relaciones sociales del hombre dentro del marco jurídico constitucional; además de asegurar el fin político, pero mediante la aplicación de normas jurídicas, para garantizar la existencia y bienestar de la comunidad humana, lo cual coincide con la “técnica de la libertad” con la que, según Naranjo Mesa, se identifica nuestra disciplina, al reconocerse los derechos fundamentales del ser humano a través del constitucionalismo liberal, entre cuyos principios está el de erigir como sagrados los derechos individuales y las libertades públicas, que aparecen en la parte dogmática de las constituciones occidentales. “Pero una vez afianzada esa idea – anota el citado autor- y generalizada la consagración de las declaraciones de derechos en las constituciones, una corriente de pensamiento ha hecho énfasis en la función, que juzga igualmente prioritaria, que tiene el Derecho Constitucional de organizar y disponer las reglas sobre el ejercicio del Poder público”²⁰

¹⁸ Loc. Cit.

¹⁹ Orozco Pereira, Alberto. Op.Cit., Pág. 6 y 7

²⁰ Prado, Gerardo. Op.Cit., Pág. 24

Las relaciones políticas que se generan en el seno de la sociedad tienen la característica fundamental de que no están circunscriptas o no abarcan únicamente a dos partes. Ellas son de carácter genérico, multilateral, en referencia a la sociedad a la que pertenecen. Teniendo en cuenta las características descritas, es que podemos afirmar que los denominados fenómenos políticos afectan al individuo como tal, sin tener en cuenta la relación que el mismo tenga con otros grupos que integran el conglomerado social. Los fenómenos a los que caracterizamos como políticos, se circunscriben dentro del amplio contexto del Estado, como grupo social, político y jurídicamente constituido y por ello tienen incidencia sobre todos los individuos, sea cual fuere su situación personal su situación social. ²¹

Dicho encuadramiento jurídico debe tomar en cuenta al hombre como parte del Estado, de lo que es mejor para él, que se refleje también en beneficio de la sociedad y principalmente el logro del bien común, imperando la renuncia del bien particular frente al social.

1.5. Relaciones del derecho constitucional con otras disciplinas jurídicas y sociales

La importancia de establecer la relación del derecho constitucional con otras ramas del derecho, radica en la supremacía de la Constitución y la fuente que le da origen, que es el poder constituyente. El poder constituyente no es más que esa fuerza que le da origen al Estado, y por ende al ordenamiento jurídico constitucional.

En base a la Constitución se fijan los cimientos para la organización del marco jurídico y político del Estado, derivándose toda ley o norma ordinaria de la misma, posicionándose la Constitución en la cúspide de ese ordenamiento jurídico.

El derecho Constitucional se relaciona con el Derecho Penal, el Derecho Administrativo, el Derecho Fiscal, el Derecho Procesal y el Derecho Político. Esta relación existe porque todas son ramas del Derecho Público. Sin embargo, con

²¹ Orozco Pereira, Alberto. Op.Cit., Pág. 20 y 21

respecto al Derecho Político, más bien se le considera como rama de la ciencia del Derecho porque este estudia el origen, funcionamiento y fines del Estado.²²

Las anteriores disciplinas se encargan de ampliar o desarrollar los preceptos constitucionales, pero para que dichos preceptos sean cumplidos y respetados tanto por los gobernantes como los gobernados, contamos con el principio de control político, este control, se refiere a la división de poderes que se da entre los organismos del Estado, con ello se garantizan los preceptos constitucionales frente a los actos de gobierno y el control judicial que permite la preeminencia de las normas constitucionales a través de garantías o medios de defensa constitucionales, como la declaración de inconstitucionalidad.

Se relaciona con las disciplinas llamadas sociales; se ha determinado su estrecha relación con la sociología, ya que la misma se ocupa del conjunto de relaciones sociales de los miembros de la comunidad.

El mismo estudia los fenómenos de la vida social, costumbre, moral, económica, creación artística y el derecho; de donde cada ciencia social en particular puede ser designada con un calificativo que se le agrega, teniendo una sociología política, sociología religiosa, sociología económica, etc.

También se relaciona con la Historia, ya que ésta es el fundamento descriptivo de todas las ciencias sociales. Está describe e interpreta los hechos que se dan en los tiempos y que implican fenómenos de cambio en la vida social y política de los pueblos. Como parte importante en el estudio del derecho constitucional se habla de historia constitucional, en cuanto a materia que se enseña en algunas facultades, así como de la historia de las ideas políticas.

Con la Teoría del Estado, relación que colegimos de la opinión que sostiene Carré de Malberg, quien indica que no se puede abordar el estudio del Derecho Público, o sea

²² Prado, Gerardo. Op.Cit., Pág.26

la Constitución del Estado, sin caer en la pregunta de cuál es la idea que conviene formularse, de Estado mismo. Precisar esta idea es también el fin, el objeto propio de la Teoría del Estado, debiéndose encontrar respuesta a ¿qué es el Estado? O ¿qué es un Estado?²³

Con la Ciencia Política, ya que esta tiene como objeto inmediato de investigación del fenómeno político o el análisis de las condiciones del Poder político, de sus formas concretas de manifestación, así como de sus tendencias evolutivas.

Se habló de Ciencia Política en Inglaterra en el siglo XVIII, pero es a partir de 1945 que se logró hacer una delimitación de su campo de acción, habiéndose determinado que se propone estudiar las relaciones de autoridad y obediencia y los efectos de éstas sobre el comportamiento de los hombres, para llegar a una explicación coherente e inteligente de la estructura y del dinamismo de las sociedades políticas, según Georges Burdeau.

Desde un punto de vista más amplio, dicha ciencia no sólo se refiere a las relaciones de autoridad-obediencia, sino también a la interrelación entre gobernantes, por una parte; y los gobernados, por la otra. También se ha dicho que es una ciencia auxiliar del Derecho Constitucional, porque la enseñanza de éste supone sin discusión el estudio de la Ciencia Política, a la que también se la llama sociología Política.

Desde la época de Nicolas Maquiavelo, esta ciencia se centra alrededor de los fenómenos del Poder: como se obtiene, cómo se mantiene, cómo se amplía y cómo se pierde, factores que aparecen siempre al lado del estudio de las normas constitucionales para explicar su origen y su alcance, o para negarles efectividad práctica.

Esto último permite comprender que dichas normas obtiene su verdadero contenido cuando están colocadas dentro del contexto público que les corresponde.

²³ Ibíd. Pág. 27

Cabe mencionar que dichas disciplinas actúan en relación de subordinación a la Constitución, siendo nulas ipso iure o nulas de pleno derecho aquellas que contraríen sus enunciados.²⁴ Estas disciplinas o ramas del derecho constitucional actúan también como garantes de la seguridad jurídica evitando el abuso de poder y de autoridad de aquellos que ostentan el poder y finalmente para lograr un Estado Constitucional de Derecho.

1.6. Análisis sobre las garantías individuales de libertad, seguridad e igualdad y garantías sociales.

Las garantías individuales o los derechos del hombre como se dijo en un principio, son inherentes al ser humano por el solo hecho de serlo desde que se concibe hasta su muerte, por lo tanto dichos derechos son precedentes a cualquier Estado y superiores a cualquier manifestación de poder que este tenga. La Constitución no otorga derechos más bien los reconoce e incluye los mecanismos o medios para su defensa.

Siendo el pueblo el titular del poder constituyente se asegura la soberanía popular en el sentido de que dicho poder se ejerce mediante sus representantes constitucionalmente elegidos. Entonces el Estado deberá velar por asegurar el cumplimiento de las garantías individuales del ser humano dueño de sus propios actos y las garantías sociales que lo hacen ser parte de una sociedad en su conjunto y en la que además se desenvuelve y desarrolla, para lograr el bien común.

El hombre, por su condición de ser humano, es lo más importante dentro del ordenamiento estatal, si se toma en cuenta el artículo 1 de la Constitución: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”. Es decir que es deber del Estado garantizar a los habitantes de la República la vida, libertad, justicia, seguridad, paz y el desarrollo integral de la persona, según el texto del artículo 2. Por su parte, el artículo 4 indica

²⁴ *Ibíd.* Pág. 28

que: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.”²⁵

Los valores humanos como libertad, seguridad e igualdad, deben ser preocupación fundamental del Estado, esto quiere decir, que lo l3rico de los art3culos mencionados, debe convertirse en hechos y que los encargados de aplicar e interpretar las leyes act3en basados en una convicci3n, es decir que est3en convencidos de que el Derecho debe imperar, sin distinciones ni discriminaciones.

Esto nos indica que el funcionario no debe ser prepotente y debe contar con un grado de educaci3n suficiente para discernir y razonar adecuadamente en pro del gobernado, del ciudadano, del habitante, del administrado, en conclusi3n del hombre como tal. Para ello, tanto la Asamblea Nacional Constituyente como el legislador, dictan normas que constri3nen a todos a velar porque todo el ordenamiento jur3dico gire en torno al ser humano en su deber ser, es decir, su comportamiento.

Es importante agregar que el art3culo 44 constitucional se refiere a los derechos inherentes a la persona humana, lo que significa que al considerar ampliamente el tema, tales derechos 3nicamente son incorporados por el legislador Constituyente a la ley fundamental, ya que en relaci3n a ellos existe un reconocimiento previo porque anteceden derechos al mismo Estado y concurren desde que el hombre es hombre, (tesis que defiende el derecho natural)²⁶

Adem3s de los derechos individuales y garant3as consignadas en la Constituci3n, existen otros que tambi3n protegen, porque precisamente son inherentes a la persona. La cual expresa que, en la parte final de la Constituci3n Pol3tica de la Rep3blica de Guatemala, en su art3culo 44 expresa que: “ser3n nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan,

²⁵ *Ib3d.* P3g. 72

²⁶ *Loc. cit.*

restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”,²⁷ con el fin de mantener incólumes o sin tacha tales principios.

La preocupación fundamental por la cual se ha hecho alusión se fijó en los preceptos constitucionales que regulan la libertad de conciencia, libertad de emisión de pensamiento, derechos que son básicos para que el individuo elija sin cortapisas lo que más le convenga en los ámbitos filosófico, social, cultural, político y religioso entre otros. Asimismo, están regulados los derechos a la libertad de: expresión, información, imprenta, reunión y protesta pacífica, asociación, locomoción y residencia.²⁸ Dichas garantías se fundamentan en la concepción de un país que es multicultural y multilingüe en, donde además con la globalización y la evolución de la tecnología, cada uno elige la vida que desee llevar.

Esto significa que la garantía individual de seguridad, se hace realidad cuando se habla de seguridad jurídica e implica la no retroactividad de leyes, el derecho de defensa o de audiencia, como también se le conoce, y la legalidad que debe haber en materia judicial, tanto civil como administrativa. Igualmente, se contempla aquella seguridad que se refiere a que nadie será importunado o molestado en su domicilio o en su correspondencia, a menos que se haya dictado una orden de autoridad judicial competente. Lo que nos lleva a la seguridad jurídica, que en caso de ser violentada, el afectado puede hacer uso de todos los mecanismos para hacer valer sus derechos, como el derecho de petición entre otros.

Por último, la garantía individual de igualdad protege a las personas sin distinción de ninguna clase porque son iguales en dignidad y derechos. “El hombre y la mujer se observa en una frase del artículo 4 de nuestra Constitución- cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades”. Como se puede apreciar, claramente se establece la igualdad jurídica de ambos sexos.²⁹

²⁷ Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 44

²⁸ *Ibíd.* Pág. 73

²⁹ *Loc. cit.*

Esta garantía excluye que un individuo sea sometido a servidumbre o a otra condición que menoscabe su dignidad, que sea juzgado por leyes privativas o por tribunales especiales, ya que todos están sujetos a las mismas leyes generales de nuestro país.

Se debe tomar en cuenta que el hombre está en la libertad de hacer todo aquello que las leyes no prohíben y actuar dentro del marco jurídico que nos delimitan las mismas. Si no se cumpliera con dichos lineamientos dejaríamos por un lado el verdadero significado de libertad. Hay que tomar en cuenta que existen ciertas limitaciones al ejercicio de ciertos derechos para garantizar los derechos del prójimo, para tener como resultado, no solamente el bien común, sino también los principales valores que deben imperar en la sociedad, siendo uno de los más importantes el de la tolerancia.

CAPÍTULO II

GENERALIDADES DEL DERECHO PENAL

2.1. Antecedentes

Para adentrarse al estudio constitucional del delito de femicidio, es importante conocer las circunstancias del pasado que dieron origen al derecho penal, de cuya rama es de donde proviene este delito que hoy en día es cometido frecuentemente en la sociedad. Como se menciona en el primer capítulo de la investigación; las primeras organizaciones de los hombres juegan un papel muy importante en este análisis jurídico, puesto que de ellas se desprenden las primeras nociones de derecho. En la evolución de la historia como de la sociedad misma, fueron ocurriendo acontecimientos que influenciaron más tarde al derecho penal, por esta razón se dice que el Derecho Penal es tan antiguo como la humanidad misma. El derecho penal es una ciencia que como rama del derecho, es la más importante de todas, porque protege la convivencia y la paz social, la vida, la libertad, la seguridad, la justicia, la paz y la integridad personal. Las relaciones entre los hombres desde la antigüedad fueron marcadas en sus albores por la falta de regulación; existieron en sus conductas toda clase de arbitrariedades ya que dichas conductas no eran prohibidas, ni las acciones ni las omisiones porque no había sido creado el Estado y el derecho. Seguidamente hubieron incipientes normas sociales que revestían el carácter prohibitivo, estas normas no estaban escritas en su mayoría, se transmitían por la tradición, especialmente la tradición oral y la costumbre, sin embargo fueron el principio de la evolución del derecho y especialmente de la ciencia que nos ocupa, del derecho penal.³⁰

Según la evolución de la sociedad, fueron dándose las siguientes etapas o épocas; mismas que anteceden al derecho penal y la pena siendo éstas:

³⁰ González Argueta, Nely Eunice, Análisis Jurídico-Doctrinario de la aplicabilidad y vigencia del artículo 255 bis del Código penal, en relación con las normas jurídico-penales contenidas en el mismo Código Penal en la ley del Organismo Judicial y en la ley para la protección del patrimonio

2.1.1. La venganza

Es la satisfacción directa de un mal o un agravio provocado por una persona contra otra persona, contra la familia o sus bienes; puede decirse que es el desquite de la que sufre el agravio, contra el ofensor que causa el mal o el daño. Es la forma de compensación que legitima al agraviado para buscar en el sufrimiento del ofensor la satisfacción personal y hasta social del mal causado por aquél. En la antigüedad, en los grupos sociales, la forma en que pretendían la resolución de los problemas y conflictos, fue especialmente con el uso de la fuerza.

El daño que provoca el agresor, es inminente y es concebido como un ataque injusto, de ahí es donde surge el instinto de defensa a través de los medios que se puedan obtener, según el entorno o época en la que se halle el ofendido. Ese instinto de protección y de defensa muchas veces no era proporcional puesto que se castigaba con penas excesivas sobre la humanidad de los ofensores y sus familias sin castigar la conducta.³¹

2.1.2. Época de la venganza privada

Cuando no existía el Estado y el derecho, en los grupos humanos prehistóricos, quien atentaba contra algún bien protegido por la tradición o la costumbre constituía en ley en aquellos tiempos, merecía una retribución o un castigo, no era propiamente derecho y mucho menos se podría considerar como derecho penal, pero si era una forma de resarcir el daño provocado por el ofensor.

La época de la venganza privada es la época bárbara, puesto que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto. Como en dicha época no se encontraba organizada jurídicamente la sociedad, es decir, no se encontraba el Estado, los individuos que se sentían ofendidos en sus derechos acudían a una defensa individual y cada quien hacia justicia por su propia mano, esto dio origen indica Cuello Calón,- a graves males, a

cultural de la nación, Guatemala, 2012, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 9.

³¹ *Ibíd.* Pág. 10

sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de numerosas familias, ya que los vengadores al ejercitar su derecho no reconocían limitación alguna y causaban al ofensor todo el mal posible. La venganza privada sienta sus bases en la subjetividad del ofendido, es decir, que la pena era aplicada según su forma de pensar, además se dejaba influenciar por sus propios intereses y las circunstancias históricas y culturales de su entorno. Esto provocó como ya se dijo antes que las penas fueran desproporcionales.

Las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada, fueron atenuadas por la ley del talión, según lo cual no podía devolverse al delincuente un mal mayor del inferido a su víctima –ojo por ojo, diente por diente- reconociendo así el grupo o la colectividad que el ofendido solo tenía derecho a una venganza de igual magnitud al daño sufrido, de tal manera que no toda venganza puede estimarse como antecedente de la represión penal moderna, solo tiene relevancia como equivalente de la pena actual la actividad vengadora que contaba con el apoyo de la colectividad misma, mediante la ayuda material y el respaldo moral hacia el ofendido reconociendo su derecho a ejercerla.³²

2.1.3. Época de la venganza divina

La venganza divina fue utilizada posteriormente de la venganza privada, especialmente en la época teocrática, que es el punto fijo o determinado de un suceso. En esta época, según la Real Academia, el gobierno era ejercido por Dios, o en el que el poder supremo era ejercido por los sacerdotes. El primer concepto es puramente teórico porque no es concebible el ejercicio directo y personal de la gobernación de un Estado por Dios. El segundo concepto puede tener realidad y la tuvo evidentemente en los pueblos primitivos.

En esta época, a la persona ofendida, no le concernía el derecho de la vindicta, sino que la venganza pertenecía a Dios quien era el único que podía defender a la

³² De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Derecho Penal Guatemalteco Parte General y Parte Especial, Guatemala, Magna Terra Editorial, 2011, Vigésima primera edición, Pág. 14

sociedad de los males que se le causaban. Por lo que la retribución que correspondía al ofensor, pertenecía a Dios ejerciendo la justicia penal los sacerdotes que eran los representantes de Dios, quienes imponían las penas con la finalidad que el delincuente, el ofensor o el sujeto activo se liberara de sus culpas y Dios renaciera su venganza.³³

En este punto la voluntad del ofensor no importa más, pues es la voluntad divina la que se encarga de aplicar la justicia y las penas a aquellos que cometían los males.

2.1.4. Época de la venganza pública

Cuando un delincuente u ofensor violentaba de alguna manera los derechos, o los bienes de las personas, la venganza por el mal causado al agraviado la ejercía la sociedad o el pueblo, quien perseguía al ofensor con el fin de imponer el respeto a las costumbres, tradiciones y las leyes, para el efecto el grupo social organizado, reconocía a sus autoridades, quienes eran las únicas facultades para castigar a los delincuentes u ofensores, sin embargo en la época de la venganza pública, se cometieron muchos excesos con la aplicación de penas desproporcionadas, humillantes, infamantes e inhumanas. Algunas acciones humanas como por ejemplo la hechicería, eran juzgadas severamente por tribunales especiales que normalmente encontraban culpables a las personas que eran sujetos del proceso penal, en calidad de ofensores.³⁴

Como en toda sociedad, el individuo siempre vela por sus propios intereses, aunado a la estratificación de la misma; en esta época, provocó que hubiera desigualdad en la aplicación de las penas, ya que a los ricos y poderosos no les eran aplicadas penas tan severas e inhumanas. En esta época surge el Estado quien es el que ejerce el poder público y quien aplica justicia en nombre del ofendido.

³³ Ibíd. Pág. 15

³⁴ Loc.cit

2.1.5. Periodo humanitario

Como consecuencia de las deficiencias de la época de la venganza pública, tales como lo inhumano de sus penas, el secretismo del proceso penal, los tribunales especiales, la valoración de la prueba que especialmente consistía en el tormento infringido a los supuestos delincuentes, generó un movimiento que favoreció a la humanización del derecho penal. Esta etapa empieza con el iluminismo y con la aparición de escritores como de Montesquieu, de Voltaire y Rousseau, pero quien es generalmente conocido y aceptado que fue el principal pensador, generador y precursor del humanismo en el derecho penal es Cesar Bonnesana, originario de Milán Italia quien, era conocido como el Márquez de Beccaria, y quien en el año de 1764, publicó una obra que tituló **Del Delito y de las Penas**; en esta obra realizó un análisis en el que reflejó que el tormento no era la solución como pena para castigar las conductas prohibidas, propuso en su obra que el fin de las penas no es atormentar y afligir al delincuente, por el contrario, el fin de las penas es impedir al reo causar nuevos daños y especialmente retraer a los demás ciudadanos de la comisión de otras conductas prohibidas, que atenten contra los derechos de los demás. Indico que es necesario escoger el método idóneo para elegir las penas, aplicarlas de conformidad con la proporcionalidad al mal causado para que sean efectivas y duraderas sobre el ánimo de los hombres y especialmente las penas deben ser menos dolorosas sobre el cuerpo del reo.³⁵

Desde esta época que inicia a fines del siglo XVIII se empiezan a promover y divulgar estas ideas que tenían como objetivo que existiera un límite en la aplicación de las penas, erradicando por completo la tortura que era una de los mecanismos que se utilizaban para coaccionar y obtener una confesión del ofensor. Con este movimiento, se le tiene al delincuente desde la perspectiva de ser presunto culpable y no condenarlo de manera inmediata.

³⁵ Ibíd. Pág. 16 y 17

2.1.6. Etapa científica

Lo antes analizado sobre la época humanitaria, es el principio de la época científica, pasando por las escuelas del derecho penal, especialmente por la escuela clásica, la escuela positivista y las escuelas intermedias. Entre las primeras dos escuelas mencionadas, se produjo una verdadera rivalidad al punto de llegar a lo que se le llamó la crisis del derecho penal. En la escuela clásica, sus principales exponentes consideraron al derecho penal como disciplina única, general e independiente cuyo objeto era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico. Después de los postulados de la escuela clásica aparece como una nueva visión en el derecho penal la escuela positivista, esta utilizó algunas otras ciencias sociales para el estudio del delito, del delincuente, de las penas y revolucionó con el establecimiento de una nueva sanción conocida como medidas de seguridad, esta escuela pretendía el desaparecimiento del derecho penal como ciencia, convirtiéndose en una rama de la sociología criminal, utilizó el método positivista o experimental contrapuesto al lógico y abstracto utilizado por la escuela clásica.

Estas dos grandes escuelas tuvieron grandes logros y aciertos, sin embargo por el antagonismo que sufrieron sus impulsores, entre las ideas de unos por sobresalir de los otros, los llevo a considerar métodos alternos para la solución de la conflictividad social, para darle respuesta a los grandes males ocasionados por el delito. Estas contradicciones ocasionaron el rompimiento entre las dos escuelas, al punto en que se consideró al derecho penal en crisis, toda vez que en la escuela positivista se consideró inclusive, que no era necesario el estudio del delito, del delincuente, de las penas y las medidas de seguridad y que si subsistía debería de ser como una rama que coadyuvara al estudio de la ciencia denominada por los positivistas como Sociología Criminal.³⁶

La influencia histórica, política y cultural una vez más vuelve a ser el eje principal por el que se desarrolla el derecho penal puesto que se le da la importancia al ser humano como tal, estudiando su conducta y desenvolvimiento dentro de ella,

³⁶ *Ibíd.* Pág. 18

dándole un marco de las conductas prohibidas para lograr la protección de valores naturales y morales del hombre. Por esta razón se concibe ya el derecho penal como una ciencia.

2.1.7. Época moderna

Al terminar el derecho penal antiguo y gracias a las distintas escuelas penales hoy en día existe unidad de criterio en toda la doctrina en cuanto a que el Derecho Penal es una ciencia eminentemente jurídica, que se enmarca dentro de una serie de normas necesarias para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias penales o criminológicas, que tienen el mismo objetivo de estudio, lo debe hacer desde el punto de vista antropológico y sociológico. Es más, algunos especialistas sostienen que el Derecho Penal debe circunscribirse con alguna exclusividad a lo que se le denomina “Dogmática Jurídica Penal” que consiste en la reconstrucción del Derecho Penal vigente con base científica, alejándolo incluso, de las consideraciones filosóficas y críticas.³⁷

El derecho penal moderno, siendo una ciencia, estudia el comportamiento del ser humano, prohibiendo las conductas lesivas y buscando soluciones para prever la comisión de delitos.

2.2. Definición del derecho penal

El derecho Penal ha sido concebido en forma bipartita ya que dentro de esta disciplina se encierran instituciones jurídicas complejas como el delito, el delincuente, la pena, que aisladas no proponen una forma de alcanzar los ideales de justicia, equidad y bien común; es por esta razón que se estudia desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo; se considera que esta división aún sigue siendo válida en principio para la enseñanza de esta disciplina, ya que ubica al que lo estudia, en un punto de vista en el que estratégicamente puede darse cuenta cómo

³⁷ Ibíd. Pág. 19

nace y como se manifiesta el Derecho Penal para regular la conducta humana y mantener el orden jurídico, por medio de la protección social contra el delito.

2.3. Principios del derecho penal

Los principios son la base o fundamento que sirve de directriz para la creación, interpretación y aplicación del Derecho Penal en un Estado de Derecho. Estos principios tienen una base constitucional, en derechos humanos o histórico republicano. Se encuentran en la Constitución, en Convenciones o Tratados sobre los Derechos Humanos, o en la doctrina penal republicana, que reflejan la ideología en la que se sustenta el Estado.³⁸

Estos principios son limitadores del derecho penal, de la facultad que tiene el Estado para aplicar justicia y asegurar así los derechos tanto del delincuente como de la víctima, entre estos los siguientes:

2.3.1. Derecho al libre desarrollo de la personalidad

En Guatemala se integra el artículo 2 de la Carta Magna. “Es deber del Estado garantizar a los habitantes de la Republica la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona” y el artículo 4, que dice: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternas entre sí.”

El principio de prohibición de exceso tiene varias vertientes, como el Derecho penal mínimo, adecuación, necesidad y proporcionalidad, ofensiva y culpabilidad que se explicaran más adelante.³⁹

³⁸ Girón Palles, José Gustavo, Teoría Jurídica del Delito Aplicada al Proceso Penal, Guatemala, Pág. 12

³⁹ Loc. cit

Es decir que el hombre pueda convivir con los presupuestos necesarios para manifestarse y crecer dentro de la sociedad.

2.3.2. Principio de mínima intervención

El Derecho Penal debe intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos, como lo son; la vida, los bienes, la integridad física y moral, etc. En el caso de conflictos o ataques a bienes jurídicos de menor gravedad, se debe dar la oportunidad de que los regulen otras ramas del Derecho, y si después continua la amenaza, o si no fue efectiva su intervención, entonces entrara a funcionar el Derecho Penal: por eso se dice que el derecho penal es subsidiario de otras ramas del derecho.

Es importante señalar que el Derecho Penal no soluciona conflictos, pues entra a funcionar cuando el bien jurídico ha sido dañado o puesto en peligro: si bien es cierto que una de las funciones del tipo penal es el de prevención del delito, por la prevención general negativa, como la amenaza de la imposición de una pena o a la persona que realiza la conducta señalada como delito, no implica que el derecho penal solucione problemas entre los seres humanos.

El principio de oportunidad, del proceso penal, es aquel, por medio del cual se puede suspender la persecución penal ya iniciada, o bien el Ministerio Público puede abstenerse de ejercitar la acción penal, siempre y cuando se haya reparado el daño al bien jurídico. Esta justicia restaurativa es muy aconsejable porque toma en cuenta la opinión de la víctima, que al obtener un resarcimiento económico o moral contribuye a la paz social.⁴⁰

En este principio el derecho penal debe ser la “Ultima Ratio” es decir que el Estado debe atender a otros medios y por último al derecho penal para proteger un bien jurídico. La mínima intervención debe plasmarse desde que el legislador cree o modifique la norma. Solo se debe recurrir a la vía penal cuando los bienes jurídicos

⁴⁰ Ibíd. Pág. 13y 14

no pueden ser protegidos por otra vía menos lesiva, nunca para afectar a terceros y evitarse los tipos penales abiertos.

2.3.3. Principio de protección de bienes jurídicos

Esos presupuestos, para que se pueda vivir en sociedad, se denominan bienes jurídicos protegidos por el Estado, por ejemplo, la salud y el patrimonio. Cuando estos bienes son perturbados y no es posible su protección por otras ramas del Derecho, se protegen por el Derecho Penal y adquieren el nombre de bienes jurídicos penalmente protegidos.

Por esa razón, el Estado debe ser cuidadoso en escoger los bienes que protegerá el Derecho Penal, que como quedo anotado, serán bienes jurídicos muy importantes y que estén expuestos a ataques graves. De ahí que bienes como la moral no son susceptibles de ser protegidos por el derecho penal.⁴¹

El bien jurídico cumple la función de limitar la acción del legislador cuando define conductas como delitos. Esta íntima relación garantiza que se legislen únicamente conductas socialmente dañosas. Un delito o conducta prohibida, es consecuencia del análisis del bien jurídico tutelado por el derecho penal.

2.3.4. Principio de legalidad

En Derecho Penal, el principio de legalidad sustantivo es una expresión de democracia, puesto que por el principio de reserva de ley, solo el poder legislativo puede crear leyes penales. Esto se debe a que el poder legislativo, como representante del pueblo, es el único facultado para la creación de tipos penales (reserva de ley) y en los que en su proceso de creación debe existir publicidad desde su iniciativa hasta su publicación.

Guatemala los regula en los arts. 2 y 17 Constitucionales, primero como uno de los deberes del Estado de garantizar la vida, libertad, justicia y seguridad, la paz y el

⁴¹ Loc. cit

desarrollo integral de las personas y segundo que no son punibles las acciones y omisiones que no estén calificados como delito o falta y penadas por la ley anterior a su perpetración.⁴²

Es el Estado el único encargado de definir tipos penales y establecer penas, la decisión sobre qué conductas serán sancionadas corresponde al principio de mínima intervención, ya que solo serán aquellas que son dañosas a los bienes jurídicos; por último el Estado castigará a aquellos que previo juicio resulten culpables y no por hechos por los que no sean responsables. Lo que da como resultado el surgimiento de las garantías 1. Criminal: es decir no hay delito sin ley anterior; 2. Garantía Penal: no hay pena sin ley anterior; 3. Garantía Procesal: no hay proceso sin ley anterior.

2.3.5. Principio de determinación de certeza y taxatividad

La determinación de las conductas y las penas, son garantía de claridad y precisión que deben tener las leyes penales para que no sean inciertas y arbitrarias. Las normas penales deben tener certeza con la “máxima precisión (lex certa) se denomina principio de taxatividad, tanto en la determinación de la conducta, tipicidad, como de la pena a imponer y por la otra, conducta dirigida al juez, exigiendo una aplicación estricta (lex stricta) a la ley cierta.

La aplicación del principio de taxatividad obliga a que los jueces no utilicen la analogía, creando otros tipos penales. La aplicación del principio de legalidad, constituye una garantía de las relaciones entre los ciudadanos, y entre ellos y el Estado, de tal forma que se deben evitar políticas de endurecimiento de penas legislando sanciones desproporcionadas al daño causado y otras veces penalizado excesivamente conductas en las que no se ha producido un resultado, sino que únicamente se ha puesto en peligro el bien jurídico.⁴³

⁴² Ibíd. Pág. 15 y 16

⁴³ Ibíd. Pág. 17 y 18

Este principio otorga la seguridad jurídica a los habitantes de la República, para que no se vean sorprendidos por haber incurrido en una conducta que ignoraban era prohibida. La autoridad por lo tanto debe atenerse a lo que estrictamente regula la ley y cumplir solamente aquella que provenga del órgano encargado de crearlas, que es el Congreso de la República.

2.3.6. Prohibición por analogía

Como una derivación del principio de legalidad y por el carácter de reserva de ley, los jueces y fiscales no pueden crear tipos penales, ni aplicar sanciones que no estén previstas en el tipo. Hay casos en que determinadas conductas no están taxativamente enumeradas en la ley penal, y los funcionarios de justicia encuadran la conducta en un tipo penal parecido o que más se asemeje. En este caso, hay analogía en perjuicio del imputado. “Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones” (Artículo 7 Código Penal) se exceptúa la analogía en beneficio del imputado que es una atenuante de la responsabilidad penal.

Los principios de derecho penal sirven de integración del mismo, para llegar a determinar sus fines y propósitos. Resulta imposible aislar cada uno, puesto que estos se complementan entre sí. Por esta razón vemos que el principio de Taxatividad es esencial para cumplir el principio de prohibición por analogía. Una vez que el legislador delimita lo que se castiga con la norma penal, no da lugar a que existan normas penales en blanco o abiertas, que en un determinado caso, podrían perjudicar al reo.

La analogía puede ser utilizada como medio de integración del derecho y como medio de interpretación. En el caso del derecho penal la analogía no puede actuar como medio de interpretación pues, se estaría violando el derecho del principio de legalidad, al crear un tipo penal o una pena.⁴⁴ Por otra parte las cláusulas legales de analogía, son aquellos casos en que el legislador permite utilizar la analogía como medio de interpretación, tal es el caso del artículo 26 del Código Penal en el numeral

⁴⁴ *Ibíd.* Pág. 19

14 que regula las atenuantes por analogía, a este precepto se le conoce también como analogía in bonam partem o a favor del reo.

2.3.7. Principio de materialidad, lesividad u ofensividad

El principio de ofensividad como también es denominado a la lesividad, exige la existencia de un daño material al objeto de protección penal: Si no hay lesión o daño no hay delito, tal como lo indica el aforismo nullum crimen sine injuria.

Se viola este principio en la penalización de los actos preparatorios del delito, no hay lesión al objeto de protección de la norma, y al penalizar la conducta de conspirar o concertarse para la realización de un delito, se viola, el principio de materialidad de la acción, que ni siquiera se puede comparar con una tentativa en donde se realizaron algunos elementos del tipo penal, pero por circunstancias ajenas a la voluntad del agente, no se ejecutaron todos los elementos del delito.

Ahora bien, cuando se penaliza la conspiración, es como si se penara la tentativa imposible, pero como el afán del Estado es adelantarse a la materialidad de la acción (Derecho penal de tercera velocidad), no le importa violar derechos constitucionales, procesales o principios generales del Derecho Penal, para el discurso populachero, erradicar la delincuencia organizada, producto que no se ha logrado ni se alcanzará con leyes de emergencia tal como penalizar los actos preparatorios como la conspiración⁴⁵

Se debe superar el mero interés entre el autor y la víctima, por tal razón el legislador debe incriminar un conducta si ésta afecta a la sociedad en su conjunto, si es de impacto social y por supuesto, si modifica el mundo exterior.

2.3.8. Principio de proporcionalidad de las penas.

“El principio de proporcionalidad en sentido estricto, obliga a ponderar la gravedad de la conducta, el objeto de tutela y la consecuencia jurídica. Se trata por emplear

⁴⁵ Ibíd. Pág. 20

expresiones propias del análisis económico de Derecho, de no aplicar un precio excesivo, para obtener un beneficio interior; si se trata de obtener el máximo de libertad, no podrán preverse penas que resulten desproporcionadas con la gravedad de la conducta.” (Carbonell,1999-201)

La proporcionalidad de la pena tiene dos momentos, el primero, cuando el legislador hace la norma, deberá prever que la sanción sea proporcional a la gravedad de la conducta y al daño causado al bien jurídico y el segundo momento, cuando los jueces después de probada la culpabilidad, ponderan la pena. Hay desproporcionalidad en sancionar con las mismas penas los actos preparatorios (conspiración) con el delito consumado. Esta es quizá la más grande aberración jurídica, pues si se conspira para realizar un secuestro, la pena a imponer será para el caso de Guatemala, de veinte a cuarenta años de prisión penalizada de igual forma como que hubiese consumado el secuestro.

Guatemala no regula expresamente el principio de proporcionalidad, pero se infiere del artículo 2 Constitucional: “Es deber del Estado garantizar a los habitantes de la Republica la vida, libertad, justicia, seguridad, paz y el desarrollo integral de la personalidad.”⁴⁶

La humanidad de las penas, como su nombre lo indica, consiste en que las penas o sanciones sean menos duras en duración o en contenido aflictivo. El hombre por ser hombre debe ser considerado sujeto de derechos y no por haber cometido un delito serán aplicadas penas inhumanas. Aquí es en donde entra el principio de proporcionalidad de las penas, si estas son humanas entonces previo juicio será aplicada una pena en la medida en que se haya cometido el delito.

2.3.9. Principio de culpabilidad

Según este principio, para que una persona sea culpable, en primer lugar debió haber cometido el ilícito; en segundo lugar, el resultado prohibido ha de haber sido

⁴⁶ Ibíd. Pág. 21

querido por ella o ser el fruto de una acción propia imprudente; y finalmente, la persona ha de tener capacidad y el conocimiento para ser consciente que estaba cometiendo un delito.

A continuación se desarrolla este importante principio desde dos puntos de vista:

2.3.9.1. Culpabilidad como fundamento de la pena

La culpabilidad puede definirse como un juicio de reproche que se realiza a un sujeto que ha llevado a cabo una acción típica y antijurídica, siempre y cuando, tenga la capacidad de motivarse o determinarse de acuerdo con la comprensión de sus acciones, que tenga conocimiento de la antijuricidad de la conducta realizada, y que al sujeto le era exigible obrar de otro modo y no como lo hizo. Cumpliendo estas circunstancias, la persona es penalmente responsable y se le impone una pena para que pueda rehabilitarse o resocializarse. Este es el fundamento de la culpabilidad basada en un Derecho Penal de acto, en donde la culpabilidad es la consecuencia de la acción u omisión antijurídica, es decir, en la teoría tradicional de un delito.

En sentido contrario, la conducta puede ser típica y antijurídica, pero si la persona no tiene la capacidad para motivarse por no comprender su conducta, caso de los inimputables; si el sujeto no conoce el contenido de la norma y no le es exigible obrar de determinada conducta, los fines de la pena no se cumplirían en el condenado y al imponerles penas a una persona con incapacidad penal, estaríamos ante un Estado arbitrario, o de policía por violar el principio de culpabilidad como fundamento de la pena.⁴⁷

En conclusión, para que pueda existir un delito, debió haber dolo o imprudencia en su autor. Esto quiere decir que no basta con que se produzca el resultado lesivo, sino que el autor en el momento de su comisión, supiera que estaba cometiendo la conducta prohibida o que por no haber puesto el debido cuidado se incurra en el tipo penal. Aquí se cumple el principio de culpabilidad en sentido estricto, el cual impide

⁴⁷ *Ibíd.* Pág. 22 y 23

castigar al autor de un hecho antijurídico que no tenga las condiciones psíquicas que le permitan comprender el alcance de la prohibición infringida.

2.3.9.2. Culpabilidad como fundamento en la ponderación de la pena

Aquí ya no se trata de fundamentar el sí, sino de determinar el cómo de la pena, su gravedad, su duración: en una palabra, la magnitud exacta que en el caso concreto debe tener una pena cuya imposición ha sido ya fundamentada. En este caso, se asigna a la culpabilidad en función limitadora, que impida que la pena pueda ser aplicada por encima o por debajo de unos límites que vienen atribuidos por la idea misma de culpabilidad.

Es aquí en donde las garantías penales, como el principio de culpabilidad, sirven para limitar el poder punitivo en un Estado democrático. Para ello, son necesarios los criterios como el daño causado al bien jurídico, e incluso, la culpabilidad subjetiva que toma como base el dolo o la imprudencia, que en todo caso es graduable de acuerdo con los agravantes o atenuantes.

Sin embargo, como herencia de códigos alemanes, o ideas arbitrarias, hoy se encuentra en algunos códigos penales como el de Guatemala, criterios arbitrarios para la medición de la pena, como la peligrosidad social y los antecedentes del acusado tal como lo establece el artículo 65 del Código Penal.

El vacío entre la culpabilidad y la pena, se trata de llenar por el reproche a las personas por no motivarse por la norma, y es responsable el que ha realizado una conducta descrita en la ley, siempre y cuando pueda auto determinarse y que no exista inexigibilidad de la misma. Desde luego, por acciones u omisiones que hayan lesionado a bienes jurídicos, es decir un Derecho Penal en acto.

Sin embargo, en el Derecho Penal de autor, la culpabilidad se obtiene al considerar como peligroso social a determinado grupo de personas, y para ello las criminaliza,

como en el caso del tipo penal de conspiración, en donde el enemigo es el que realiza los actos preparatorios de los delitos, consideramos, el crimen organizado.⁴⁸

Por este principio se impide castigar por hechos ajenos, además de imponer una pena en base a la personalidad, carácter o modo de ser de alguien.

2.3.9.3. Aplicación del principio de culpabilidad en el proceso penal

En el juicio penal, en todos los delitos, pero especialmente en los graves, debe solicitarse la división del debate en dos partes:

La primera para discutir la responsabilidad del acusado. Si no hay responsabilidad penal, se dictara una sentencia absolutoria. Si hay responsabilidad, se pasara a la segunda parte del juicio.

La segunda parte, para discutir la pena a imponer. En esta fase del debate, las partes tienen la oportunidad de discutir científicamente la pena o penas que se impondrán al culpable. En Guatemala, el artículo 65 del Código Penal tiene los parámetros para la fijación de la pena: sin embargo, como nuestro Código tiene una influencia causalista, este artículo tiene aspectos como la peligrosidad para la ponderación de la pena. Como quedó anteriormente anotado, son criterios del Derecho Penal de autor que los funcionarios de justicia deberán tener cuidado de no aplicar. A esto se le denomina la cesura del debate único y garantiza la imposición de una pena justa que responda a la rehabilitación del individuo, sin perjuicio que durante el cumplimiento de la pena, estará apartado de la sociedad.⁴⁹

Si un determinado comportamiento cumple los requisitos para exigir su responsabilidad criminal, será sancionado con una pena. La aplicación de una pena o de una medida de seguridad, responde al principio de resocialización que busca

⁴⁸ *Ibíd.* Pág. 24

⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 25 y 26

evitar la marginación indebida del condenado. Al evitar los efectos desocializadores se logrará el objetivo de la pena.

2.3.10. Principio de prohibición de sancionar dos veces un mismo hecho (Non Bis In Idem)

En cuanto al non bis in ídem, apreciado desde un punto de vista sustantivo, es la prohibición de penar dos veces un mismo hecho, “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”

El hecho o la acción u omisión a que se refiere la sanción, el sujeto a la persona a la que se le imputa el hecho y el fundamento se refiere a la necesidad de que justificación y finalidad del castigo sea la misma. Aspecto que se explica por medio del concurso de delitos y concurso de leyes.⁵⁰

El código Procesal Penal regula que será admisible una nueva persecución penal cuando la primera se presenta ante un tribunal incompetente; cuando la prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma; en cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados.

2.3.11. Irretroactividad de la ley penal

“La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo” lo regula el artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala

La irretroactividad consiste, en que la ley penal, se aplica solo a aquellos hechos ocurridos, desde que entró en vigor hasta que fue derogada, en su caso.

El fundamento de este principio es el principio de libertad de la persona y la intervención mínima del Estado. Aquí es importante el tiempo de comisión y omisión

⁵⁰ Loc. cit

de la acción típica, pues en todo caso se debe aplicar la ley más favorable. “si la ley vigente al tiempo en que fue cometido el delito fuere distinta de cualquier ley posterior, se aplicara aquella cuyas disposiciones sean favorables al reo aun cuando haya recaído sentencia firme y aquel se halle cumpliendo su condena” según Artículo 2 del Código Penal, Conocido también como extractividad de la ley penal.⁵¹

La extractividad de la ley penal es una excepción a este principio y comprende la retroactividad y la ultractividad que se da cuando se aplica la ley penal fuera de su vigencia. La retroactividad consiste en aplicar una ley vigente a un caso concreto que se haya cometido en el pasado bajo el imperio de una ley distinta. Y la ultractividad consiste en aplicar una ley derogada bajo el imperio de una ley vigente.

2.4. Fines del derecho penal

El Derecho Penal o Criminal, que es el verdadero, auténtico y genuino Derecho Penal, ha tenido tradicionalmente como fin el mantenimiento del orden jurídico previamente establecido y su restauración a través de la imposición y la ejecución de la pena; cuando es afectado o menoscabado por la comisión de un delito: en ese orden de ideas corresponde al Derecho Penal o Criminal castigar los actos delictivos que lesionan o ponen en peligro intereses individuales, sociales o colectivos, de ahí el carácter sancionador del Derecho Penal; sin embargo, el Derecho Penal Moderno con aplicación de las discutidas medidas de seguridad ha tomado otro carácter, el de ser también preventivo y rehabilitador, incluyendo entonces dentro de sus fines últimos, la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente para devolverlo a la sociedad como un ente útil a ella.⁵²

El Estado debe garantizar y buscar los mecanismos adecuados para la protección de los bienes jurídicos por todos los medios posibles, para evitar ponerlos en peligro o dañarlos. La norma penal debe cumplir con su función de protección pero también de motivación, es decir, que la norma debe ser comprensible para que el individuo

⁵¹ *Ibíd.* Pág. 27

⁵² *Loc. cit.*

pudiendo cometer un delito se abstenga de hacerlo. De esta manera el derecho penal se convierte en la última ratio.

2.5. Características del derecho penal

a) Es una ciencia social y cultural: Aparece en el campo del conocimiento científico dividido en dos clases de ciencias: las ciencias naturales y las ciencias sociales o culturales.⁵³ El legislador al prohibir las conductas delictivas, debe tomar en cuenta la conducta del hombre que cause impacto social y modifique el mundo exterior.

b) Es normativo: El Derecho Penal, se compone de normas jurídico penales que contienen el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica, que se convierten en mandatos o prohibiciones que regulan la conducta humana.

c) Es de carácter positivo: Las normas son vigentes pues el Estado las ha creado con ese carácter.

d) Pertenece al derecho público: Al intervenir el Estado como ente soberano en la protección de los bienes jurídicos, se convierte en derecho público, además porque es el Estado el único que tiene la facultad de establecer los delitos, las penas y las medidas de seguridad.⁵⁴

e) Es valorativo: Se ha dicho que toda norma presupone una valoración (el Derecho Penal es eminentemente valorativo). El derecho penal califica los actos humanos en relación a una valoración. Si el juez penal establece que es penalmente relevante entra a valorar.

⁵³ Loc. cit.

⁵⁴ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 11

f) Es finalista: Es una ciencia teleológica por lo tanto su fin principal es mantener, y garantizar a los habitantes de la república el orden jurídico previamente establecido y de su restauración a través de la imposición y ejecución de la pena cuando haya sido alterado.⁵⁵

g) Es fundamentalmente sancionador: El derecho penal es principalmente sancionador, como resultado de un delito se aplica una pena proporcional al delito cometido previa valoración de la culpabilidad del delincuente, en el entendido que la pena es consecuencia del delito.

h) Debe de ser preventivo y rehabilitador: Con el apareamiento de las “medidas de seguridad”, el Derecho Penal deja de ser eminentemente sancionador y da paso a una nueva característica, la de ser preventivo, rehabilitador, reeducador y reformador del delincuente. Es decir, que además de sancionar debe pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.⁵⁶

Se deben desarrollar medidas educativas para reformar al delincuente. De esta manera se prevé que no se comentan más hechos delictivos. Si aprende una tarea u oficio, será útil a la sociedad, podrá con estas herramientas lograr la dignidad y desarrollo deseado, no solo para él, sino para los que se encuentren a su alrededor.

i) Fragmentario: Subsidiario y de intervención mínima. El carácter fragmentario se debe a que el derecho penal es solamente una parte de los medios de control con que el Estado cuenta en su lucha contra el delito. Es subsidiario porque se debe de utilizar únicamente en caso de que los demás medios de control social no hayan servido para neutralizar las conductas antisociales; es decir, el Derecho Penal debe ser un último recurso del Estado contra la agresión delictiva; en la medida de que un Estado utiliza el control penal, se puede apreciar si los demás elementos de control han servido como filtro o han fracasado, la sociedad debe renunciar a la utilización

⁵⁵ Ibíd. Pág. 12

⁵⁶ Loc. cit.

del control penal si los demás medios pueden neutralizar la problemática de la conducta criminal, su carácter mínimo reside en que solamente puede actuar en los casos en que se hayan definido previamente en la ley penal tales conductas como delitos.⁵⁷

Con estos principios se logra que el Estado tenga la legítima facultad de imponer las penas. Se evita que la víctima haga justicia por su propia mano, llegando a ulteriores consecuencia perjudiciales para el delincuente.

2.6. Naturaleza jurídica del derecho penal

Cuando se habla de naturaleza jurídica del Derecho Penal, se trata de averiguar, el lugar donde éste nace y la ubicación que tiene dentro de las distintas disciplinas jurídicas, y así cabe preguntarnos; si pertenecen al derecho Privado, al Derecho Público o si pertenece al Derecho Social que son los tres escaños en que se le ha tratado de ubicar.

El Estado es el único facultado para aplicar justicia, de determinar los delitos y las penas. En ese sentido el Estado actúa como ente soberano, regulando la conducta humana dentro de la sociedad, y aun cuando el derecho penal posee ciertas instituciones en la que interviene el particular, como en el caso de los delitos de acción privada, no es una relación equivalente sino de subordinación.

Algunos tratadistas han pretendido ubicar al Derecho Penal dentro del Derecho Social (como el Derecho de Trabajo y el Derecho Agrario); sin embargo no ha tenido éxito. El Derecho Penal es una rama del Derecho Público Interno que protege los intereses individuales como la vida, la seguridad, el patrimonio, e intereses colectivos, a través de la imposición de una pena.⁵⁸

⁵⁷ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 13

⁵⁸ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 6

2.7. Derecho penal y control social

En Guatemala determinan diversos factores como la desintegración familiar, la falta de educación, desordenes psicológicos entre otros más, el que exista tanta violencia que afecta a muchos sectores y poblaciones dentro de las que se hayan los más débiles como los niños y las mujeres. El derecho penal como ha quedado establecido es eminentemente sancionador, como recurso para proteger los bienes jurídicos. Prevenir el delito es la forma más adecuada de proteger los intereses de los individuos, además de rehabilitar al delincuente brindándole oportunidades de desarrollo y pronta inserción a la sociedad. No hay que dejar por un lado el seguimiento que se le debe dar a la víctima.⁵⁹

El derecho penal, tanto en los casos que sanciona, como en la forma de sancionarlos, es pues, violencia; pero no toda la violencia es Derecho Penal. La violencia es una característica de todas las instituciones sociales creadas para la defensa o protección de determinados intereses, legítimos o ilegítimos. La violencia es, por tanto, consustancial a todo sistema de control social. Lo que diferencia al Derecho Penal de otras instituciones de control social es simplemente la formalización del control, liberándolo, dentro de lo posible, de la espontaneidad, de la sorpresa y de la subjetividad propia de otros sistemas de control social. El control social jurídico penal, es además un control normativo, es decir, se ejerce a través de un conjunto de normas creadas previamente al efecto.

2.8. Definición de pena

Como una de las principales instituciones del Derecho Penal, puede definirse de varias formas y desde diferentes puntos de vista, definiéndola como un “mal” que impone el Estado al delincuente como castigo-retributivo a la comisión de un delito, partiendo del sufrimiento que la misma conlleva la expiación de la culpabilidad del sujeto; por otro lado la pena es un “bien”, por lo menos debe serlo para el delincuente cuya injusta voluntad de reforma es un bien para el penado en cuanto debe consistir

⁵⁹ Muñoz Conde, Francisco, Mercedes García Aran, Derecho Penal, Parte General, España, Editorial Tirant lo Blach, 2010, Octava Edición. Págs. 29,30 y 31

en un tratamiento, desprovisto de espíritu represivo y doloroso, encaminado solamente a la reeducación del delincuente; otros parten del punto de vista de la defensa social y hablan de la “prevención” (individual o colectiva); otros se refieren a la pena como un mero “tratamiento” para la reeducación y rehabilitación del delincuente, algunos otros desde un punto de vista meramente legalista la abordan como la “restricción de bienes” que impone el estado a través de un órgano jurisdiccional, producto de un debido proceso penal como consecuencia de la comisión de un delito; y así se ha definido la pena atendiendo a diversos criterios, que se consideran todos validos desde su particular punto de vista.⁶⁰

Algunas definiciones sobre la pena:

La pena “es el mal que, de conformidad con la ley del Estado, los magistrados inflingen a aquellos que son reconocidos culpables de un delito” – Definido por el italiano Francesco Carrara.

La pena “es el mal que el juez inflinge al delincuente, a causa del delito, para expresar la reprochabilidad social respecto al acto y al autor”- Definido por el alemán Franz von Liszt

Pena es la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos Bienes Jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo.

La investigadora concluye que la pena es una consecuencia jurídica establecida en la ley; pues ha sido determinada por el Estado, consistente en la privación o restricción de bienes jurídicos como la libertad, impuesta por un órgano jurisdiccional competente en nombre del Estado, al culpable de un ilícito penal.

⁶⁰ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 256 y 257

2.9. Teoría de la pena

En la actualidad existen tres teorías importantes en cuanto a la determinación y fundamentación de para qué sirve la pena. Por ello se describen a continuación:

2.9.1. Teoría de la Retribución

Sostenida por una tradición filosófica idealista y cristiana, se basa en la creencia de que la culpabilidad del autor debe compensarse mediante la imposición de un mal penal, con el objeto de alcanzar la justicia. Su fundamento está en el castigo-retributivo que debe recibir el delincuente por la comisión de un mal causado denominado delito; en este sentido, la pena debe ser aflictiva, un sufrimiento, un mal para el delincuente, para lograr la amenaza penal. Sebastián Soler, indica que no podría amenazarse a los miembros de la sociedad, prometiéndoles un bien o privilegio, y el mismo explica: “Puede perfectamente suceder que el delincuente no reciba la pena como mal; no por ello deja de ser pena”. El vagabundo que comete una pequeña ilicitud para “ganar” el bienestar de la cárcel durante unos meses de invierno, sufre jurídicamente una pena, porque el derecho valora la libertad más que el bienestar. La eficacia de un sistema penal depende de la coincidencia perfecta entre sus valoraciones y las valoraciones psicosociales medias. Un Derecho Penal que construyera sus penas sobre la base de bienes socialmente poco valioso, sería ineficaz. Por otra parte, el profesor Luis de la Barreda adversa esta teoría al indicar que la retribución trata, en rigor, de fundamentar la necesidad de la pena, pero no la fundamenta sino la presupone. De manera radical sostiene que su significado estriba en la compensación de la culpabilidad, pero no explica porque toda culpabilidad tenga que retribuirse con una pena: otra objeción- expone- “que la idea retributiva compensadora solo puede sostenerse mediante un acto de fe, pues racionalmente es incomprensible que el mal cometido, el delito, pueda borrarse con un segundo mal, la pena”.⁶¹

Esta teoría pretende la existencia de un Estado de Derecho en el que sean respetados los derechos del hombre por los medios establecidos por el Estado.

⁶¹ Ibíd. Pág. 261

2.9.2. La teoría de la prevención especial

Esta teoría nace con el positivismo italiano y luego se desarrolla en Alemania por Franz von Liszt; la pena consiste, para esta teoría, en una intimidación individual que recae únicamente sobre el delincuente, con el objeto de que no vuelva a delinquir; no pretende retribuir el pasado sino prevenir la comisión de nuevos delitos, corrigiendo al corregible, intimidando al intimidable o haciéndolo inofensivo al privarlo de la libertad, al que no es corregible ni intimidable. El profesor De la Barreda en la ponencia citada anota: “La teoría conduce a una consecuencia inocultable, con independencia de que seamos culpables o no de un delito, todos podemos ser corregibles, o, al menos, se nos puede inhibir, y si ello se hace sin tomar en cuenta la culpabilidad, para los fines correccionistas propugnados, se abre la posibilidad de la pena ilimitada temporalmente, y luego hace una segunda objeción, si no existe peligro de que un delito se repita, por grave que sea, ningún sentido tiene la pena. Y finalmente dice la idea de corrección, que indica un fin de la pena, pero no la justicia. ¿Por qué ha de obligarse a los individuos a aceptar determinadas formas de vida?

“⁶²

Esta teoría pretende que a través de medios de coacción se prevenga al hombre a cometer un delito. Aquel que con plena capacidad, conoce que una determinada conducta es prohibida, es también capaz de no incurrir en ese delito; por lo tanto la prevención especial, denota la existencia de un mal como resultado de la conducta prohibida, que se reflejará en la psiquis del individuo. Esta teoría además busca la rehabilitación del delincuente.

2.9.3. La teoría de la prevención general

Esta teoría sostiene que la pena debe conllevar una intimidación no solo de tipo personal sino de tipo general a todos los ciudadanos, actuando como advertencia de lo que les puede suceder si se atreven a cometer un delito, es decir que el fin de la pena para esta teoría no es la retribución, ni la corrección del delincuente, sino radica en sus efectos intimidatorios para todos los hombres sobre las consecuencias

⁶² Ibíd. Pág. 262

perniciosas de su conducta antijurídica; esto parte de la idea de Mezger, citado por Federico Puig Peña:

“La base criminal es un fenómeno común a todas las personas; es decir, que la tendencia a realizar actos criminales no se circunscribe, en el sentido de la teoría lombrosiana del delincuente nato, a una determinada especie humana, si no que como criminalidad latente instintiva, existe en todos los hombres, incluso en los mejores. Ahora bien, con el fin de contrarrestar y oponerse a los efectos de esta inclinación, se hace necesaria la neutralización de determinados impulsos, sin la que no podrá llevarse a cabo la vida común social”⁶³

La prevención general significa prevención frente a la colectividad. El objetivo principal de esta teoría es lograr la paz jurídica en la sociedad, en la que no quede impune un delito, pues cada ilícito conlleva la imposición de una pena. Sin embargo no estipula ningún límite en la aplicación de la misma y no prevé la resocialización.

La más grave objeción a las teorías sobre la pena, dice el maestro De la Barreda, es que ninguna de ellas ha propuesto cuando se justifican las sanciones penales; las tres teorías explican para qué sirve la pena, pero no a qué hechos debe aplicarse.

Las tres teorías orientan los fines generales de la pena y son, aunque cuestionables, comúnmente aceptadas, ya que en la última instancia tanto la retribución como la prevención (individual o general), nos conduce a la defensa social contra el delito que debe llevar implícita la rehabilitación del delincuente para incorporarse nuevamente a la vida social como un ser útil a sus semejantes. En este sentido Luis de la Barreda explica que en la vida humana en común, debemos inclinarnos a pensar que debe buscarse la reivindicación del delincuente. Se justifica pues, la pena como instrumento de personalización del individuo. En el campo de visibilidad de este pensamiento se divisa un objetivo de prevención especial; pero el objetivo de prevención general no permanece ajeno, pues no puede ignorarse que el

⁶³ Ibíd. Pág. 263

cumplimiento de la pena intimidada por cuanto se tiene presente que las conminaciones legislativas se cumplen. De ahí surge la importancia de la cadena “punibilidad-punición- pena”, etapas en las que se realiza el Derecho Penal, estudios que forman el Derecho Penal.⁶⁴

2.10. Evolución histórica de las penas

Es una verdad demostrada por las más antiguas tradiciones de la raza humana, que la idea de la pena nació, en los hombres primitivos, del sentimiento de venganza; y que absolutamente todas las sociedades antiguas y modernas han poseído un sistema de penas; lo que ha variado con el transcurso del tiempo es el carácter que la historia de cada pueblo le ha otorgado, bien ese carácter sea privado, es decir, de venganza privada o porque el evolucionar tiene carácter divino o público.

Cuello Calón, afirma que: “la pena es un hecho universal, que no puede existir una organización social sin penas que la protejan. Esto llega a ser cierto, porque la conciencia del derecho le es congénita al hombre, y a esa conciencia le es congénita la idea de que cuando un individuo viola el derecho de su semejante, como consecuencia de tal acción debe infringírsele un castigo”.⁶⁵ Esto significa que en donde quiera que han existido hombres han surgido ofensas recíprocas impulsadas por pasiones egoístas, y se ha violentado el orden social, el derecho, aunque en principio no se le atribuyera esta denominación, y siempre que se ha violado el derecho, surge como consecuencia inevitable el derecho de la reacción, seguido de la represión, siempre que lo mismo ha sido posible.

Así, surge la idea del castigo del culpable de la infracción; es contenido necesario y primordial del derecho de la naturaleza misma del hombre, en cuanto ser moralmente libre y responsable de sus propias acciones. Es cierto además, que a ese hecho constante se asoció siempre una idea que revela su origen racional; la que el acto de

⁶⁴ *Ibíd.* Pág. 263 y 264

⁶⁵ Cuello Calón, Eugenio, *Penología. de las penas y las medidas de seguridad*. España, Editor Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1963, Pág. 345

castigar al violador del derecho se ejecutaba siempre con la superioridad ética de saber que lo realizado era ilícito e indebido

Zaffaroni indica: “si bien no puede hablarse de una continuidad histórica, puede reconocerse en la ley penal una lucha de la que va surgiendo, arduamente, una concepción del hombre como persona, es decir, como un ser dotado de autonomía ética. Este concepto no surge de una sola vez, ni tampoco en una forma progresiva, sino que se gesta de una sucesión de marchas y contramarchas, cuyo origen se pierde en el terreno de la antropología cultural y cuyo desarrollo, y alternativamente, continua hasta nuestros días, no sin dejar de estar amenazado el futuro.”⁶⁶

Este autor se apoya en Koestler, el cual concluye: “en esté, como en cualquier orden humano, la pretensión de una orden lineal es una ilusión que ni siquiera se da en orden al conocimiento, puesto que la pretensión de mostrarlo como una acumulación progresiva, es falsa.” No es difícil imaginar que la violación de las prohibiciones emanadas de las exigencias totémicas y caracterizadas como tabús, obliga a la imposición de penas severísimas, siendo la más común, la de la muerte. Como la infracción totémica, representa una ofensa al ser sobrenatural, cuya ira recaería sobre todo el grupo, o sea, convertida en una expiación colectiva, era necesario que toda la comunidad participase del acto de castigar, eximiéndose así la venganza que ocurría. La pena, por tanto, tenía una función reparatoria, pero solo procuraba aplacar la ira de esas entidades sobrenaturales, y en ella no se ve una reparación social, esto se debe porque el delito, en esa época; representaba apenas un pecado y no un hecho contra el incipiente organismo social existente.

A continuación se desarrollará el proceso por el que ha atravesado la pena como consecuencia de la comisión de un ilícito y desde el surgimiento de la sociedad como respuesta a los más injustos actos que han violentado los derechos humanos por siglos:

⁶⁶ Zaffaroni, Eugenio Raúl, Tratado de derecho penal, parte general, México, Editorial Cárdenas, 1988, Pág.318

Formas primarias de reacción penal:

➤ La venganza ilimitada:

Las penas en este periodo, se caracterizaban por la venganza, que no estaba sometida a ningún criterio de proporcionalidad. El mal del delito correspondía a otro mal, una forma de reacción ciega, no regulada por nociones de justicia. “Una reacción de esta clase, proveniente del mismo ofendido o de su grupo o tribu, tenía que ser descontrolada, excesiva y propensa a multiplicar los males originales del hecho injusto.”⁶⁷

Como resultado de esto debieron surgir una serie de instituciones tendientes a procurar que el hombre no se exterminara entre sí, dentro de las cuales encontramos:

a) El talión:

El vocablo talión viene de tales, expresión de origen latino que significa sanción; son los atentados a daños causados. El talión representa un grave avance, pues con él, ya no se provocaba la venganza contra grupos familiares enteros, diezmándolos, o destruyendo los bienes materiales de los cuales disponían, que almacenados garantizaban la propia subsistencia del grupo, como el ganado y otros animales domésticos protegidos por el tabú. La ley mosaica proclamaba el “ojo por ojo, diente por diente”. Se limitaba así, aunque generosamente; la reacción del ofendido individualmente considerado, o del grupo de individuos que estaban ligados por la sangre. Esta proporcionalidad relativa, sin duda constituye un gran avance y fue parte de casi todas las legislaciones de la época. La solución talional, encuentra su apoyo en la visualización de la pena como imperativo categórico. El sistema talional presupone ya la existencia de un poder moderador y consecuentemente, representa un desarrollo considerable; y adhiriéndose a la conclusión de Von Hippel, señala al talión como el primer paso para la pena pública.

⁶⁷ Cuello Calón, Eugenio, Op. cit., Pág. 402

b) La composición:

El sistema de composición representa un paso bastante avanzado en la limitación de la venganza privada, con ella ya no será posible, al menos en general, causar un daño más allá de aquel producido, como ocurría con el tali6n. Ahora, la v6ctima o sus familiares al recibir una suma de dinero o bienes, en la forma preestablecida de conformidad con las reglas consuetudinarias o normas escritas en textos legales, renuncian a la venganza y al tali6n. En otras palabras el sistema consist6a en compensar las ofertas delictuosas mediante la satisfacci6n o pago.⁶⁸

Seg6n Cuello Cal6n, las fuentes mencionan una clase de composici6n privada, fijada por los parientes o amigos y la otra de composici6n judicial. Esta 6ltima se define por Wegerld, que establece que la composici6n judicial es una cantidad fijada por el concepto de reparaci6n pecuniaria a ser pagada por el delincuente o por su familia a la v6ctima del delito, que vendr6a a representar aquello que hoy es la indemnizaci6n civil frente a los da6os causados por el delito. Para Busse se entiende por la cantidad pagada como pena, a la v6ctima o a sus parientes, adem6s Wergeld, expresa que, es un puro resarcimiento privado.

c) La p6rdida de la paz

Era una consecuencia del sistema talional, quien lesiona la paz pierde la paz. Pero para que se pueda comprender su contenido, se hace necesario conocer al hombre germano. 6ste amante, de la libertad y la individualidad, se conceb6a as6 mismo como integrante de un grupo, casa, familia, pueblo, etc. El orden imperante en esas reuniones, era entendido por 6l como un derecho, del que resultaba que la paz, dentro de la reuni6n, era supra personal, de suerte que el delito representaba la ruptura o el quebrando de la paz, paz que no era impuesta por el hombre, pero si por los dioses, cuyo culto se hac6a necesario para su conservaci6n. La paz era una relaci6n sagrada que consist6a en respetar la paz, de no ser as6 era un atentado al culto que impon6a al otro la venganza.⁶⁹ Realmente el origen de la pena en la

⁶⁸ Ib6id. P6g. 57

⁶⁹ Cuello Cal6n, Eugenio, Op. Cit., P6g. 70

sociedad jurídicamente organizada se pierde en el transcurso del tiempo, tanto más, si vemos que las características de las penas en la actualidad, son diversas a las utilizadas por los antepasados, que basándose en el cumplimiento de un castigo o una vindicta, se imponía directa y cruelmente. El origen de la pena como fruto de la actividad estatal, ha de buscarse en la edad media, comienza entonces una paulatina labor del Estado para abstraer las reacciones individuales y concretarlas legalmente en la pena, y así llega hasta el siglo XVIII con el concepto de que la pena depende de un orden colectivo.

En la actualidad solo podemos concebir formalmente las penas, como aquellas restricciones y privaciones de bienes jurídicos señalados específicamente en la ley penal, cualquier otro tipo de sanción jurídica que no provenga de la ley penal no es considerada como pena para efectos de nuestra disciplina.⁷⁰

Por último se puede afirmar que tanto el origen como el significado de la pena, guarda íntima relación con el origen y significado del delito; es el delito el presupuesto imprescindible para la existencia de la pena, de tal manera, que una noción jurídica de la misma, deberá estar en relación con la noción jurídica del delito; sin embargo, es indiscutible que tanto la comisión del delito como la imposición de la pena, tienen como común denominador, el sujeto denominado delincuente, por lo que precisa el estudio de las penas, partiendo del delito y de la personalidad del delincuente, buscando la defensa de la sociedad a través de la plena justicia, conciliando de esta manera las contradicciones que al respecto plantearon en un principio las escuelas del derecho penal.

La paz, la seguridad, y el bien común, son valores que por muchos años ha pretendido el hombre. En el mundo exterior cuando es violentado por actos que se conocen como injustos no puede existir la indiferencia. En la antigüedad no había un parámetro de qué bienes jurídicos debían ser protegidos. Si la persona creía que era afectada en sus derechos buscaba justicia, y haciendo sufrir al ofensor era como se

⁷⁰Zaffaroni, Eugenio Raúl. Op. Cit. Pág. 341

lograba. Al no fijarse un parámetro las penas suponían ser las peores no importando el mal causado, sin embargo el hombre fue aprendiendo que con violencia no obtendría la satisfacción de un mal causado, es por eso que se ponen límites para no acabar con la humanidad. El objetivo principal de la pena es que a través de preceptos regulados se castigue al delincuente de manera proporcional como se regula en el derecho penal moderno.

2.11. Clasificación de las penas

La Pena es la institución que tiene por objeto privar al condenado de los bienes jurídicos descritos en la ley. Por lo tanto es de suma importancia integrar estos conocimientos con la doctrina del derecho penal para establecer el fin que se propone, el modo como se impone, su duración, importancia y como se ha mencionado, establecer los bienes jurídicos sobre los que recae:

2.11.1. El fin que se proponen alcanzar

Son las penas que pretenden, a través de ciertos parámetros, prevenir la comisión de un ilícito y a la vez rehabilitar al delincuente para la protección de la sociedad, siendo estas:

- A) Intimidatorias: Aquellas que pretenden prevenir al delincuente que no es habitual, a que no vuelva a hacerlo. Principalmente se logra a través del miedo. Puede manifestarse conscientemente, sobre un grupo de personas influenciadas en el deber ser y los actos.

- B) Correccionales o reformatorias: significa que con ellas se pretende corregir al delincuente habitual. Para lograrlo es indispensable la educación, la rehabilitación en el cumplimiento de la pena que ha restringido un bien jurídico apreciado por él. De esta manera entenderá la importancia de valorarlo a través de actos que estén permitidos por la ley, y así volver a la sociedad.

C) Eliminatorias: son aquellas que tienen por objeto la eliminación del delincuente considerado incorregible y sumamente peligroso. La protección del resto de la sociedad es el fin que prevé esta pena, pues se aleja de la sociedad al delincuente peligroso.⁷¹

2.11.2. A la materia sobre la que recaen y al bien jurídico que privan o restringen

Los bienes jurídicos son los presupuestos necesarios para que el hombre se desarrolle en la sociedad. Dentro de estos se encuentran la vida, la libertad, el patrimonio, entre otros. La punición al autor de un delito, supone la pérdida temporal o definitiva de estos presupuestos. A continuación se describen aquellos que según la doctrina son los más valorados por el hombre. Estas son:

2.11.2.1. La pena capital

También llamada pena de muerte, consistente en privar la vida al delincuente. Se aplica una vez que el ente jurídico después de su razonamiento y en orden a la ley procede a su aplicación. Se da en los casos en que el delincuente es peligroso social, incapaz de ser rehabilitado y de incorporarse a la sociedad. Solamente es aplicada en los casos en que el Estado ha regulado su consecuencia por el daño grave a un bien jurídico. Desde el siglo XVIII llamada la época del iluminismo se ha pretendido la dignificación y humanización de las penas, tomando en cuenta que el individuo en primer lugar es un ser humano. Hoy en día con el extenso catálogo de derechos humanos, han surgido diversas opiniones sobre si se debe abolir esta pena o por el contrario si se debe seguir aplicando, para ello se mencionan las teorías a través de las cuales se puede llegar a una conclusión:

Teoría Abolicionista

Trata de suprimir las leyes o mandatos que atenten contra principios morales o éticos. Principia a fines del siglo XVIII, en esta época surgen varios argumentos por

⁷¹ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 268 y 269

diversos filósofos que se oponían a atentar contra la vida del delincuente como pena. Tanto para Cesar Beccaria como para Voltaire, la pena de muerte no era efectiva para influenciar en los actos de otro y evitar se cometieran delitos. Los fundamentos de la teoría abolicionista son:

a) Desde el punto de vista moral

1. Como se menciona anteriormente, en esta teoría se defienden los principios morales o éticos. La pena de muerte es un acto impío, por cuanto la justicia humana, al imponerla, se arroga atribuciones y pronuncia juicios que están reservados a la omnipotencia divina.
2. La pena de muerte es un acto contrario a los principios de la socialización humana, por cuanto rompe definitivamente el lazo de solidaridad que nos une con los demás hombres.
3. La pena de muerte va en contra de la conciencia colectiva, como demuestra el desprecio universal por el verdugo la pena de muerte va en contra del derecho natural por el cual el hombre no puede ni decide quitarle la vida a otro.

b) Desde el punto de vista jurídico

1. La pena de muerte carece de eficacia intimidativa en general, pues ni en los países que la suprimen aumentan los delitos, ni en los que la conservan disminuyen.
2. El espectáculo de la ejecución, en vez de producir en las masas una impresión de escarmiento, produce un Estado desmoralizador, pues en ocasiones sirve para exaltación del criminal que, con alguna frecuencia, sube orgulloso al cadalso, todo lo cual ocasiona el contagio por la imitación. Es de remarcar, se añade, que gran número de condenados a muerte habían presenciado antes ejecuciones capitales.

3. La pena de muerte es irreparable, todas las demás penas, aun las más duras y severas, permiten una reparación en caso de error judicial, pero la pena de muerte no.
4. La pena de muerte carece de divisibilidad y proporcionalidad, condiciones con las cuales no puede darse una pena justa. La pena de muerte efectivamente, no es proporcional al delito, es siempre un mal igual, ya que no se puede morir más o menos, sino que se muere; falta, pues, la proporcionalidad, que es uno de los requisitos fundamentales de la justicia de las penas.
5. Desde este punto de vista la pena de muerte carece de efectividad y de proporcionalidad. En caso de error judicial no puede repararse el error pues esta pena no es reversible.⁷²

Teoría antiabolicionista

Esta teoría pretende fundamentar la existencia de la pena de muerte en favor de la sociedad. A continuación se desarrollan los argumentos de esta teoría:

1. De la misma manera que un particular tiene derechos a quitar la vida a un agresor injusto para defenderse, asimismo como para defender a un tercero (la legítima defensa para nuestro Código Penal).
2. El Estado debe tener también el derecho de quitar la vida a aquel que ataca al Estado mismo y a sus miembros, respecto de los que tienen una obligación de defensa (Tesis de P Montes)⁷³
3. Ahorra a la sociedad el mantenimiento de un ser que le es enemigo, pues hoy gasta el Estado considerables cantidades en la alimentación, vestido y alojamiento de estos criminales. Realmente este argumento no puede sostenerse

⁷² Ibíd. Pág. 270

⁷³ Ibíd. Pág. 271 ,272 y 273

pues, como dice un autor, no es correcto alegar razones económicas frente a lo sagrado del derecho a la vida.

4. Desde un punto de vista sentimental, también se sostiene la tesis afirmativa pensando, como algunos tratadistas que, en definitiva, la pena de muerte es menos cruel que las privativas de libertad con que suele ser sustituida. A este respecto se cita la famosa pena ergástulo italiano que Manzini denominó “tumba de los hombres vivos”

Estos argumentos fundamentan la prosecución del bien común imperando el interés general sobre el particular. Por ello el Estado está en la facultad de quitarle la vida al delincuente que ha cometido un mal igual. Consideran al delincuente que no se rehabilita o se inserta en la sociedad como una carga para el Estado, que actúa en representación de la sociedad.

La Teoría Ecléctica

Se encuentra para conciliar las teorías anteriores. Esto supone que la pena de muerte debe aplicarse pero solamente en los casos de delitos graves cometidos contra la sociedad. Sostiene que la pena surge como legítima defensa tanto del poder público como de los individuos, con el objeto de que no existan más delitos y que se constriña al delincuente a no cometer delitos graves. Se propone para su aplicación la existencia de presupuestos indispensables, como los siguientes:

1. Que solo ha de aplicarse cuando se trate de delitos gravísimos.
2. Que exista una prueba plena y humanamente cierta de la culpabilidad del condenado.
3. Que se ejecute del modo que haga sufrir menos al penado.

4. Que no se aplique en presencia del pueblo, para evitar que se excite la crueldad de las almas. Carrara dijo al respecto que la publicidad debía substituirse por la notoriedad.⁷⁴

En Guatemala la aplicación de la pena de muerte es extraordinaria y se da en los casos señalados únicamente en la ley. Una vez agotados todos los recursos ordinarios y extraordinarios se procede a la aplicación de la pena de muerte, notificándole respectivamente al reo y su abogado defensor. En los años noventa se aplicaba la pena a través del fusilamiento, sin embargo, gracias al avance tecnológico y las diferentes corrientes que fundamentaron que la pena de muerte fuera más humanitaria, se crea juntamente con la medicina forense la inyección letal, cuya función es introducir toxinas que provocan la muerte del reo. La forma de ejecución es privada y solamente pueden estar presentes los funcionarios públicos que la ley determina; a través de la ley que establece el procedimiento para la ejecución de la pena de muerte, en su artículo 3: “El Juez Ejecutor, el Ejecutor, el Médico Forense, el personal paramédico que se estime necesario, el Director del Presidio, el Fiscal del Ministerio Público, el Abogado defensor del reo, si así lo solicitare, el Capellán Mayor, un Ministro de La Religión o Culto que profese el reo, su esposa o conviviente y sus familiares dentro de los grados de ley, siempre que sean mayores de edad, así como los representantes de la prensa hablada, escrita y televisada, quienes no podrán realizar transmisiones directas, ni grabar por cualquier medio para su reproducción diferida o fotografiar el acto del ingreso de reo al módulo de ejecución y su estancia en el mismo.”⁷⁵

Desde el año de 1996, a partir de la firma de paz en Guatemala, se han llevado a cabo cinco condenas a muerte a reos que han cometido delitos de secuestro o asesinato. Pese a que los defensores de los derechos humanos han procurado que el país siga los lineamientos como miembro activo a nivel internacional en la protección de los derechos humanos, contenidos, en el pacto de San José, los

⁷⁴ Loc. Cit

⁷⁵ Ley que establece el procedimiento para la ejecución de la pena de muerte, Dto. 100-96, Artículo 3

grandes índices de violencia han hecho surgir que los partidos políticos en sus propagandas prometan la pena de muerte como castigo de los delitos que hoy en día azotan al país, además de su exigencia por los ciudadanos que claman justicia y paz.

2.11.2.2. La pena privativa de libertad

La restricción recae sobre el bien jurídico relativo a la libertad. Consiste en la “prisión” o “arresto”, es decir, limita o restringe el derecho de locomoción y movilidad del condenado, obligándolo a permanecer en una cárcel., centro penitenciario (granja penal), o centro de detención, por un tiempo determinado. Esta debe influir positivamente en el Condenado a fin de retribuir la comisión del delito y ante todo rehabilitarlo, reeducarlo y reformarlo para su nuevo encuentro con la sociedad, de lo contrario la cárcel puede convertirse en el centro de perversión y los reos en peligrosos criminales, lo cual es totalmente contrario a los fines de la ejecución de la pena en el moderno Derecho Penitenciario.⁷⁶

En la actualidad la pena de prisión se ha convertido en escape y comodidad para aquellos que han sido condenados a permanecer en un centro penitenciario, ya que se convierten en agentes pasivos que son sostenidos por el Estado. Se evidencia la influencia e intimidación de los reos que a través de medios económicos logran tener un espacio cómodo, lleno de lujos y privilegios. Esto provoca, como se ha mencionado, no se cumpla el fin de la pena que es restringir este tan importante bien jurídico como castigo por la comisión de un delito, por ello como consecuencia inevitable el reo jamás podrá rehabilitarse.

Por otro lado la Granja Penal Cantel ha sido considerada como una granja modelo, que ha invertido todo tipo de esfuerzo no solo económico sino personal en influir en los reos a mejorar sus condiciones de vida, otorgándoles una herramienta de trabajo útil para que cuando salgan puedan ser aceptados de nuevo en la sociedad.

⁷⁶ Loc. Cit

2.11.2.3. La pena restrictiva de libertad

Aquellas que limitan o restringen la libertad del condenado al destinarle un específico lugar de residencia, es decir, que obligan y limitan al condenado a residir en un determinado lugar, tal es el caso de la “detención” (el destierro y el confinamiento también son restrictivas de libertad)⁷⁷

2.11.2.4. La pena restrictiva de derechos

Aquellas que restringen o limitan ciertos derechos individuales, civiles o políticos contemplados en la ley, tal es el caso de las inhabilitaciones o suspensiones a que se refiere el Código Penal artículos 56,57,58 y 59.

2.11.2.5. La pena pecuniaria

Son penas de tipo patrimonial que recaen sobre la fortuna del condenado, tal es el caso de la multa, o sea, el pago de una determinada cantidad de dinero y el comiso es la pérdida a favor del Estado de los objetos o instrumentos del delito, así como la confiscación de bienes que consiste en la pérdida del patrimonio o parte del mismo a favor del Estado (físico). Artículos 52 y 60 Código Penal.⁷⁸

2.11.2.6. Penas infamantes y penas aflictivas

Penas infamantes privan o lesionan el honor y la dignidad del condenado, teniendo por objeto humillar al condenado, tal es el caso de la picota, es decir, (el poste donde exhibían la cabeza de los reos), y la obligación de vestir de determinada manera.

Penas aflictivas son penas que pretendían causar sufrimiento físico al condenado sin privarlo de la vida, tal es el caso de los azotes (justicia maya) y las cadenas (llamadas aflictivas dehebles porque no dejaban huella permanente en el cuerpo), la mutilación y la marca con hierro candente también llamadas aflictivas indehebles porque dejaban señales permanentes en el cuerpo de quien la había sufrido. Este

⁷⁷ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág 274

⁷⁸ Loc. Cit

tipo de penas ya han desaparecido de las legislaciones penales modernas de los países cultos y tan solo ha quedado como un recuerdo histórico.

Únicamente en el derecho maya han quedado vestigios de la aplicación de esta pena (azote). Se condena a aquellos que hayan cometido algún delito a algún miembro de la comunidad por delitos no graves. Son llevados al centro del pueblo y son obligados a sufrir castigos físicos frente a la comunidad. Es una forma de darles una lección después de la cual se deben comprometer a no cometer estos actos.

2.11.3. Por la magnitud

Por la magnitud, las penas pueden ser:

- a) **Penas fijas o rígidas:** Aquellas que se encuentran muy bien determinadas en forma precisa e invariable en la Ley Penal, de tal manera que el juzgador debe aplicar lo que establece la ley y no podrá graduarlas en atención al delito. El Código Penal anterior de nuestro país (de 1936), contenía este tipo de penas.

- b) **Penas variables, flexibles o divisibles:** Aquellas que se encuentran determinadas en la Ley Penal, dentro de un máximo y un mínimo, de tal manera que deben ser graduadas por el juzgador en el momento de emitir el fallo atendiendo a las circunstancias que influyeron en la comisión del delito y a la personalidad del delincuente (artículo 65 del Código Penal). Este es el tipo de penas que opta actualmente el Código Penal guatemalteco, obligando prácticamente al juez al estudio técnico científico del proceso y del preso a fin de graduar la pena de la manera más justa y precisar en atención a la culpabilidad y a la personalidad del penado; a pesar de existir este tipo de penas, muchas veces se ha hecho caso omiso del fin de las mismas de manera arbitraria, injusta e ilegalmente se han predeterminado “patrones” o “tarifas” para la imposición de las mismas, lo cual atenta contra los principios elementales de la imposición de la pena en el Derecho Penal Moderno. La ley le da al juzgador los parámetros dentro de los cuales debe aplicar la pena.

c) **La Pena mixta:** Se llama así a la aplicación combinada de dos clases de penas, “pena de prisión y pena de multa”; por ejemplo tal y como lo presenta la legislación penal guatemalteca para muchos delitos, sistema este que ha sido drásticamente criticado en la doctrina y que no se comparte para aplicarlo a la sociedad guatemalteca, porque habiéndose cumplido la pena de prisión impuesta, si el condenado no puede hacer efectiva la pena de multa, esta se convierte en pena de prisión nuevamente, lo cual deviene ser contrario a los fines fundamentales de la pena (retribución, la rehabilitación y la prevención), porque se está castigando dos veces el mismo hecho delictivo y más aún en sociedades económicamente pobres como la nuestra.⁷⁹

2.11.4. Por la importancia y el modo de imponerlas

Las penas pueden ser:

- a) **Penas Principales:** Aquellas que gozan de autonomía en su imposición, de tal manera que puedan imponerse solas, prescindiendo de la imposición de otra u otras, por cuanto tienen independencia propia.

- b) **Penas accesorias:** Aquellas que por el contrario de las anteriores no gozan de autonomía en su imposición, y para imponerlas necesariamente deben anexarse a una principal, es decir que la aplicación depende de que se imponga una pena principal, de lo contrario por si solas no pueden imponerse.⁸⁰

2.12. Clasificación legal de las penas

De acuerdo con la actual legislación penal guatemalteca, las penas se dividen en principales y accesorias. Son penas principales: las de muerte, prisión, arresto y la de multas; son penas accesorias: la inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, el comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito, la expulsión de extranjeros del territorio nacional, el pago de costas y gastos procesales, y la publicación de sentencias entre otras.⁸¹

⁷⁹ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 275

⁸⁰ Ibíd. Pág. 276

⁸¹ Congreso de la República, Código Penal decreto 17-73, Artículos del 41 al 61.

2.12.1. Penas principales

2.12.1.1. La Pena de muerte

Tiene carácter extraordinario en nuestro país, y solo se aplicara en los casos expresamente consignados en ley, esto quiere decir, solo a delitos señalados por la ley cometidos en las circunstancias expresadas por la misma y después de agotados todos los recursos legales. Los delitos que tienen señalada la pena capital como sanción en nuestra legislación penal son: parricidio, asesinato, violación calificada, plagio o secuestro. Así como el caso de muerte en la ley contra la narcoactividad.⁸²

2.12.1.2. La pena de prisión

Consiste en la privación de la libertad personal, su duración en nuestro país puede ser de un mes hasta cincuenta años, está destinada especialmente para los delitos o crímenes y es sin duda la más importante de nuestro sistema punitivo.

En Guatemala el sistema original de prisiones o penitenciarias, ha sido suplantado por un sistema de granjas penales de rehabilitación para el reo, sin que hasta la fecha se vean frutos plausibles de los cambios esperados en cuanto a la reeducación y reforma del delincuente, ya que las penas privativas de libertad, ejecutadas en estos centros penales no han logrado resolver los graves problemas desde el punto de vista patológico y social que presentan muchos delincuentes. Prueba de ellos lo podemos ver en delincuentes que cumplen condena, se reintegran a la sociedad, vuelven a delinquir y regresan de nuevo al penal.⁸³

El hacinamiento provoca que no exista un verdadero control sobre los reos, además de contar con un personal penitenciario no acorde al número de reos, lo que hace pensar que en un determinado momento estos pueden sin no existe un control efectivo, hasta tomar por sus propias manos el control del presidio como se ha evidenciado en otras ocasiones. Actualmente los directores de estos centros de

⁸² De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 277

⁸³ Loc. Cit.

cumplimiento de condenas se encuentran inmersos en procesos dentro de los cuales se les sindicó delitos que van desde abuso de autoridad hasta ejecuciones extrajudiciales.

2.12.1.3. La pena de arresto

Consiste también en la privación de libertad personal y su duración se extiende de uno a sesenta días, y está destinada especialmente para las faltas o contravenciones que son infracciones leves a la Ley Penal del Estado.⁸⁴ Como la ley lo menciona surgen para defender bienes jurídicos que son dañados pero por faltas y no actos tan graves.

2.12.1.4. La pena de multa

Es una pena pecuniaria consistente en el pago de una cantidad de dinero que deberá fijar el Juez dentro de los límites señalados por cada delito, y cuando no se encuentra estipulada, la Ley del Organismo Judicial establece que debe fijarse dentro de un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales, esto en el caso de multas que imponen los tribunales por infracción a sus disposiciones. Esta se encuentra establecido en cada Tipo, y salvo lo que establecen Leyes Penales Especiales, no puede ser superior a doscientos mil quetzales⁸⁵

2.12.2. Penas accesorias

2.12.2.1. La inhabilitación absoluta:

Consiste en la pérdida o suspensión de los derechos políticos; pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, aunque provinieren de elección popular, incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicas, la privación del derecho de elegir y ser electo, y la incapacidad de ejercer patria potestad y de ser tutor o protutor.⁸⁶

⁸⁴ Loc. Cit.

⁸⁵ Congreso de la República, Código Penal decreto 17-73, Artículo 69 inciso 2

⁸⁶ Ibíd. Pág. 279

2.12.2.2. La inhabilitación especial

Esencialmente consiste en la prohibición de ejercer una profesión o actividad, cuyo ejercicio depende de una autorización, licencia o habilitación; esta se refiere específicamente cuando el delito se hubiere cometido abusando del ejercicio profesional o bien infringiendo deberes propios de la actividad a que se dedica el sujeto.

Como en el caso de los abogados y notarios que puedan incurrir en algún delito en el ejercicio de su profesión.

2.12.2.3. La suspensión de derechos políticos

La suspensión de los derechos políticos se pierde al ser condenado el reo a prisión. Esta concluye en el momento en que se cumple con la misma.

2.12.2.4. El Comiso

Consiste en la pérdida de los objetos que son utilizados o que provienen del delito, como el lavado de dinero o que proviene del narcotráfico. Estos son destinados al Estado para lograr incrementar los fondos del Organismo Judicial, el Ministerio Público, Ministerio de Gobernación entre otros.⁸⁷ El ministerio público tiene a cargo la obligación de presentar al juez competente la acción de extinción de dominio del patrimonio proveniente de actos ilícitos, esta acción no suspende el proceso principal.

2.12.2.6. La expulsión de extranjeros del territorio nacional

Se impondrá como accesoria a la principal, exclusivamente en los delitos contra el honor (calumnia, injuria o difamación) y solamente cuando fuere solicitado por el ofendido o sus herederos siempre y cuando el Juez considere que la publicidad contribuirá a reparar el daño moral causado por el delito. Dicha publicación se ordenara en la sentencia y se hará a costa del penado, y en su efecto de los solicitantes, en uno o dos periódicos de mayor circulación.

⁸⁷ Congreso de La República, Ley de Extinción de Dominio, decreto 55-2010.

El Código Penal, solamente se limita a mencionarla, sin embargo, solo se aplica a los extranjeros y deberá ejecutarse una vez cumplida la pena principal, es decir, la pena de prisión, arresto o multa.

2.12.2.7. La conmuta

Es un beneficio que se otorga al condenado, en los casos expresamente señalados en la ley. Esta le da un parámetro al juzgador dentro del cual la pena de arresto puede reducirse a pena de multa. La conmuta se regula en un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día según las circunstancias del hecho antijurídico y condiciones económicas del penado. No se puede aplicar conmuta a los reincidentes y delincuentes habituales, a los condenados por hurto y robo, a los peligrosos sociales a juicio del juez, cuando así lo prescriban otras leyes y en los delitos tributarios.

El beneficiado con esta conmuta debe atenerse a lo que expresamente le manda el juez pues por el contrario incurrirá en pena de prisión por su incumplimiento.⁸⁸

2.13. Conversión de las penas

La conversión, como su nombre lo indica, implica el cambio, convertir una cosa en otra. La conversión tiene su origen y naturaleza jurídica en el Derecho Penal.⁸⁹

La conversión es: “La transformación de un acto nulo en otro eficaz mediante la convalidación o confirmación. Novación, cambio, modificación. Adopción de un credo religioso considerado desde la creencia favorecida. En lo financiero, reemplazar el papel moneda por su equivalente en metálico. Reducción del tipo de interés para valores o títulos en curso”.⁹⁰

⁸⁸ *Ibíd.* Pág. 281 y 282

⁸⁹ Hernández Lemus, Manglio Aisaí, Análisis doctrinario y legal de la conversión conforme el Código Penal y su aplicabilidad en el derecho laboral, Guatemala, 2007, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 13

⁹⁰ Conversión. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Volumen I, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L, 1981, Pág. 176

La conversión en el Código Penal, se refiere al cambio de la pena de prisión por la pena de multa o viceversa, tal como lo indica el Artículo 55 de dicho instrumento legal que indica: “ los penados con multa que no la hicieren efectiva en el término legal, o que no cumplieren con efectuar las amortizaciones para su debido pago fueren insolventes, cumplirán su condena con privación de libertad, regulándose el tiempo, según la naturaleza del hecho y las condiciones personales del penado, entre cinco quetzales y cien quetzales por cada día”.⁹¹

En el derecho penal comparado, este sustitutivo penal es designado también con otras denominaciones. En el derecho penal brasileño, español y portugués se le conoce como “sustitución de penas” mientras que en Costa Rica y Guatemala se le denomina “conmutación de penas”.⁹²

También frecuentemente, algunos sistemas jurídicos como el mexicano, utilizan ambas denominaciones, reservando la de conmutación para el caso en que la medida opere sobre delitos de carácter político. Solo el Código Penal tipo para Latinoamérica emplea de modo exclusivo la expresión “conversión de penas”

En el caso concreto de Perú, la legislación vigente trata, en cambio instituciones paralelas a las que identifican alternativamente como “sustitución de penas” y “conversión de penas” estableciendo notorias diferencias entre ambas.

La privación de libertad que provoca la conversión penal, se puede encontrar establecida en el Artículo 55 del Código Penal, en la cual es evidente que la figura de la privación de libertad que se manifiesta en la conversión de la pena, constituye una institución fuera de la realidad social guatemalteca, ya que una población donde más del ochenta por ciento de sus habitantes carece de los recursos necesarios para una subsistencia digna, ahora, ya bien será para cancelar una pena de multa, lo que

⁹¹ Hernández Lemus, Manglio Aisaí., Op. Cit. 14

⁹² López López, Nanci Maribel, Análisis sobre la efectividad del criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal y la conversión como mecanismos alternativos al proceso penal,

como consecuencia trae que el sujeto al no poder cancelar la pena de multa impuesta, sufrirá entonces por su carencia económica las consecuencias del encierro personal.⁹³

Así mismo, la aplicación del servicio o trabajo comunitario, viene a constituirse como una sanción alternativa para esa privación de libertad para ese sujeto carente de recursos económicos, quien al momento de ser sancionado al encierro de su persona, se convierte en una carga para el sistema penitenciario, ya que el encierro produce únicamente un aumento en la inversión del sistema punitivo que debe brindar seguridad, alimentación y demás necesidades al sancionado por lo que se ve obligada destinar recursos económicos a la subsistencia del castigado, sin lograr así una verdadera reinserción social que es lo que se busca con la aplicación de cualquier sanción en última instancia.

La conversión de penas genera en el condenado dos obligaciones fundamentales. Por un lado, se debe cumplir adecuadamente la pena convertida y por el otro, el condenado debe abstenerse de cometer nuevo delito doloso cuando menos mientras dure el periodo de ejecución de dicha pena.⁹⁴

La realidad del país presenta a la conversión, como la posibilidad que tienen aquellos con más posibilidades económicas para sufragar esta pena.

2.14. Concepto de delito

Existen varias 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”. En

Guatemala, 2008, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad San Carlos de Guatemala. Pág.77

⁹³ Andrade Garzona, Raúl Arturo, El servicio comunitario como sanción alternativa para las faltas y la conversión penal establecida en el Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 2011, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Pág.64,65 y 66

consecuencia, según ese mismo autor, las características del delito serían: actividad, adecuación típica, antijurídica, imputabilidad, culpabilidad, penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad.⁹⁵

Soler lo define como “una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de esta”; por la cual sus elementos sustantivos son: la acción, la antijuridicidad, la culpabilidad y la adecuación a una figura.⁹⁶

El Código Penal Guatemalteco, al igual que muchos códigos de otros países, no da una definición de delito. Sin embargo la doctrina ha realizado numerosas definiciones. Reyes Echandía las clasifica en tres grupos:⁹⁷

- a) **Definición formal:** Delito es aquello que la ley describe como tal, toda conducta que el legislador sanciona con una pena. Esta definición, aun siendo cierta, no aclara el concepto por cuanto no deja de ser una fórmula vacía y tautológica.
- b) **Definición sustancial:** Delito es el comportamiento humano que, a juicio del legislador, compromete las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la comunidad y exige como respuestas una sanción penal. Esta definición explica el fundamento del delito y los motivos que impulsan al legislador a sancionar unas conductas. Sin embargo no responde a la naturaleza concreta del delito.
- c) **Definición dogmática:** Delito es la acción (o conducta) típica, antijurídica y culpable. Algunos autores añaden el requisito de “punible”. Esta definición sirve para determinar en concreto si una conducta es delictiva.

⁹⁴ Loc. Cit.

⁹⁵ Delito. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Volumen I, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L, 1981, Pág. 212

⁹⁶ Loc. Cit.

⁹⁷ González Cauhape Cazaux, Eduardo, Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco “La Teoría del Delito”, Guatemala, Editorial Fundación Myrna Mack, 1998, Pág. 6

El delito consiste en una acción humana, positiva o negativa, típica, antijurídica, culpable, imputable a un ser responsable al que se le impone una pena o medida de seguridad.

2.14.1. Elementos característicos del delito

2.14.1.1. Elementos positivos del delito

- a) La acción o conducta humana
- b) La tipicidad
- c) La antijuridicidad o antijuricidad
- d) La culpabilidad
- e) La imputabilidad
- f) Las condiciones objetivas de punibilidad
- g) La punibilidad⁹⁸

2.14.1.2. Elementos negativos del delito

- a) La falta de acción o conducta humana
- b) La atipicidad o ausencia de tipo
- c) Las causas de justificación
- d) Las causas de inculpabilidad
- e) Las causas de inimputabilidad
- f) La falta de condiciones objetivas de punibilidad
- g) Causas de exclusión de la pena o excusas absolutoria.

⁹⁸ De Mata Vela, José Francisco, Héctor Aníbal, De León Velasco, Op. Cit. Pág. 133 y 134

CAPÍTULO III

GÉNERO Y FEMICIDIO

3.1. Antecedentes de género y femicidio

La violencia de género, usada frecuentemente como sinónimo de violencia contra la mujer, como explica la autora Asunción Bernárdez: “En realidad se refiere a un tipo de violencia caracterizada por ser una acción u omisión llevada a cabo por una persona hacia otra de diferente sexo, produciéndole algún daño no accidental y cuyo motivo está representado por esa misma diferencia de sexos. Dado que la violencia contra la mujer es mayoritariamente ejercida por los hombres responden a condicionamientos sexistas, es que se usa el término para referirse al tipo de violencia de género dirigida especialmente hacia la mujer”.⁹⁹

La palabra femicidio proviene del idioma inglés femicide, concebido por feministas estadounidenses para referirse a los asesinatos de mujeres que forman parte del amplio esquema de la violencia de género.¹⁰⁰ En algunos países es también llamado feminicidio, al asesinato de mujeres por razón de su sexo.

Feminicidio se le cita de la siguiente manera: neologismo formado con el adjetivo antiguo femenino, origen genético de las palabras feminidad y feminismo, cuyo origen latino común es fémina mujer: persona del sexo femenino y el sufijo cidio; acción de matar, asesinato de una mujer; alterna con la forma sincopada por haplología.

La evangelización católica y la conquista española crearon en América Latina jerarquías, al punto de presentar como “natural” que ciertos grupos hayan ocupado

⁹⁹ Villeda Pinto, Isel Yuliana, Análisis normativa nacional y supranacional de la violencia de Género, Guatemala, 2011, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág.3

¹⁰⁰ Ajsac Chicol, Armando, Estudio Jurídico sobre el delito de femicidio y otros tipos de violencia contra la mujer, Guatemala, 2011, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 1 y 2

una posición superior a otros en la escala social: el español como superior al criollo y mestizo; el blanco como superior al negro y al indígena el hombre como superior a la mujer.¹⁰¹

Desde hace siglos una gran cantidad de situaciones atentan contra la dignidad de hombres y mujeres en distintos ámbitos de su vida. La pobreza, las desigualdades, la discriminación, la violencia en contra de los pueblos indígenas, mujeres y niños y las múltiples expresiones de autoritarismos, racismo y sexismo, durante mucho tiempo no se consideraron como violaciones de derechos humanos.¹⁰²

La violencia contra la mujer en Guatemala siempre ha existido, sin embargo diversos factores como la falta de educación, la desintegración familiar, el miedo a la venganza, la inseguridad jurídica al no existir cuerpos normativos que se adentraran en la problemática, han propiciado que este sector de la sociedad fuera vulnerable cada día más. Sufrir en silencio y la impunidad eran el resultado de las diversas manifestaciones de violencia que como se desarrollará más adelante constituye el tipo penal que es objeto de estudio de la presente investigación. Es así como numerosos defensores de los derechos de la mujer fueron proponiendo formas de solucionar esta problemática que año con año trascendía más, siendo este el femicidio. La sociedad se encuentra inconforme al presenciar innumerables actos de violencia en contra de la mujer por lo tanto se presentó un proyecto de ley que se fundamenta en el hecho de que el Estado no ha cumplido con uno de sus fines que es la protección de la persona y la familia.

3.1.1. Concepto de género

Es el conjunto de prácticas, símbolos, representaciones, normas y valores, que las sociedades construyen a partir de las diferencias sexuales, anatómicas y fisiológicas entre hombres y mujeres, dando sentido a la reproducción y a las relaciones de poder entre ambos.

¹⁰¹ Heilborm ,Maria Luiza. Género y Condición femenina: Un abordaje antropológico. México, Debate Feminista, 1996. Pág. 33 y 34

¹⁰² Loc. Cit.

El género es un concepto de las ciencias sociales, que se refiere a la construcción social del sexo. Significa que la palabra sexo, ahora, se refiere solo a las características anatomofisiológicas de los seres humanos, y su actividad sexual propiamente dicha. Este concepto existe, por lo tanto, para distinguir la dimensión biológica de la social. El argumento que apoya esta distinción, está basado, en la idea de que hay machos y hembras en la especie humana, pero la calidad, de ser mujer o ser hombre es realizada por la cultura. Así se afirma que ser mujeres y hombres son realidades sociales y no naturales.

La antropología, ciencia que estudia la diversidad cultural de las sociedades, es la que mejor ha podido sustentar esta afirmación, al comprobar que es la cultura la que humaniza la especie, y lo hace de muchas formas. Por medio de la comparación entre diferentes sociedades, se puede demostrar que mujeres y hombres son pensados y modelados de forma muy variada, confirmando así la limitada influencia que la naturaleza desempeña en la definición del comportamiento social.¹⁰³

En los años treinta, la antropóloga Margareth Mead, se encargó de estudiar si existe en realidad una correlación innata entre el sexo y la personalidad, y si lo masculino está ligado a la agresividad y lo femenino a la suavidad y la amabilidad.

Encontrando que esta relación, tiene más que ver con el énfasis que puede dar en determinadas culturas, privilegiando el campo de la efectividad para la diferenciación entre los géneros. Estas representaciones de lo masculino y lo femenino, se pueden dar en otras dimensiones de la vida social como el trabajo.¹⁰⁴

Género se refiere a la sexualidad, el comportamiento, valores, rasgos físicos propios de una persona determinándolos en la sociedad, así estos son llamados “mujer” u “hombre”.

¹⁰³ Loc. Cit.

¹⁰⁴ Loc. Cit.

3.1.2. Teoría de género

Dentro del desarrollo humano surgen diversas teorías sobre el poder, la identidad y la estructuración de la vida social. De este modo, la teoría de género contribuye al desarrollo del concepto y del instrumental analítico del desarrollo humano.¹⁰⁵ Las relaciones desiguales entre mujeres y hombres se han originado por las distintas capacidades, características, valores, habilidades entre otras que han sido influenciadas por aspectos culturales, religiosos, políticos, históricos. Desde el patriarcado se ha observado distintos cambios en el desarrollo social.¹⁰⁶

De acuerdo a Bonan, la utilidad de la categoría de género es amplia, implica no solo las relaciones entre hombres y mujeres, sino también como estructura política, la economía, el sistema jurídico legal, las instituciones del Estado, la vida privada, la intimidad, las ideologías, las ciencias y otros sistemas de conocimientos.¹⁰⁷

Virginia Guzmán, aporta que el poder del tipo familiar o jerárquico atraviesa estructuras de relación como las que se dan en el mundo de trabajo, entre clases, razas y generaciones, sistemas públicos, sistema judicial y penal, en las estructuras de decisión del Estado e incluso en las relaciones del Estado y la sociedad.¹⁰⁸

En base a lo anterior y en una perspectiva más amplia la teoría de género busca entender la identidad de género tanto de hombres como de mujeres.

La teoría de género contribuye a determinar el rol que la sociedad ha impuesto a los seres humanos. Así por ejemplo desde el punto de vista biológico, puede distinguirse

¹⁰⁵ Aportes de la Teoría de Género a la Comprensión de las Dinámicas Sociales y los Temas Específicos de Asociatividad y Participación, Identidad y Poder. Bonan, Claudia, Virginia, Guzmán. Teoría de Género, México, 2008, www.cem.cl/pdf/aportes.pdf, fecha de consulta el 4 de noviembre de 2014

¹⁰⁶ CENTRADE. Lamas, Marta, Mujeres en Transición. La perspectiva de género. México, 2004, www.centrade.org fecha de consulta el 4 de noviembre del 2014

¹⁰⁷ Pérez Garavito, Ana Lissette. Cuarta Conferencia Mundial para la mujer de Naciones Unidas y la discriminación de la mujer guatemalteca. Guatemala, 1999, Licenciatura en Relaciones Internacionales, Escuela de Ciencia Política. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 31 y 32

¹⁰⁸ *Ibid.* Pág. 33

entre sexos, pero cuando se hace desde el punto de vista psicológico, se cae a la discriminación de género.

3.1.3. Enfoque de género

El enfoque de género ayuda a visualizar una realidad o situación social, a partir de la cual, se hacen evidentes ciertas diferencias entre las personas en cuanto a sus roles, se trate de mujeres o de hombres, distinción que se basa en el carácter social de las divisiones del trabajo entre estos.¹⁰⁹

Por medio de esta categoría de análisis, se busca: a) explicar fenómenos que no son posibles explicar, solo desde otros puntos de vista, como de clase o de etnia, que condicionan los significados sociales de ser mujer o ser hombre, para identificar las formas que reproducen cotidianamente el sistema de relaciones de poder, haciendo visibles las desigualdades genéricas que derivan de éste, y b) sugerir modelos de cambio cultural que reconstruyan la inequidad, es decir que no la vean como algo natural, operacionalizados a través de políticas, programas, planes, normativas etc, con el único fin que se facilite o abra espacio a las mujeres, se modifiquen los estereotipos femenino y masculino, dejando atrás las actuales jerarquías y abriendo posibilidades para que mujeres y hombres tengan una vida más humana y en consecuencia, más libre y más digna.¹¹⁰

La desigualdad de género persiste en la sociedad y ha sido heredada de generación en generación. La sociedad ha estandarizado a través de diversos medios escritos, orales, televisados, propagandas entre otros, el rol que debe jugar el hombre y la mujer, incluso de cómo deben verse física y psicológicamente, señalándola de sentimental, débil, inferior y al hombre de duro. Se tendrá como resultado en el futuro que la mujer se vuelva más sumisa y el hombre más violento. Recordando que

¹⁰⁹ Arreaga Rodríguez, Elda Marina, Principales causas de la violencia contra la mujer. Guatemala, 2010, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 29 y 30

¹¹⁰ Loc. Cit.

desde pequeños, en el núcleo familiar, se aprenden valores que en un determinado momento se verán reflejados o no, en las relaciones humanas.

3.2. Principio de igualdad

La igualdad de género se logra a partir de la concepción del hombre por el hecho de ser humano con iguales capacidades y derechos universales e inherentes. En una sociedad organizada jurídica y políticamente, es el Estado el encargado de velar porque sus habitantes logren el desarrollo de su personalidad, como miembros activos de la misma. Los ciudadanos se desenvuelven dentro de un marco jurídico día a día. La estructura jurídica los rige desde la concepción hasta la muerte. Este sería el fundamento de la igualdad de género, es decir, igualando jurídicamente al hombre y a la mujer, por el hecho de pertenecer a una sociedad.

Igualdad: Cuando se habla de igualdad, en Derecho, se quiere decir que la ley no establece distinciones individuales respecto a aquellas personas de similares características, ya que a todas ellas se les reconocen los mismos derechos y las mismas oportunidades. Todas las personas son iguales ante la ley, sin distinción de credos, razas, ideas políticas, posición económica. En este sentido de la igualdad, que ha constituido un ideal logrado a través de muchos siglos y de muchas luchas, se está viendo contrariado en tiempos modernos por teorías racistas, que quieren establecer discriminaciones por razones de raza y de color, y por los sectarismos religiosos o políticos.¹¹¹

El principio de igualdad ante la ley: Se incorpora al proceso para salvaguardar el equilibrio de las partes, es decir, la concreta posibilidad para que ambas partes cuenten con idénticas oportunidades para demostrar sus afirmaciones.¹¹²

¹¹¹ Igualdad. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Volumen I, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L, 1981, Pág. 362

3.2.1. Garantías que exige el principio de igualdad

Guatemala ha logrado la igualdad de género en el ordenamiento jurídico interno del mismo como se verá a continuación dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala que constituye la ley superior, la cual no puede ser contrariada. Una de las garantías principales la podemos localizar en el Artículo 4 de la Constitución que indica: “En Guatemala, todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí “

El citado artículo en primer lugar concibe al hombre como ser humano y como tal con las mismas oportunidades y responsabilidades. Se percibe un equilibrio pues se garantizan derechos, pero como miembros activos de la sociedad, también es imprescindible el cumplimiento de sus responsabilidades.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, contiene una serie de artículos en la que se pueden observar garantías sobre el principio de igualdad, que cobran especialmente relevancia, entre ellos están El Artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos indica que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.¹¹³

Se deben tomar en cuenta, para lograr la igualdad de género, normas supranacionales que promuevan valores que lastimosamente en la sociedad no se practican, pues como se mencionaba anteriormente la sociedad en Guatemala ha estereotipado la concepción de hombre y mujer. Tal pareciera que incluso existe una guerra en demostrar el sexo fuerte, y los presupuestos con los que se logra tener el

¹¹² García Morales, Juan Francisco, Análisis jurídico de las garantías constitucionales que se violan por la aplicación de la ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, Guatemala, 2013, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Pág. 21

¹¹³ Declaración Universal de los Derechos Humanos

control y poder sobre el que se considere el más débil. El Estado debe buscar políticas necesarias para garantizar el principio de igualdad, y crear la cultura de paz y de justicia.

3.3. Definición de violencia contra la mujer

La declaración sobre Eliminación de Violencia contra la mujer, proclamada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en su resolución 48/104 de fecha 20 de diciembre de 1993, en sus artículos 1 y 2 la define así: por “ violencia contra la mujer” se entiende todo acto de violencia, basado en la pertenencia al sexo femenino, que tenga o pueda tener como resultado, un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública, como en la vida privada”.¹¹⁴

La convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, adoptada en Belem do Pará el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, en sus artículos 1 y 2 la define así: “ Debe atenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que acuse muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, Decreto Numero 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala, en el artículo 3 literal j) define la violencia contra la mujer como: “Toda acción u omisión basada en la pertenencia al sexo femenino que tenga como resultado el daño inmediato o ulterior, sufrimiento físico, sexual, económico o psicológico para la mujer, así como las amenazas de

¹¹⁴ Centro virtual de conocimiento para poner fin a la violencia contra las mujeres y niñas, ONU MUJERES, Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las mujeres, Definición de la violencia contra las mujeres y niñas, España, 2012, <http://www.endvawnow.org/es/articles/295-definicion-de-la-violencia-contra-las-mujeres-y-ninas-.html>, 10 de noviembre del 2014

tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en el ámbito público como en el ámbito privado.”¹¹⁵

La definición de violencia contra la mujer, abarca los bienes jurídicos más vulnerables para la mujer en relación a su género biológico. Se vuelven vulnerables en la cultura debido a que se ha enseñado a no denunciar pues es concebido hasta natural o normal tales conductas ilícitas. Otro fundamento de su tutela es que más del cincuenta por ciento de las denuncias sobre delitos cometidos en contra de la mujer han quedado sin resolver, promoviendo la impunidad.

3.4. Concepto de femicidio

Según la Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer en el artículo 3 inciso e): “Es la muerte violenta de una mujer, causada en contexto de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, en ejercicio del poder de género en contra de las mujeres.”¹¹⁶

Las agresiones contra la mujer quedan en la mayoría de los casos en la impunidad, porque las instituciones encargadas de aplicar la justicia no investigan los casos, ni procesan ni sancionan a los autores de estos hechos violentos y por la falta de protección que debe brindar el Estado, todos los días se incrementan las agresiones de mujeres.¹¹⁷

Según Russell, Jane Caputi, definió el femicidio como “el asesinato de mujeres, realizado por hombres motivados por odio, desprecio, placer o un sentido de propiedad de las mujeres”¹¹⁸

¹¹⁵ Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer. Decreto Número 22-2008

¹¹⁶ Loc. Cit.

¹¹⁷ Quijé Ruiz, Reyner Armando, Análisis jurídico y doctrinario del desarrollo social de Guatemala a través de la aplicación del decreto número 22-2008 Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, erradicando la violencia intrafamiliar, Guatemala, 2011, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Pág. 31.

Por su parte, el Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos lo definen como la muerte violenta de mujeres (asesinato, homicidio o parricidio), por el hecho de ser mujeres.

Se puede concluir que el femicidio, es la muerte violenta de una mujer, cometida por un hombre, por el simple hecho de ser mujer, con independencia que esta se cometa en el ámbito público o privado y que exista o haya existido o no, alguna relación entre agresor y víctima.

En este supuesto el hombre estaría violando el precepto constitucional de la convivencia mutua y principalmente estaría discriminando basándose en el género, por el solo hecho de ser mujer.

3.5. Antecedentes de la ley de femicidio

a. Antecedentes fácticos

Las mujeres guatemaltecas tienen el derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos sus derechos humanos y el Estado de Guatemala está obligado a ser tutor y garante de su cumplimiento.¹¹⁹

Si se realiza un análisis de los hechos de femicidio, violencia contra la mujer, violencia económica y su acceso a la justicia, se reconoce que existe impunidad; esta realidad genera más violencia y discriminación, agrava los tratos crueles e inhumanos contra la mujer. Debido a ello, “la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, son el principal problema del Estado, siendo escasa su capacidad para brindar protección legal, e institucional a las mujeres”

¹¹⁸ El Derecho Grupo Francis Lefebvre, Peramato Martin, Teresa, El femicidio y el Femicidio, 2012, http://www.elderecho.com/tribuna/penal/femicidio-femicidio_11_360055003.html, 10 de noviembre del 2014

¹¹⁹ Ispanel, Ana Patricia, Análisis jurídico- doctrinario Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, Guatemala, 2008, Dirección General de Investigación DIGI, Instituto Universitario de la mujer, IUMUSAC, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 5

Para garantizar el ejercicio de sus derechos y su protección, particularmente en su condición de género, se aprobó la ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer.

El proceso de vigencia de la ley en contra del femicidio y otras formas de violencia contra la mujer fueron:¹²⁰

1. Decreto 22-2008 Ley Aprobada por el Congreso de la República de Guatemala el 9 de abril 2,008
2. Sancionada con él Publíquese y cúmplase por el Presidente de la República de Guatemala el 2 de mayo 2,008
3. Publicada en el Diario Oficial el 7 de mayo 2,008
4. Vigencia desde 16 de mayo 2,008

Para llegar a aprobar esta ley existió un proceso de planteamientos de varias iniciativas entre las principales se encuentran:

1. Iniciativa de ley, que pretendía una Reforma integral del código penal presentada en el año 2001. Buscaba integrar entre otros tipos penales, algunos delitos en contra de la violencia contra la mujer.
2. Iniciativa de Ley Marco sobre la violencia contra la mujer, promovida en primera lectura en diciembre del 2007, busca desarrollar los contenidos de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos y de la propia Constitución Política de la Republica.
3. En la conmemoración del día Internacional de la mujer 2008, la primera dama de la nación Sandra Torres, promovió otra normativa similar, la cual carecía de elementos para brindar protección legal a las guatemaltecas.

¹²⁰ Ibíd. Pág. 6

4. Proyecto de ley de trata de niñas y niños, como otra forma de discriminación, la dificultad existente fue el proponer nuevos conceptos de violencia contra la mujer, ya desarrollados en el decreto 22-2008.¹²¹

b. Antecedentes legales

Entre los antecedentes más significativos se consideran los que constituyen fuentes de interpretación de esta ley, en primer lugar la Constitución Política de la República de Guatemala, Marco Internacional; los Convenios y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala y recomendaciones de la relatora de derechos humanos.¹²²

Al considerarse un grave problema la violencia contra la mujer, se debe proponer cambios legislativos importantes, modificar las políticas públicas en esta materia. Con este criterio se aprobó: la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra las mujeres, decreto 22-2008, la cual hoy en día está vigente.

En Guatemala existen Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos, aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala, los cuales son:

1. Decreto Ley Número 49-82, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.
2. Decreto Número 69-94, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belem do Pará, por ser la ciudad en la que se aprobó.
3. Estatuto de mecanismo y seguimiento de implementación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. “Convención de Belem do Pará”.
4. Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.
5. Recomendación general No. 19 adoptada por el comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

¹²¹ *Ibíd.* Pág. 7,8,9 y 10

¹²² *Ibíd.* Pág. 12, 13, 14 y 15

6. Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.
7. Decreto 7-99 del Congreso de la República, Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer.
8. Decreto 97-96 del Congreso de la República, ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar.
9. Reglamento de la Ley para Prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar con todas sus reformas.
10. Decreto 22-2008 del Congreso de la Republica. Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer.¹²³

Después de tantos años de lucha por los derechos de la mujer fueron creándose instituciones que velaran por el desarrollo de las mismas en la sociedad. El fundamento de la existencia de estas instituciones y cuerpos normativos es cumplir y hacer que se cumplan los preceptos constitucionales e instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos, además de lograr combatir la impunidad.

3.6. Historia del reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres

Históricamente, durante siglos, los derechos de las mujeres y niñas han sido invisibilizados y relegados a un segundo plano, debido a la cultura patriarcal, machista, micro machista y sexista que ha imperado en todas las sociedades del mundo, como una organización social en la que la autoridad es ejercida por el hombre, como jefe de cada familia, extendiéndose y transmitiéndose este poder a los parientes cercanos y lejanos, ideología y estructura institucional que mantiene la opresión y sumisión de las mujeres y niñas, en cada familia, que es mantenida y reproducida en todos los órdenes sociales y en donde se han impuesto lineamientos, reglas, disposiciones, mandatos y normas de obediencia, sumisión, explotación, discriminación, respeto y pureza de las mujeres, con el fin de mantenerlas en relaciones desiguales de poder, subordinadas y al servicio del hombre.

¹²³ Loc.Cit.

Por consiguientes es deber y obligación de todos los habitantes de nuestra República de Guatemala, cambiar a través de la desconstrucción de construcciones sociales machistas y patriarcales impuestas y transmitidas de generación en generación, romper, destruir y eliminar paradigmas y estereotipos machistas, micro machistas y sexistas, toda vez que estos constituyen instrumentos de dominación, sumisión, subordinación , poder y control sobre las mujeres, los cuales se manifiesta en la siguiente manera:¹²⁴

El Micromachismo: Es una forma de dominación, de baja intensidad, casi imperceptible o invisible, cuasi normalizados, dado su pequeñez o normalización, que los hombres ejecutan en una forma hábil, estratégica y permanentemente contra las mujeres, que produce efectos dañinos, que no son evidentes al comienzo de la relación y que se van haciendo más visibles a un largo plazo, pero que inicialmente dada su invisibilidad se ejercen generalmente con total impunidad, ya que los hombres que los utilizan son hábiles al aplicarlos con arte de dominio, utilizando maniobras y estrategias que sin ser notables, en las relaciones de genero restringen y violentan insidiosa y reiteradamente el poder persona, la autonomía y el equilibrio psíquico de las mujeres para mantenerlas controladas y perpetuar la distribución justa paras mujeres de los derechos y oportunidades, utilizando los hombres diferentes métodos.¹²⁵

Hasta cuando este micro machismo se hace evidente y perceptible, se manifiesta visible y perceptiblemente la Violencia que se ejerce en contra de las Mujeres, a través de daños o sufrimientos psicológicos, emocionales, físicos, sexuales o económicos, o las amenazas de tales actos en contra de ellas, de sus hijas o hijos u otros familiares, la coacción o privación arbitraria de su libertad, de su vida, o del uso, goce, disponibilidad o accesibilidad de una mujer a los bienes materiales que le pertenecen por derecho, por vínculo matrimonial o unión de hecho, por capacidad,

¹²⁴ Toc de León, Sergio Aníbal, Inconstitucionalidad del artículo sexto inciso h, de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, Guatemala, 2012, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, pág. 93,94
133 Loc. Cit

por herencia etc, y es cuando surgen los delitos de Violencia Contra la Mujer, en sus diversas manifestaciones, que pueden ser psicológica física o sexual, (artículo 8 de la ley referida) y el Delito de Femicidio, regulado en el artículo 6 del Decreto Número 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala.

Los micro machismos son el primer paso en el accionar del sujeto activo en los delitos de violencia contra la mujer, violencia económica y femicidio, los cuales al atacar en contra de Bienes Jurídicos Tutelados en la ley contra el Femicidio y otras Formas de violencia contra la mujer, son constitutivos de delitos debidamente tipificados en la misma y al denunciar la víctima sobreviviente de violencia las acciones efectuadas en contra de su humanidad, se inicia la investigación y persecución penal de los mismo, por medio de la Fiscalía de la Mujer del Ministerio Publico.¹²⁶

3.6.1. Clases o categorías de femicidio

Según Diana Roussel, existen varias clases de femicidio las cuales son:¹²⁷

3.6.1.1. Femicidio Íntimo

El primero alude a los asesinatos cometidos por hombres con quien la víctima tenía o tuvo una relación íntima familiar de convivencia o afines a estas.

3.6.1.2. Femicidio no íntimo

Son aquellos asesinatos cometidos por hombres con quienes la víctima no tenía dichas relaciones y que frecuentemente involucran un ataque sexual previo, por lo que también es denominado femicidio sexual.

3.6.1.3. Femicidio por conexión

Esta clase hace referencia a las mujeres que fueron asesinadas en la “línea de fuego”, de un hombre tratando de matar a una mujer. Este es el caso de mujeres

¹²⁶ Loc. Cit

¹²⁷ Toledo Vásquez, Patsilí, Femicidio, México, Editorial OAGNUDH, 2009, Pág. 30

parientes, niñas u otras mujeres que trataron de intervenir o que simplemente fueron atrapadas en la acción del femicida.

Según Julia Monárrez, en sus trabajos de investigación sobre los asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez, distingue dentro de la categoría de femicidio no íntimo, entre femicidio sexual sistemático (organizado o desorganizado) y femicidio por ocupaciones estigmatizadas.¹²⁸

- a) Femicidio sexual: aquellos casos en los que se da muerte a la mujer tras haber ejecutado sobre ella, el autor o autores, aberrantes agresiones sexuales.
- b) Femicidio por ocupaciones estigmatizadas: aquellas muertes violentas de mujeres que se dedican a la prostitución, o son strippers, camareras, masajistas o bailarinas en locales nocturnos. Se consideran estigmatizada de estas y otras profesiones consideradas “deshonrosas” a las que se dedican las víctimas, coloca a estas mujeres en una situación de mayor vulnerabilidad y, a veces, se utilizan tales ocupaciones como justificación encubierta de estos crímenes.¹²⁹

Según el informe del Observatorio Ciudadano Nacional del Femicidio en Mexico, establece la siguiente clasificación:

- Femicidio Intimo: Privación dolosa de la vida de una mujer cometida por un hombre con quien la victima tenia o tuvo una relación íntima, de convivencia, noviazgo, amistad, compañerismo o relaciones laborales, de vecindad, ocasional, circunstancial o afines a éstas.
- Femicidio Familiar Intimo: Privación dolosa de la vida de una mujer cometida por su cónyuge o cualquier descendiente o ascendiente en línea recta o colateral

¹²⁸ El Derecho Grupo Francis Lefebvre, Peramato Martin, Teresa, El femicidio y el Feminicidio, 2012, http://www.elderecho.com/tribuna/penal/femicidio-feminicidio_11_360055003.html, 10 de noviembre del 2014

¹²⁹ Loc. Cit.

hasta en cuarto grado, hermana, concubina, adoptada o adoptante, o tenga alguna relación afectiva o sentimental de hecho, sabiendo el delincuente esta relación.

- Femicidio Intanfil: Privación dolosa de la vida cometida en contra de niñas menores de edad, o que no tengan la capacidad mental, ya sea hija, descendiente o colateral hasta en cuarto grado, hermana, adoptada, que tenga alguna relación afectiva o de cuidado sabiendo el delincuente esta relación de responsabilidad, confianza o poder que les otorga su situación adulta sobre la minoría de edad de la menor.

- Femicidio sexual sistemático: Asesinato codificado de niñas y mujeres por ser mujeres, cuyos cuerpos expropiados han sido torturados, violados, asesinados y arrojados en escenarios transgresivos, por hombres que hacen uso de la misoginia y el sexismo, para delinear cruelmente las fronteras de género por medio de un terrorismo de Estado, secundado por los grupos hegemónicos, que refuerza el dominio masculino y sujeta a familiares de víctimas y a todas las mujeres a una inseguridad crónica y profunda, a través de un periodo continuo o ilimitado de impunidad y complicidades.¹³⁰

- Femicidio por ocupaciones estigmatizadas: Son aquellas mujeres que son asesinadas por la ocupación o el trabajo que desempeñan como bailarinas, meseras o trabajadoras sexuales.¹³¹

3.7. Causas de femicidio por razón de género

Son varias las causas, que involucran a diferentes grupos de la sociedad guatemalteca, siendo en la actualidad las más frecuentes, por razones de género, por la integración o la no incorporación a grupos denominados maras, las cuales hoy en día poseen grupos grandes de integrantes, quienes operan con mayor frecuencia

¹³⁰ Toledo Vásquez, Patsilí. Op cit. Pág. 32

¹³¹ Loc. Cit.

en áreas conocidas como zonas roja en la ciudad capital y en algunos departamentos de la República.¹³² Los asesinatos de mujeres por razones de género, son crímenes que tienen un patrón común: uno de ellos es el intento de los agresores de dominar, poseer y controlar a las mujeres. Por lo tanto es la expresión más extrema de la violencia hacia las mujeres.

La forma más frecuente de femicidio, es aquella en que el asesino es o ha sido pareja de la mujer asesinada. Alguien con quien ella tenía o había tenido una relación de intimidad o confianza. Otros femicidios frecuentes son perpetrados por hombres desconocidos luego de haber agredido sexualmente a la mujer. El término misoginia se define de la siguiente forma: proviene del griego *proyuvía*, “odio a la mujer”, es la aversión u odio a las mujeres o a la tendencia ideológica o psicológica que consiste en despreciar a la mujer como género y con ello todo lo considerado como femenino.¹³³

3.8. Tipos penales regulados en la ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer

La descripción de las conductas prohibidas por los legisladores del Congreso de la República de Guatemala, son las siguientes:

1. Violencia contra la mujer en su manifestación física
2. Violencia contra la mujer en su manifestación sexual
3. Violencia contra la mujer en su manifestación psicológica
4. Violencia económica
5. Femicidio

Todas se encuentran regulados en el artículo 3 literales; e, j, k, m y n, 6, 7 y 8 de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer.

¹³² Cancinos Rodríguez, Luis Ernesto, Estudio hemerográfico comparativo sobre la aprobación de la Ley de femicidio en prensa libre y siglo veintiuno, Guatemala, 2009, Ciencias de la Comunicación, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 12

¹³³ Loc. Cit.

En conclusión se debe propiciar en la cultura guatemalteca la igualdad de género desde el hogar que es en donde se inicia la educación y la preparación del niño para desenvolverse en la sociedad, posteriormente integrar políticas de gobierno en donde las escuelas y colegios integren métodos de enseñanza de valores, dentro de los cuales se priorice la igualdad de género. Dentro de esa metodología enseñar a los niños a resolver problemas mediante el diálogo u otros métodos alternativos de solución de conflictos en donde no se emplee la violencia como alternativa.

Esta es una forma de prevención del delito por medios menos lesivos es decir sin violencia. Si se educa con violencia se resuelve con violencia. Si se efectuara respetando los derechos del ser humano hubiera más tolerancia y menos índices de violencia o misoginia.

Para generar un cambio se debe iniciar porque cada uno se convierta en agente de cambio. Si se educa con el ejemplo se obtienen mejores resultados. La misoginia es un antivalor que actualmente se practica lamentablemente desde los hogares. Se enseña al niño que papá es quien tiene la última palabra, que es mejor educar a golpes, enseñando que las niñas son inferiores por el hecho de ser mujeres, por sus características físicas, por sus valores, por sus hábitos. En el qué hacer cotidiano los ciudadanos son bombardeados a través de los medios publicitarios de todo tipo, escritos, difundidos por la televisión, altoparlantes, volantes entre otros, en cada esquina al voltear enseñan que la mujer es sensible, que debe ser delgada, que debe vestirse con prendas provocativas para ser queridas, que solo serán mejores si visten de una determinada marca. Esos mensajes llegan no solo al subconsciente del hombre sino de la mujer quien después de un largo análisis resulta que no se quiere a ella misma, que efectivamente el hombre tiene mejores y más posibilidades. Como consecuencia al llegar a casa no queda más que someterse a las constantes ofensas, maltratos pues no hay otra alternativa.

La violencia contra la mujer puede manifestarse de muchas maneras no solamente en forma física sino psicológica, en todo aquello que no permita a la mujer su pleno desarrollo.

Otra forma de erradicar y prevenir los altos índices de violencia contra la mujer es a través de las normas jurídicas. El proceso legislativo juega un papel muy importante, una vez que se promulguen leyes, se espera que en el ámbito temporal de validez no solamente sean vigentes sino también positivas y que no respondan a intereses políticos o de influencias. Si el Congreso de la República se ve sopesado por la impunidad, se provocará un perjuicio que pronto se verá reflejado en la sociedad. Se debe hacer un exhaustivo análisis de los problemas que se viven en la actualidad, las causas que lo originan, como en el caso de la violencia contra la mujer, para luego darle solución.

La ley Contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer surge como respuesta a esta problemática. Cuando fue promulgada suscitó diversas controversias y debates sobre la constitucionalidad de sus enunciados. Sin embargo fue aprobada, con el debido cuidado que merece, la igualdad de género. Fueron creados como consecuencia, los órganos jurisdiccionales competentes, en los cuales se les da trámite a los procesos que se derivan de la comisión de estos delitos.

Es importante además enseñar y hacer conciencia a las mujeres de la importancia y consecuencias graves que se regulan en la ley Contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, para que no sea utilizada para hechos inescrupulosos de denuncias falsas que afecten a terceros, que hagan que el fin de la ley no se cumpla, o por el contrario que por culpa de unas cuantas no se le dé la importancia que merecen ciertos casos de actos graves que se comente en contra de ellas.

Por último, para evitar la impunidad en los delitos contra la mujer, los diversos funcionarios públicos que actúan como querellantes, deben aplicar el derecho y

realizar una eficaz averiguación de la verdad, para que de acuerdo a los medios de prueba se establezca la culpabilidad o no del autor.

CAPÍTULO IV

REDENCIÓN DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO

4.1. Antecedentes de redención de penas

Los antecedentes de la Redención de Penas; se refieren de manera especial a la legislación española debido a que, en los estudios que al respecto se han logrado realizar, se ha encontrado que, desde tiempos históricos, ha generado una preocupación constante el resolver todos los problemas tendientes hacia la rehabilitación social de los delincuentes, y entre ellos la Redención de Penas por el trabajo, institución que se ha logrado considerar como ya se indicó, genuinamente española en su origen.¹³⁴

Lucas Sánchez, indica que “como antecedentes de la misma, se encuentra la Real Orden de 26 de marzo de 1805, conteniendo el Reglamento aplicable al presidio de Cádiz, en la cual se establece la rebaja de condena a los cabos de vara y a los cuarteros, en recompensa a su buen comportamiento, su buena conducta, lograda por coadyuvar con los funcionarios al mantenimiento del orden en los establecimientos de reclusión, ejercitando un indudable trabajo, en servicio del Estado”

Tomando en cuenta que en la vida no debe atenderse únicamente lo material sino que también lo espiritual, por Orden Ministerial de Justicia del 23 de noviembre de 1940 se concede la reducción en las condenas por el esfuerzo intelectual desarrollado por los reclusos en las enseñanzas adquiridas en los Centros Penitenciarios en los aspectos religioso, cultural y artístico.¹³⁵

¹³⁴ Mejía Valenzuela, Jony Eduardo, Análisis Jurídico de la Ley de Redención de Penas y el Actual Sistema Penitenciario en Guatemala, Guatemala, 1999, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad San Carlos de Guatemala, Pág. 46

¹³⁵ *Ibíd.* Pág. 47

En Guatemala, por el Decreto Legislativo Numero 33-2006, aparece en Guatemala la “Ley de Régimen Penitenciario” el cual uno de sus fines es la readaptación social y reeducación de las personas reclusas, así como cumplir con las normas mínimas para la custodia y tratamiento de las mismas.

4.1.2. Concepto de redención de penas

Guillermo Cabanellas señala que la redención de penas por el trabajo es: “El sistema que permite cumplir las condenas de manera abreviada mediante el trabajo del reo”¹³⁶

La redención de penas, es un beneficio penitenciario que permite a un privado de libertad reducir su permanencia en un establecimiento penitenciario por realizar una actividad laboral o educativa, que previamente ha sido registrada por la autoridad penitenciaria.¹³⁷ Pueden redimir pena por trabajo o educación, los internos procesados o sentenciados, en la forma y límites establecidos por la Ley, para cada uno de los delitos.

Según la Junta Central de Prisioneros, definen la redención de penas como: “ un procedimiento y un incentivo que ha surgido y existe legalmente regulado, al servicio de los sentenciados, procurándoles la reducción de las penas de privación de libertad y exigiendo únicamente a cambio de dicho beneficio, algo que se encuentra dentro de sus posibilidades como lo es, que además de observar buena conducta, trabajen y estudien, cumpliendo con los preceptos legales que regulan la vida en las instituciones penitenciarias.”¹³⁸

¹³⁶ Sandoval Morales, Cesar Augusto, Análisis crítico de la junta central de prisioneros en la aplicación de la Ley de Redención de Penas. Guatemala, 1987, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Mariano Gálvez de Guatemala. Pág. 4

¹³⁷ Manual de beneficios penitenciario y de lineamientos del modelo procesal acusatorio, Lechuga Pino Ernesto, Concepto de Redención de Penas, Perú. 2012, www.minjus.gob.pe/defensapublica/contenido/publicaciones/manual_beneficios.pdf, fecha de consulta;17 de noviembre del 2014

¹³⁸ Sandoval Morales, Cesar Augusto., Op.cit. Pág.5

En la legislación Guatemalteca, la Ley de Régimen Penitenciario, contenida en el Decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, en el artículo 70 indica que: “pueden redimirse las penas de privación de libertad incluyendo la proveniente de la conversión de la pena de multa, impuestas de sentencia firme, mediante la educación y el trabajo útil y productivo, de conformidad con el reglamento respectivo. El Sistema Penitenciario proporcionara las condiciones adecuadas para que las personas reclusas desarrollen trabajos o estudios que tiendan a la redención.”¹³⁹

La redención de penas consiste en la liberación que se hace al privado de libertad, de la obligación de permanecer en prisión a cambio del trabajo efectivo que realice, después de cumplida la mitad de la condena.

4.1.3. Naturaleza jurídica de la redención de penas

La confusión en los planteamientos iniciales valorativos de la naturaleza jurídica de la redención de penas por el trabajo, esta originada principalmente por la terminología empleada en su regulación, son los términos redención, condonación, reducción, los que condicionaron a un buen número de autores que vieron esta institución como un indulto general. Anton Oneca, citado por Laura Lledot Leira, dentro de la corriente doctrinal, considero la redención de penas como una forma de extinguir la responsabilidad criminal, en íntima relación con la sentencia indeterminada.¹⁴⁰

En la actualidad la postura doctrinal, entiende la redención, como un beneficio Penitenciario, como una forma de cumplimiento de condena, un acortamiento del tiempo de cumplimiento. Esta forma de cumplimiento se configura a la vez como un derecho del penado que cumple los requisitos señalados en la ley para su concesión, en superación de concepciones de la redención de penas como premio o beneficio.

¹³⁹ Ley de Régimen Penitenciario, contenida en el Decreto 33-2006

¹⁴⁰ La Redención de Penas por el trabajo y la firmeza de la resolución judicial de concesión, Lledot Leira, Laura Naturaleza jurídica,

La redención de penas, como causa de extinción de la responsabilidad criminal, como cumplimiento de pena privativa de libertad, descansa en la valoración del desarrollo de una actividad laboral. Los días concedidos en virtud de la redención de penas por el trabajo son días que cuentan para el cumplimiento de la pena privativa de libertad y para la concesión de la libertad condicional. A efectos de extinción de la condena los días abonados por redención de penas tiene la misma naturaleza que los días de cumplimiento por el simple transcurso de tiempo.¹⁴¹

4.1.4. Objetivos de la redención de penas

Doctrinariamente se habla únicamente de los efectos de la institución Redención de Penas, no así de los objetivos de la ley de Redención de Penas, los cuales se resumen en:¹⁴²

- a) La Redención de Penas actúa como una institución modificativa de la duración del tiempo de la condena impuesta como privativa de libertad.
- b) Se le aplica al condenado en virtud de su buena conducta observada y la laboriosidad demostrada, con lo cual da a conocer un indicio de reforma moral y arrepentimiento de los hechos antisociales cometidos.
- c) Sus efectos no tienden únicamente al acortamiento de la condena impuesta, sino adelanta el comienzo de la de la libertad condicional
- d) En la aplicación de esta institución, aparte de los efectos numerados, tiene repercusión económica para el Estado y efectos de carácter moral y social.¹⁴³

Estos objetivos, tienen como fin primordial brindar al recluso la oportunidad de dedicarse al trabajo como única forma práctica para su reeducación y adaptación al medio social y que este pueda brindar ayuda a su familia y ahorrar para su desenvolvimiento al obtener su libertad.

www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292344076814?blobheader=application%2Fpdf&blobheadernam e1=Content. Fecha de consulta: 17 de noviembre del 2014

¹⁴¹ Loc. Cit.

¹⁴² Mejía Valenzuela, Jony Eduardo., Op. Cit. pág. 66

4.2. Órganos competentes en la aplicación de la redención de penas

Según el artículo 492 del CPP El condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, todos los derechos y las facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteando ante el juez de ejecución todas las observaciones que estime convenientes.¹⁴⁴

Para ejercer el derecho Constitucional de redención de penas el reo debe actuar conjuntamente con el abogado defensor, o mediante la defensoría pública. Si el reo ha cumplido con los requisitos que establece la ley, entonces podrá iniciar el trámite correspondiente mediante memorial escrito dirigido al juez de ejecución. El juez de ejecución juega un papel importante pues es el encargado de la ejecución de la pena. Los órganos competentes en el proceso de redención de penas son:

4.2.1. Juzgados de Ejecución Penal

Son órganos pluripersonales encargados de la ejecución de las penas, además de llevar el control del cumplimiento de las condenas emitidas por un tribunal de sentencia, se encargan de distribuir a los privados de libertad en las diferentes cárceles del país.

En Guatemala existen los juzgados primero y el segundo de ejecución penal. Según el Acuerdo Número 15-2012 de la Corte Suprema de Justicia, es competencia del Juzgado Segundo Pluripersonal de Ejecución Penal conocer la ejecutoria de las sentencias penales firmes correspondientes a los departamentos de:

- a. Quetzaltenango
- b. Sololá
- c. Quiché
- d. San Marcos
- e. Huehuetenango

¹⁴³ Loc .cit

¹⁴⁴ Congreso de la República, Decreto 51-92, Código Procesal Penal.

- f. Suchitepéquez
- g. Totonicapán y;
- h. Retalhuleu

Dicho juzgado tiene su sede en el municipio y departamento Quetzaltenango. Esta distribución corresponde a la competencia según el territorio, y cada ejecutoria es asignada por el Sistema de Gestión de Tribunales.

4.2.1.1. Organización administrativa

Los Juzgados de Ejecución Penal son órganos especializados, con funciones de vigilancia, decisorias y consultivas, encargados de la ejecución de las penas y medidas de seguridad de acuerdo al principio de legalidad, y del control de la actividad penitenciaria, garantizando los derechos de los internos y corrigiendo los abusos y desviaciones que puedan producirse por parte de la Administración Penitenciaria.¹⁴⁵

La organización administrativa del Juzgado de Ejecución Penal se conforma por:

a) Juez de ejecución: Según en el Código Procesal Penal artículo 55: “los jueces de ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ella se relacione, conforme lo que establece el Código.”¹⁴⁶ Una de las principales funciones que realiza el juez es la de establecer el cómputo de la pena del condenado a pena privativa de libertad. El cómputo lo realiza desde el momento en que se detiene al reo.¹⁴⁷ Además debe estipular el plazo en que la condena finaliza o en su caso establecer la fecha en que el condenado podrá pedir la libertad condicional, rehabilitación u otro beneficio penitenciario. Posteriormente deberá comunicarlo a la Fiscalía de Ejecución del Ministerio Público, Instituto de la Defensa Pública Penal o en su caso al Abogado Defensor y al condenado para su revisión.

¹⁴⁵ El Juez Ejecutor, CIF, El juez de Ejecución Penal, México, 2010, <http://www.ijf.cjf.gob.mx/cursosesp/2010/ejecsancionespenales/EL%20JUEZ%20%20DE%20EJECUCI%C3%93N%20PENAL.pdf>, fecha de consulta 19 de noviembre del 2014.

¹⁴⁶ Código Procesal Penal, decreto 51-92

Le corresponde con exclusividad decidir los casos sometidos a su conocimiento. Actúa juntamente con el secretario con el objetivo de garantizar una respuesta judicial pronta y efectiva. El juez debe velar por el trabajo en conjunto de los auxiliares a su cargo así como de aprovechar el espacio físico.

b) Secretario: Es el encargado del cumplimiento de las funciones administrativas del despacho judicial, además de velar por la eficiencia y la calidad en la gestión del servicio judicial.¹⁴⁸

c) Oficiales: Son los auxiliares internos que actúan junto al secretario del juzgado. Los oficiales coordinan el trabajo para darle prontitud a los trámites.¹⁴⁹

d) Comisario: Es el encargado de la unidad de atención, por ende le corresponde dar información a las personas que lo requieran, además de llevar una agenda de las funciones del despacho judicial para brindar un servicio pronto y efectivo a los usuarios.

e) Notificador: Le corresponde recibir y registrar los requerimientos de audiencias, así como convocar a los sujetos procesales y demás personas que intervengan en las audiencias. El notificador debe trabajar junto a la unidad de audiencias que es el encargado de llevar un registro de las audiencias, de abogados litigantes y de los sujetos procesales de cada caso.¹⁵⁰

4.2.2. Ministerio Público

El artículo 1 de la Ley orgánica del Ministerio Público lo define así: “Es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública, además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio público perseguirá la realización

¹⁴⁷ Código Procesal Penal, decreto 51-92 Art. 494.

¹⁴⁸ Corte Suprema de Justicia Acuerdo 24-2005, Reglamento Interior de Juzgados y Tribunales Penales. Art. 24.

¹⁴⁹ Ibid., Art. 13.

de la justicia y actuara con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad en los términos que la ley establece.”¹⁵¹

El Ministerio Público interviene en los procesos de solicitud de beneficios penitenciarios en la etapa de ejecución de las penas por medio de la fiscalía de ejecución.

4.2.2.1. Fiscalía de ejecución

Esta fiscalía tiene a su cargo la intervención ante los jueces de ejecución y deberá promover todas las acciones referidas a la ejecución de las penas y la suspensión condicional de persecución penal.¹⁵²

Esta fiscalía de sección se integra por:

- a) Agentes fiscales
- b) Auxiliar fiscal
- c) Encargado del archivo
- d) Secretario

Le corresponde en la etapa de la ejecución de las penas lo relativo a: 1) cómputo de las penas; 2) Suspensión condicional de la persecución penal; 3) Intervención en la tramitación de los incidentes de libertad anticipada por redención de penas por trabajo y buena conducta, libertad condicional.¹⁵³

En la solicitud de redención de penas mismo que se tramita en la vía de los incidentes, se le corre audiencia al MP quien deberá establecer si el condenado ha cumplido con los requisitos para que se le otorgue dicho beneficio. El mismo MP tiene por objeto velar que en el Juzgado de Ejecución se cumplan los requisitos y normas establecidas en las leyes.

¹⁵⁰ Ibid, Arts. 26 y 27.

¹⁵¹ Congreso de República, Decreto 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público.

¹⁵² Ibid, Art. 38.

¹⁵³ Lo.cit.

4.2.3. Instituto de la Defensa Pública Penal

Es una institución autónoma destinada a la defensa legal gratuita en materia penal. El IDPP se fundamenta constitucionalmente en el artículo 12 de la Carta Magna, el cual establece que todos los habitantes de la República gozan del derecho de defensa, estableciendo además que los derechos humanos son inviolables. Nadie puede ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio ante juez o tribunal competente. Una vez asignado el abogado defensor, este deberá representar y brindar asistencia técnica en todas las fases del proceso penal al sindicado. Por esta razón se ha creado la Unidad de Ejecución que es la encargada de dar seguimiento a los condenados a prisión en sentencia penal firme, para asistirlos y velar por los derechos penitenciarios que gozan los mismos.

4.2.3.1. Unidad de ejecución

Es la encargada de mantener contacto con los privados de libertad en cumplimiento de una condena en las distintas cárceles del país. A esta unidad le corresponde visitar periódicamente a los reclusos para asesorarlos, conocer su situación y necesidades legales.¹⁵⁴

Mediante esta unidad el recluso puede presentar ante el juez de ejecución todas las acciones, recursos y medios de defensa legales para hacer valer sus derechos. Así también para gozar de los beneficios penitenciarios como el de la redención de penas por trabajo. Para ello el defensor público debe tener acceso al cómputo de la pena para presentar el memorial correspondiente y se le dé trámite por la vía de los incidentes.

4.2.4. Dirección General del Sistema Penitenciario

Artículo 35 de la Ley del Régimen Penitenciario indica: “Es el órgano responsable de la planificación, organización y ejecución de las políticas penitenciarias. La Dirección

¹⁵⁴ Unidad de Ejecución, Instituto de la Defensa Pública Penal, Asistencia legal gratuita, disponible para su consulta en: <http://www.idpp.gob.gt/login.aspx>, fecha: 25 de abril de 2015.

General del Sistema Penitenciario depende directamente del ministerio de Gobernación y estará a cargo de un Director del sistema Penitenciario.”¹⁵⁵

La Dirección General del Sistema Penitenciario es la encargada de la seguridad y custodia de las personas privadas de libertad, en resguardo de la sociedad. Para el efecto brinda a los reclusos las condiciones favorables para que tengan acceso a la educación en el transcurso del cumplimiento de la condena y de esta manera reinsertarse a la sociedad.

Según el artículo 35 del decreto 33-2006 del Congreso de la República, Ley del Régimen Penitenciario, para el cumplimiento de sus funciones contará, como mínimo con las siguientes dependencias:

- a) Subdirección General;
- b) Subdirección Operativa;
- c) Subdirección Técnico-Administrativa;
- d) Subdirección de Rehabilitación Social;
- e) Inspectoría General del Régimen Penitenciario; y,
- f) Direcciones y Subdirecciones de Centros de Detención.

Las funciones de los órganos competentes se observa después de haberse presentado los requisitos de ley. Al recibir el memorial solicitando la redención, el juez de ejecución encargado previa anuencia del Ministerio Público, aprobará la solicitud. Se le notificará la resolución respectiva al reo interesado, luego mandara lista al Director del centro penal del o los reclusos favorecidos para su conocimiento y notificación legal.¹⁵⁶

4.3. Formas en que puede obtenerse la redención de penas

La redención de penas por el trabajo, es un procedimiento que ha surgido y en la actualidad existe legalmente, al servicio de los penados, procurándoles la reducción

¹⁵⁵ Ley de Régimen Penitenciario, decreto 33-2006

¹⁵⁶ Castro Arrivillaga, Víctor Manuel,. Op. Cit. Pág. 22.

de la duración de penas de privación de libertad, y exigir únicamente a cambio de dicho beneficio, algo que se puede otorgar y al alcance de su voluntad, como es la observancia de buena conducta, constante desarrollo de una actividad laboral y cumplimiento de los preceptos legales que informan la vida de las instituciones penitenciarias.¹⁵⁷

El trabajo es una forma para lograr la reeducación y adaptación del condenado al medio social, y es un medio para que este brinde ayuda a su familia y ahorre para su desenvolvimiento al obtener su libertad, pero a la vez es una forma de redimir la pena de privación de libertad, al igual que la instrucción o estudio.

4.3.1. Trámite de los incidentes

Para la sustanciación del proceso de redención de penas el juez de ejecución debe darle trámite por la vía de los incidentes. Anteriormente para solicitar este beneficio penitenciario el abogado defensor del condenado debía cumplir con los requisitos regulados en la Ley del Organismo Judicial, sin embargo ahora debe cumplirse lo regulado en el CPP. Con el Decreto 18-2010 del Congreso de la República de Guatemala se reformaron varios artículos del CPP entre ellos se adicionó el artículo 105 Bis el cual regula el trámite general de los incidentes. Este trámite tiene por objeto sustanciar los procedimientos que no tengan un procedimiento específico y acelerar los trámites.

Trámite general de los incidentes:

“Cuando se promueva un incidente para el cual este código no regule un procedimiento específico, se procederá de la manera siguiente: La parte que promueva un incidente solicitará una audiencia para sustanciar el mismo, exponiendo los argumentos que fundamentan su petición y proponiendo e individualizando la prueba cuando se refiera a cuestiones de hecho. El incidente que sea promovido sin cumplir con los requisitos anteriores será rechazado. El juez o tribunal que deba

¹⁵⁷ De León Mejía, Francisco Eduardo, La junta central de prisiones imperativo legal no positivo en la aplicación del beneficio de libertad anticipada por redención de penas, Guatemala, 2006, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, pág. 37,38 y 39

conocer el incidente citará al imputado, al Ministerio Público y a las demás partes, a una audiencia que deberá realizarse dentro del plazo máximo de dos días en el caso que se trate de cuestiones de derecho y cinco días en el caso que sea cuestiones de hecho. Oídas las partes y en su caso, recibidas las pruebas, el órgano jurisdiccional, en la audiencia respectiva, resolverá el incidente sin más trámite.”

La clasificación de peligrosidad deberá determinarse a través de exámenes biológico- criminales y de no ser posible, debe realizarse averiguación o práctica de las diligencias que se consideren oportunas, a fin de que en el acuerdo de peligrosidad se expongan los motivos y fundamentos; otro requisitos es el de no haber sido condenado por delitos de Homicidio Doloso, Asesinato, Parricidio, Violación, Femicidio, Plagio o Secuestro en todas sus formas, Sabotaje, Robo Agravado y Hurto Agravado, por lo que el Juez de Ejecución deberá recabar en el incidente los siguientes informes: a) de conducta, en el que se deberá indicar si el recluso ha intentado fugarse o evadirse, haber logrado o no su propósito o si ha cometido algún delito en el interior del establecimiento o lugar de trabajo por el cual haya recibido una condena en sentencia; b) si el penado ha disfrutado del beneficio de redención de penas al extinguir condenas anteriores, c) antecedentes penales, d) opinión de si concurre o no peligrosidad social, e) verificar si el condenado continua con hábitos viciosos y reiterados después de tres amonestaciones o si ha consumido o introducido bebidas alcohólicas o estupefacientes en el interior del establecimiento o lugares de trabajo, f) informe moral, socioeconómico, psicológico, médico, pedagógico y de trabajo realizado durante su permanencia en los distintos centros de reclusión en los que ha estado detenido; g) establecer si el reo ha completado su instrucción primaria al ingresar al establecimiento o centro de cumplimiento o si sabe leer y escribir. ¹⁵⁸

La redención de penas será de un día por cada dos días de educación o trabajo útil o productivo, o uno de educación y uno de trabajo. En la Ley del Régimen Penitenciario, indica en su artículo 70: “que quienes deseen redimir las penas de

¹⁵⁸ Ibíd. pág. 37,38 y 39

privación de libertad incluyendo la proveniente de la conversión de la pena de multa, impuestas en sentencia firme, mediante la educación y el trabajo útil y productivo, de conformidad con el reglamento respectivo. El Sistema Penitenciario proporcionará las condiciones adecuadas para que las personas reclusas desarrollen trabajos o estudios que tiendan a la redención”.¹⁵⁹

4.3.1. Requisitos para el otorgamiento del beneficio de la redención

El objetivo de la redención de penas no solamente es comprobar que el reo se encuentra cumpliendo a cabalidad la condena sino que efectivamente se encuentra en proceso de rehabilitación, demostrando su interés por reinsertarse a la sociedad, por ello debe cumplir con los siguientes requisitos para que sea otorgado el beneficio penitenciario:¹⁶⁰

- a) Tener como mínimo cumplida la tercera parte de la condena
- b) Haber demostrado buena conducta, y buena relación interpersonal.
- c) Haber demostrado trabajo interno durante su reclusión
- d) Tener aprobado el examen psiquiátrico y psicológico
- e) Haber participado en el curso de preparación, por el personal especializado del sistema penitenciario.
- f) Presentar carta de oferta de trabajo, quien será el responsable y garantía de brindar trabajo o estudio en el exterior de la granja penal.

4.3.2. Trámite para obtener la redención de penas

Los reos que deseen se les aplique la Ley de Redención de penas y que reúnan los requisitos necesarios, pueden solicitarlo al juez de ejecución a través de su abogado defensor para iniciar el trámite de los incidentes.

Se realiza el expediente, el cual se inicia a solicitud del interesado, la solicitud debe realizarse en forma sencilla, en papel corriente, indicar sus datos de identidad

¹⁵⁹ Ley del Régimen Penitenciario, Decreto 33-2006, artículo 70 y 71

¹⁶⁰ Castro Arrivillaga, Víctor Manuel, Propuesta para regular el trabajo extramuro en la granja modelo de rehabilitación penal, Guatemala, 2005, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad San Carlos de Guatemala. pág. 21

personal y demás generales, manifestar su deseo de que se le aplique el beneficio de la redención de pena, debe indicar si se encuentra laborando o no, si desea que se le asigne un trabajo o bien requiere su ingreso a la escuela de la granja penal o establecimiento análogo, indicar si sabe leer y escribir y el último grado que aprobó en su caso.¹⁶¹

Hoy en día, las solicitudes las efectúan los familiares de los condenados, por medio de los abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, o directamente al Juzgado de Ejecución a través de una solicitud simple que puede no ir firmada por un Abogado, ya que dentro del trámite incidental de la misma se le nombrará de oficio abogado de la defensa pública penal, tomando en consideración, que una persona que se encuentra recluida desde hace años, difícilmente se encuentra en condiciones económicas para sufragar los gastos que implica el auxilio de un profesional del derecho.

También se puede observar que el mismo trámite que comúnmente lo efectuaban los condenados ante la Junta Central de Prisiones, ahora lo efectúan directamente ante un Órgano Jurisdiccional, en el cual se observa el análisis de diferentes expedientes, que algunas veces sucede que se les da trámite a las solicitudes sin que estas tengan un fundamento ya que no siempre procede darles trámite toda vez que el tiempo trabajado por los condenados no es suficiente para que se les perdone los días que les hace falta por cumplir en prisión, lo que trae como consecuencia que el condenado, su familia y en segunda instancia el Estado, derroche recursos humanos y económicos en la tramitación de un asunto que no ha sido precedido por un estudio y un análisis que determine si procede someterlo al conocimiento de un Juez.

En el proceso de los incidentes debe comprobarse lo siguiente:

- Antecedentes Penales, se solicitan a la Unidad de Antecedentes Penales del Organismo Judicial.
- Indagatoria, en las granjas penales o centro de cumplimiento de condenas.

¹⁶¹ Ibíd. pág. 41,42 y 43

- Examen médico.
- Inspección preliminar de trabajo en las granjas penales respectivas, con el objeto de verificar si efectivamente el interno sentenciado labora de acuerdo con lo manifestado en su solicitud.¹⁶²
- Informe de conducta. Este se recaba ante el director de la Granja Penal o establecimiento de cumplimiento de condenas. Estos deben ir acompañados de los informes de conducta observada por el recluso en los diferentes centros en los que ha estado detenido aun preventivamente.¹⁶³
- Informe de trabajo en el centro de cumplimiento de condenas respectivo.¹⁶⁴
- Estudio Socio-económico. Lo realiza la Trabajadora Social del juzgado de ejecución o granja penal respectiva.
- Estudio Psicológico. Lo realiza el Psicólogo de la granja penal o establecimiento análogo.
- Informe de los estudios realizados por el recluso condenado, mismo que extiende al Directo de la escuela de la granja penal o centro de cumplimiento de condenas respectivo.
- Ficha moral. La realiza el Capellán de la granja penal o establecimiento análogo.
- Asignación del trabajo para que en el centro penal se le asigne el trabajo que deba realizar para optar por el beneficio de la redención. Si el interno realiza algún trabajo calificable como útil, se confirma el mismo.
- Ficha o tarjeta de control de asistencia al trabajo y al estudio, o bien uno u otro.

Una vez recabada en su totalidad la información, que el reo continúa trabajando, para lo cual en su momento procesal oportuno se solicitara informes de trabajo actualizado a la granja en la que cumpla condena.

Si el reo solicitante reúne los requisitos esenciales para obtener el beneficio de la redención y se han completado los informes detallados y según los cómputos de tiempo, el expediente del interno sentenciado se encuentra en la época adecuada

¹⁶² Loc. Cit.

¹⁶³ Loc. Cit.

¹⁶⁴ Ibíd. Pág. 44 y 45

para que se analice el caso se procede al estudio del mismo para determinar si el trabajo, el estudio y las demás actividades realizadas por el interno condenado han sido útiles y constructivas para la superación del sentenciado, y si merece se le conceda el beneficio de la redención.¹⁶⁵

Una vez realizados todos los pasos indicados el juzgado de ejecución aprueba el expediente. Si el juez otorga el beneficio de la redención, se ordena inmediatamente la libertad del solicitante.

4.3.3. Pérdida del beneficio de la redención

Según en el artículo 74 de la Ley de Redención de Penas, los derechos de redención se pierden por cualquiera de los siguientes casos:¹⁶⁶

- ✓ Quienes, mediante informe del Equipo Multidisciplinario de Tratamiento se les haya declarado delincuentes de alta peligrosidad social;
- ✓ Quienes no observen buena conducta durante el cumplimiento de la condena, según lo indiquen los informes de la Subdirección de Rehabilitación Social;
- ✓ Aquellos que traten de quebrantar la sentencia, realizando intento de fuga o evasión logren o no su propósito;
- ✓ Cuando en sentencia firme se haya resuelto la limitación de este beneficio, y
- ✓ Cuando por el tipo de delito, la ley expresamente indique la prohibición de la redención de pena.

No se podrá resolver la solicitud del beneficio de redención de penas a las personas condenadas contra quienes esté pendiente de resolverse por autoridad judicial, la participación en otros hechos delictivos.

¹⁶⁵ Sandoval Morales, Cesar Augusto., Op.cit. Pág. 29 y 30

¹⁶⁶ Ley de Régimen Penitenciario, decreto 33-2006

4.4. Redención de las penas en el delito de femicidio

Al autor de un hecho ilícito solo podrá condenársele si es hallado culpable previa sustanciación del proceso penal y de haber ejercido los recursos que en derecho le asisten. Todo lo relacionado al cumplimiento de la pena será competencia del juez de ejecución. Cuando el condenado deba cumplir pena privativa de libertad, el juez de ejecución deberá enviar la ejecutoria del fallo, al establecimiento en donde deba cumplirse la prisión, allí el juez revisará el cómputo practicado en la sentencia abonando los días que estuvo en prisión desde su detención, para determinar con exactitud la fecha en que finalizará la condena.

La determinación del cómputo de la condena, es de suma importancia para el condenado y su defensor, puesto que a partir de ella, podrá hacer uso de los beneficios penitenciarios regulados en el decreto 33-2006 Ley del Régimen Penitenciario. Dichos beneficios se convierten en mecanismos a través de los cuales se logra el fin de la pena, que es la reeducación y readaptación social del condenado. La administración de los centros penitenciarios promueve la participación del reo en actividades de producción, educativas, de formación integral y actividades sociales; recientemente se llevó a cabo en la Granja Penal Canadá del Departamento de Escuintla, el 30 de marzo de 2015, el primer festival gastronómico llevado a cabo por los reos, en donde se realizaron más de cincuenta platillos. El evento fue llevado a cabo por la Escuela de Arte Culinaria que funciona en la granja, integrada por los reos que desean aprender de este arte.¹⁶⁷

Además permite reducir, a través de la libertad anticipada, la permanencia de los reos en los centros penitenciarios, ya que si se le involucra en actividades de producción y desarrollo, menor será el índice de violencia dentro de los centros, lográndose la convivencia ordenada y pacífica. De esta manera las autoridades podrán tener el control sobre ellas.

¹⁶⁷ Dirección General del Sistema Penitenciario, Gobierno de Guatemala Ministerio de Gobernación, Realizan Primer Festival Gastronómico en Granja Penal Canadá, Guatemala, 2015, disponible para su consulta en: <http://www.dgsp.gob.gt/>, fecha de consulta: 30 de marzo de 2015.

Dentro de los beneficios penitenciarios se encuentran aquellos que garantizan la libertad anticipada a los condenados, a través del llamado régimen progresivo dentro de los cuales se encuentran las siguientes fases:

1. Fase de diagnóstico y ubicación: Estos diagnósticos consisten en el estudio que se hace sobre la personalidad del reo, su salud física y mental y su situación económica y jurídica, para su posterior ubicación dentro del centro.
2. Fase de tratamiento: Se realiza a través de informes sobre el comportamiento del reo dentro del centro penitenciario. La fase concluye al llegarse a la mitad de la condena del mismo. Durante esta fase el reo gozará de permisos de salida de fin de semana o salidas durante el día con la condición de regresar en la noche.
3. Prelibertad: Es el beneficio que obtiene el condenado luego de haber cumplido con las fases de diagnóstico y ubicación, para que luego de su ubicación en un centro penitenciario, pueda realizar trabajos fuera del mismo sin custodia alguna.
4. Libertad Controlada: Es la última fase del régimen progresivo, en la cual la persona obtiene su libertad bajo control del juez de ejecución, para realizar algún trabajo o estudio fuera del centro penitenciario.
5. Redención de Penas: Como ha quedado previamente establecido la redención de penas, es liberarse del cumplimiento de la condena de privación de libertad, por trabajo o estudio.

La pena es la restricción de los bienes jurídicos o derechos reconocidos en la Constitución, como por ejemplo restringiendo el derecho de libertad y de locomoción, como ya se ha visto, únicamente en los casos señalados en la ley; en relación al principio de legalidad, de criminalidad y del principio procesal.

Se fundamenta la existencia de la figura jurídica de la redención de penas, en base a que puede restringirse el derecho de libertad al aplicarse la condena, pero no puede restringirse el derecho constitucional a la educación, esto se refiere al principio de afectación mínima pues durante la condena le serán reconocidos todos los derechos que emanan de la Constitución salvo aquellos que sean incompatibles con la naturaleza de la pena. La redención de las penas tiene por objeto que se reduzca la permanencia del condenado en el centro penitenciario por la realización de trabajos o por estudio, siempre en la forma y dentro de los límites señalados en la ley.

Esta figura jurídica se convierte en una garantía de la política penitenciaria, que a la vez promueve los derechos humanos reconocidos en la Constitución. Si el condenado no es considerado un peligroso social puede gozar de este beneficio. En este caso se estaría cumpliendo el principio de humanidad, por medio del cual la persona que cumpla su condena será tratada con dignidad, evitando por completo actos que no sean proporcionales a sus condiciones físicas, psíquicas y morales.

Una vez cumplidos los requisitos para que proceda la redención de penas, el beneficiado podrá gozar de su libertad y reinsertarse en la sociedad con las herramientas de aprendizaje aprendidas dentro del centro penitenciario. Factores como el hacinamiento, la violencia, la intimidación, irían desapareciendo en los centros penitenciarios si este proceso se lleva adecuadamente y como ya se dijo con la observancia de las leyes y autorización del juez de ejecución. En la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón más de 800 reclusos cumplen con los requisitos para obtener su libertad anticipada.¹⁶⁸

Por otro lado, la realidad por la que atraviesa Guatemala es preocupante, pues en ella impera la delincuencia, la violencia, la impunidad, en donde a diario se supera el conflicto entre la víctima y el delincuente, pues toda la sociedad en su conjunto se ve

¹⁶⁸ Agencia Guatemalteca de Noticias, Larios Brenda, Redención de Pena, privilegio o segunda oportunidad para los privados de libertad en Guatemala, Guatemala, 2013, <http://www.agn.com.gt/index.php/reportajes-especiales/item/9614-redenci%C3%B3n-de-pena->

afectada por la comisión de tantos delitos. Por esta razón, el legislador se ha visto en la tarea de tipificar algunas conductas humanas, cuya acción pone en peligro bienes jurídicos esenciales para la vida del ser humano. Existen sectores de la sociedad más vulnerables que otros, como en el caso de las mujeres que son consideradas como un sector vulnerable, pues en la mayoría de los casos, sufren en silencio por miedo a las consecuencias que podrían sufrir, sin darse cuenta que en realidad ya se encuentran en una situación crítica. Dicha violencia se da por el solo hecho de ser mujeres, esto ha provocado en numerosas ocasiones: la muerte, violencia física, psicológica y económica. El femicidio es la figura penal que se ha convertido en respuesta a este mal que aqueja a la sociedad guatemalteca, siendo castigado severamente pues al responsable de este delito además de la imposición de la pena por el juez competente, no se le concederán los beneficios penitenciarios por ningún motivo.

El delito de femicidio demuestra peligrosidad social, por ello no cuenta con el beneficio de la redención de penas. No hay redención de las penas como medida de prevención de este delito. Mediante la amenaza de la restricción de la libertad por el tiempo que dure la condena, en la cual además deberá cumplir con las obligaciones y responsabilidades que le sean asignadas dentro del centro penitenciario. Este delito que atenta contra la vida de las mujeres es muy complejo, pues no solamente consiste en dar muerte, sino hacerlo mediante el odio o desprecio por el solo hecho de ser mujer.

Desde el punto de vista de la investigadora no resulta inconstitucional esta figura delictiva por la razón de que se ha previsto dentro del supuesto de hecho, las circunstancias como en el caso de la misoginia, por las que se provoca el resultado prohibido; la muerte, además de la violación al derecho constitucional de la igualdad, la no discriminación. Es una política de gobierno que busca darle cumplimiento a los

privilegio-o-segunda-oportunidad-para-los-privados-de-libertad en-guatemala, fecha de consulta: 2 de abril de 2015.

fines que se ha propuesto el Estado proteger a la persona humana y a la familia, además de dar seguridad jurídica.

En consecuencia constitucionalmente no se estaría violando un derecho al no otorgar la redención de penas pues como se ha establecido esta figura no es más que una garantía penitenciaria que promueve los derechos establecidos en la Constitución.

CAPÍTULO V

PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Con el objeto de complementar y enriquecer el tema de la presente investigación y de recabar la información pertinente para fundamentar y confrontar los hallazgos recabados, se elaboró un formato de entrevista con diez preguntas dirigidas a Fiscales del Ministerio Público, Abogados Defensores del Instituto de la Defensa Pública Penal, jueces y Abogados Litigantes expertos en materia penal.

A continuación se desarrollaran las respuestas obtenidas a las diferentes interrogantes en el tema del Estudio Constitucional de la Redención de Penas en el Delito de Femicidio, dirigidas a los estudiosos de derecho:

Pregunta número uno: ¿Considera que el beneficio penitenciario de Redención de Penas regulado en el decreto 33-2006 Ley del Régimen Penitenciario, vulnera el principio de igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala?

De los once entrevistados tres respondieron SI y ocho NO. Los entrevistados que respondieron SI fundamentaron su respuesta en que se vulnera el principio de igualdad, puesto que no todos los reos gozan de este beneficio. Y los que respondieron NO argumentaron que la redención de penas está regulada en la ley y está a la vez de la Constitución, por lo tanto es totalmente legal y no vulnera ningún principio constitucional además de asegurar que los condenados también gozan de los derechos inherentes que emanan de la Carta Magna.

Los Beneficios Penitenciarios “se refieren a las medidas que, articuladas como derechos en el marco penitenciario y con el fin de facilitar la reeducación y la

reinserción social del recluso, permiten la reducción de la duración de la condena o el adelantamiento de la libertad condicional”.¹⁶⁹

Redención de Penas según la doctrina, es “una causa de extinción de la responsabilidad penal, que consiste en una valoración jurídica del tiempo de cumplimiento de las penas de privación de libertad superior a la medida cronológica, siempre que el penado cumpla durante ese tiempo una actividad laboral”.¹⁷⁰

Ahora bien en el beneficio penitenciario de Redención de Penas, según el Artículo 70 del Decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Régimen Penitenciario, pueden redimirse las penas de privación de libertad incluyendo la proveniente de la conversión de la pena de multa, impuestas en sentencia firme, mediante la educación y el trabajo útil y/o productivo, de conformidad con el reglamento respectivo. El Sistema Penitenciario proporcionará las condiciones adecuadas para que las personas reclusas desarrollen trabajos y/o estudios que tiendan a la redención.

Por ello se concluye, que la institución penal de la redención de penas no viola el principio constitucional de igualdad, ya que la ley del Régimen Penitenciario, en cumplimiento de los preceptos establecidos en la Constitución, protege el derecho de libertad.

Una de las funciones del Sistema penitenciario, es la de lograr la rehabilitación del delincuente para la posterior reinserción en la sociedad, para ello debe cumplir con buen comportamiento y el trabajo durante la privación de libertad. La ley prevé además, que en los delitos que atentan contra los bienes jurídicos más vulnerables, no se otorgue dicho beneficio. Es decir, que la norma penal desde un principio debe

¹⁶⁹ Mayta Zamora, José Daniel, Derecho Penal, “La aplicación de los beneficios penitenciarios de semilibertad, liberación condicional y la redención de pena por el trabajo y educación en el código de Ejecución Penal Peruano”, RJP Revista Jurídica de Panamá, Panamá, 10 de enero de 2011, Editorial EVOS, Pág. 1.

cumplir con la función de motivar al ciudadano a no incurrir en el tipo penal. Una vez que se condena en la medida que la ley prohíba el beneficio, se debe cumplir la privación de libertad, hasta lograr la efectiva rehabilitación, ya que el reo pudiendo evitar el tipo penal decidió cometer el delito por el que se le condenó.

Pregunta número dos: ¿Estima usted, que la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer es una ley en la que se ve afectada la vulnerabilidad de la igualdad de género?

Nueve entrevistados respondieron SI y dos respondieron NO. Los nueve entrevistados coinciden que la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer afecta la vulnerabilidad en la igualdad de género, una vez que se ha iniciado un proceso determinado al aplicar la ley de forma y no de fondo, razón por la cual consideran que se vuelve una ley parcial al favorecer o privilegiar al género femenino. Otra de las razones de que la ley sea considerada parcial, es porque las féminas se aprovechan de las circunstancias del marco jurídico para acusar injustamente. Los dos entrevistados al responder que no, explicaron que la violencia contra la mujer existe y es inminente.

El Congreso de la República de Guatemala decretó la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer con el objetivo de prevenir y penar cualquier acción que vulnere los bienes jurídicos de las mujeres por motivo de discriminación o misoginia. La Constitución establece que todos los habitantes de la república son iguales ante la ley. La ley en mención no vulnera los preceptos de la Carta Magna por razón de discriminación de género pues la única distinción de género es la fisiológica que permite distinguir a un hombre de una mujer, sin embargo ambos son seres humanos. En los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer el supuesto de hecho es condenar la discriminación en contra de la mujer, es decir, que por el hecho de tener odio o

¹⁷⁰ Bueno Arus, Francisco, Ministerio de Justicia, La Redención de Penas por el Trabajo en el Ordenamiento Jurídico Español, España, disponible para su consulta en: <http://www.mjusticia.gob.es/>, Fecha de consulta: 2 de abril de 2015.

desprecio sobre su condición humana, se decide cometer el delito. Las mujeres se vuelven un sector vulnerable de la sociedad y el Estado en cumplimiento de la Constitución se organiza para garantizar la vida y la seguridad, de las mujeres.

La ley establece:

Artículo 1. Objeto y fin de la ley. La ley tiene como objeto garantizar la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y normativa acerca del femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, la igualdad de todas las mujeres ante la ley, y de la ley, particularmente cuando por condición de género, en las relaciones de poder o confianza, en el ámbito público o privado quien agrede, cometa en contra de ellas prácticas discriminatorias, de violencia física, psicológica, económica o de menosprecio a sus derechos.

Pregunta número tres: ¿Considera que a partir de la regulación de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, ha disminuido la violencia en contra de la mujer?

Cinco entrevistados respondieron SI y seis respondieron NO. Los cinco entrevistados afirman que ha disminuido, porque la ley penal norma con función motivadora y preventiva, es decir, que advierte al individuo los resultados y consecuencias de incurrir en el supuesto penal al aplicarse penas y sin derecho a beneficios penitenciarios. Los seis entrevistados que respondieron que no, expresaron que se evidencia la violencia contra la mujer en sus diversas manifestaciones, debido a la deficiente aplicación de la justicia.

En conclusión, el legislador en cumplimiento a lo establecido en la Constitución, tipifica las conductas que ponen en peligro la vida y la integridad de las mujeres, regulando penas severas a quienes los cometan. Ello lleva consigo que el que pretenda cometer estos ilícitos penales se abstenga de cometerlos. A partir de esto se ha creado una cultura de respeto y de defensa de los derechos de la mujer en los lugares en donde se ha difundido e informado acerca de estos tipos penales.

Pregunta número cuatro: ¿Qué tipo de beneficio considera usted, que traería, si existiera el derecho de la Redención de penas para las personas condenas en los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer?

En base a las respuestas de los once entrevistados, se deduce que tenían conocimiento que no se otorga el beneficio de la redención de penas a los condenados por delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer, sin embargo diez de ellos respondieron que de ser posible si podrían haber beneficios siendo estos:

1. Garantizar el derecho Constitucional de la libertad;
2. La rehabilitación del condenado y la reinserción a la sociedad y la familia;
3. La reducción del cumplimiento de la condena;
4. Se contribuiría con la economía del país en la no manutención del reo en los centros Penales.
5. Jurídicamente se respetaría el derecho de igualdad;

Uno de los entrevistados respondió que NO existirían beneficios.

Artículo 6. Femicidio. Comete el delito de femicidio quien, en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, diere muerte a una mujer, por su condición de mujer, valiéndose de cualquiera de las siguientes circunstancias:

- a. Haber pretendido infructuosamente establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima.
- b. Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral.
- c. Como resultado de la reiterada manifestación de violencia en contra de la víctima.
- d. Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo.

- e. En menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o cometiendo actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de mutilación.
- f. Por misoginia.
- g. Cuando el hecho se cometa en presencia de las hijas o hijos de la víctima.
- h. Concurriendo cualquiera de las circunstancias de calificación contempladas en el artículo 132 del Código Penal.

Este mismo artículo estipula, que a la persona responsable de este delito, además de ser sancionada con pena de prisión de veinticinco a cincuenta años, no podrá concedérsele la reducción de la pena por ningún motivo. Las personas procesadas por la comisión de este delito no podrán gozar de ninguna medida sustitutiva.

La ley prevé el femicidio, como un delito que pone en peligro la vida de las mujeres por ello niega beneficios a aquellos que los cometan, para tener como resultado la efectiva rehabilitación del condenado mediante el cumplimiento exacto del cómputo de los días de prisión de resultar culpable en sentencia condenatoria.

Pregunta número cinco: ¿Cree usted que las personas condenadas en los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer pueden rehabilitarse y ser personas de provecho para sus familias y para la sociedad, sin haber tenido derecho a gozar de la redención de penas?

Cinco entrevistados respondieron SI y seis respondieron NO. Los cinco entrevistados afirman que si puede existir una efectiva rehabilitación, siempre que exista la voluntad de cambiar por parte del reo, en el cumplimiento de la condena. Por otro lado seis entrevistados respondieron que no es posible la rehabilitación, pues se les estaría negando la oportunidad de trabajo o estudio, además argumentan que el entorno en donde se desenvuelve el reo está afecto a aprender diferentes medios para causar daño, cometer otros delitos y así afectar los derechos de los demás ciudadanos.

A juicio de la investigadora, el sistema penitenciario hoy en día ofrece nuevas políticas en relación a la reclusión del reo en las diferentes cárceles del país. Aun cuando no se le otorgue el derecho de redención al culpable del delito de femicidio, este puede participar de los diferentes talleres o escuelas que se encuentran dentro de las diferentes cárceles del país. El sistema penitenciario se organiza con el fin de garantizar los derechos de los privados de libertad y para ello cuenta con la Subdirección de Rehabilitación Social; esta es una institución que vela por el desarrollo mental, físico y psicológico de los reclusos y reclusas según sus diferentes condiciones. En lo que va del año se han llevado a cabo cursos como el de gastronomía en la Granja Modelo Canadá en la cual participaron los reos preparando platillos nacionales e internacionales, avalados por la Escuela de Arte Culinario que funciona en dicho centro penitenciario del municipio de Escuintla, así mismo, el sistema penitenciario cuenta con una cobertura educativa por parte del Instituto Cambio Integral, haciéndose extensa en centros penitenciarios de Chimaltenango y Cobán en Alta Verapaz.¹⁷¹

El condenado por el delito de femicidio puede rehabilitarse al integrar los cursos de capacitación para orientar su conducta e ir preparando el camino para el regreso a la sociedad. Si se atiende su situación psicológica puede lograrse un cambio.

Pregunta número seis: ¿Cree usted que las penas reguladas en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer son objetivas?

Tres entrevistados respondieron SI y ocho respondieron NO. Las respuestas afirmativas fueron fundamentadas en base a la función que cumple la norma penal en el delito de femicidio, es decir, que motiva a los individuos a no cometer los delitos para no incurrir en el supuesto de hecho del tipo penal, pues en consecuencia se aplicaría una pena de prisión y sin derecho a beneficios penitenciarios. Ocho entrevistados respondieron por su parte que las penas reguladas en los delitos

¹⁷¹ Dirección General del Sistema Penitenciario, Gobierno de Guatemala Ministerio de Gobernación, Realizan Primer Festival Gastronómico en Granja Penal Canadá, Guatemala, 2015, disponible para su consulta en: <http://www.dgsp.gob.gt/>, fecha de consulta: 25 de abril de 2015.

regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer no son objetivas y son exageradas incurriendo en discriminación. Aduciendo además que en el proceso el juez no atiende a la peligrosidad o no del sindicado, pues muchas veces se comete este delito por un estado de emoción violenta. Si las penas reguladas en el CP fueran iguales a las reguladas en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, esta ley no tendría razón de ser.

En base a la entrevista, se evidencia que el legislador al tipificar la conducta delictiva, toma en consideración la situación que atraviesa la mujer hoy en día, siendo producto de injusticias y ataques por parte de aquellos que por misoginia, es decir el odio o desprecio a la mujer por el solo hecho de serlo, cometen en su contra acciones que ponen fin a la vida o a su integridad física e intelectual. Las penas en consecuencia son objetivas debido a que no existe una forma menos grave para proteger la vida de las mujeres, porque el legislador ha plasmado en la ley aquellas conductas prohibidas sin dar lugar a que existan normas en blanco o incompletas, en consecuencia nadie puede ser condenado por delitos o penas que no estén previamente estipuladas en la ley al momento de la perpetración del hecho.

Además la ley no favorece a la mujer por el hecho de serlo, sino por el hecho de ser un ser humano con las mismas oportunidades de vida que cualquier otro. Sin embargo merecen protección al ser discriminadas por sus cualidades físicas lo cual provoca su menosprecio.

Pregunta número siete: ¿Estaría usted de acuerdo, que existiera redención de penas para las personas que cometen delito de femicidio en Guatemala?

Nueve entrevistados respondieron SI y dos respondieron NO. Los entrevistados que estuvieron de acuerdo en que se favoreciera a los condenados por los delitos de femicidio afirman que los reos pueden reducir su condena por trabajo o estudio, pues basta con la voluntad del reo en querer rehabilitarse y de esta manera se estaría cumpliendo con el derecho de igualdad y la efectiva reinserción del mismo en la

sociedad. Aun cuando la norma penal excluye el beneficio penitenciario los jueces de ejecución lo otorgan en base a fallos constitucionales y criterio judicial. Además debería aplicarse a los delitos de asesinato, homicidio. Otra de las razones por las que los entrevistados respondieron SI, es que la Constitución establece la igualdad de derechos. De los once entrevistados dos respondieron NO, al tratarse de delitos de alto impacto que violan los derechos individuales inherentes que garantiza la Constitución.

Pudiendo el individuo decidir no realizar el tipo penal, en este caso el femicidio, decide cometerlo, por lo tanto haciendo mención del artículo 3 de la ley del Organismo Judicial, nadie puede valerse de ignorar la ley. Por lo tanto aquel que incurre en femicidio debe estar anuente en las consecuencias y en la aplicación de la pena. Ahora bien el objetivo de la pena es castigar y sancionar a aquel que comete el delito, sin embargo deja el derecho penal de ser eminentemente castigador, pues uno de sus objetivos es la de rehabilitar al delincuente, entonces debe permitírsele su educación y posterior reinserción a la sociedad para no ser discriminado. Esto se lograría fortaleciendo el sistema judicial y penal para determinar si realmente el condenado no representa un peligro para la sociedad.

Pregunta número ocho: ¿Considera que las penas en Guatemala son proporcionales en el delito de femicidio?

Seis entrevistados respondieron SI y cinco respondieron NO. De las repuestas obtenidas se deduce que los entrevistados tenían conocimiento de las penas impuestas en los delitos que regula la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, seis de ellos aseguran que las penas son proporcionales a los delitos cometidos. Cinco entrevistados respondieron NO, porque los delitos cometidos en la respectiva ley son llevados a cabo en estado emocional violento sin la intención de causar un daño tan grave.

Según el Artículo 41 del Código Penal, son penas principales: La de muerte, la de prisión, el arresto y la multa. Los delitos contemplados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer son penados con pena de prisión.

La pena de prisión consiste en la privación de la libertad persona y deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto. Su duración se extiende desde un mes hasta cincuenta años.¹⁷²

Guatemala ratificó por medio del Decreto Ley Número 49-82 la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, cuyo objeto es proteger y defender los valores y derechos de las mujeres a nivel nacional e internacional, además en el preámbulo se menciona que la mujer es objeto de discriminación y que esa discriminación viola los principios de igual de derechos y del respeto a la dignidad humana.¹⁷³ Por ello Guatemala, como Estado parte y sujeto de derecho internacional, se comprometió a velar porque dicha convención fuera vigente y positiva en el país a través del derecho interno, creando las leyes que fueran necesarias para cumplir con dicho objetivo. Para ello se crea el Decreto Número 69-94 la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

A partir de esa fecha, el Estado en ejercicio de las facultades que le otorga la Constitución en el artículo 171 literal a), ha decretado la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, con el fin de eliminar cualquier forma de discriminación que vulnere la dignidad humana de las mujeres.

En la ley se regulan los siguientes delitos:

Artículo 3. Femicidio. Muerte violenta de una mujer, ocasionada en el contexto de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, en ejercicio del poder de género en contra de las mujeres. La persona responsable de este delito será

¹⁷² Congreso de la República, Decreto 17-73, Código Penal Art. 44.

¹⁷³ Congreso de la República, Decreto 49-82, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer Art. 1.

sancionada con pena de prisión de veinticinco a cincuenta años, y no podrá concedérsele la reducción de la pena por ningún motivo. Las personas procesadas por la comisión de este delito no podrán gozar de ninguna medida sustitutiva.¹⁷⁴

Artículo 7. Violencia contra la mujer, este delito comprende la violencia física, sexual y psicológica. Y según la ley comprende toda acción u omisión basada en la pertenencia al sexo femenino que tenga como resultado el daño inmediato o ulterior, sufrimiento físico, sexual, económico o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en el ámbito público como en el ámbito privado.¹⁷⁵ La persona responsable del delito de violencia psicológica contra la mujer será sancionada con prisión de cinco a ocho años, de acuerdo a la gravedad del delito, sin perjuicio de que los hechos constituyan otros delitos estipulados en leyes ordinarias.

Artículo 8. Violencia económica la ley define este delito como aquellas acciones u omisiones que repercuten en el uso, goce, disponibilidad o accesibilidad de una mujer a los bienes materiales que le pertenecen por derecho, por vínculo matrimonial o unión de hecho, por capacidad o por herencia, causándole deterioro, daño, transformación, sustracción, destrucción, retención o pérdida de objetos o bienes materiales propios o del grupo familiar, así como la retención de instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos. La persona responsable de este delito será sancionada con prisión de cinco a ocho años, sin perjuicio de que los hechos constituyan otros delitos estipulados en leyes ordinarias.

Los delitos contemplados en la ley son de acción pública por tal razón le corresponde al MP la averiguación y persecución de la responsabilidad penal.

¹⁷⁴ Congreso de la República de Guatemala, Decreto 22-2008, Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer Art. 6.

¹⁷⁵ Loc. cit.

La ley le da un parámetro al juez para la aplicación de la pena en el delito de femicidio, dicho parámetro es de 25 a 50 años.

Pregunta número nueve: ¿Qué beneficios implica para el Estado de Guatemala la Redención de Penas?

Uno de los entrevistados respondió ninguno.

De las respuestas de los diez entrevistados se obtuvieron los siguientes beneficios:

1. Evitar el hacinamiento en las cárceles del país;
2. Menos gasto para el Estado;
3. Rehabilitación y reinserción social efectiva; y
4. La Integración familiar.

El abogado litigante o en su defecto el abogado de la Defensa Pública penal debe informar a los privados de libertad de los derechos con los que cuentan en la ejecución de la pena. Para ello deben llevar un control del cómputo de la pena. Efectivamente existen beneficios si se otorga la redención de penas pues esta se otorgará por trabajo o por estudios. El sistema penitenciario cuenta con un programa de becas para que los internos continúen sus estudios.¹⁷⁶ Esto evitaría la marginación del privado de libertad una vez que regrese a la sociedad.

Pregunta número diez: ¿Qué sugeriría con relación a las penas por el delito de femicidio en Guatemala?

Uno de los entrevistados respondió nada.

A continuación se consignan las sugerencias de los diez entrevistados y esto fue lo que respondieron:

1. Reformar el delito de manera que se tome en cuenta la peligrosidad del sujeto activo;

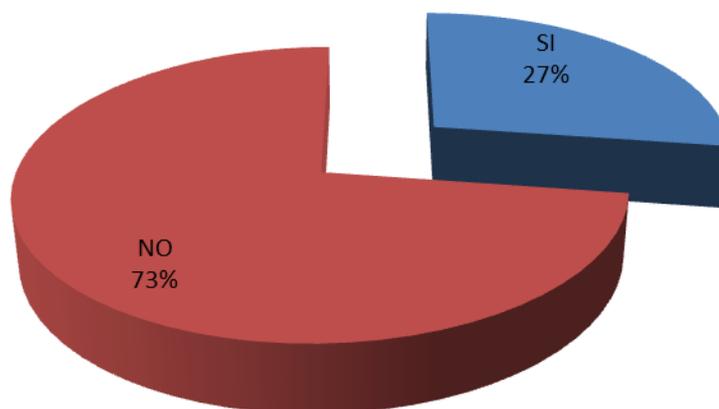
¹⁷⁶ Dirección General del Sistema Penitenciario, Gobierno de Guatemala Ministerio de Gobernación, "Programa de Becas", Guatemala, 2015, disponible para su consulta en: <http://www.dgsp.gob.gt/>, fecha de consulta: 25 de abril de 2015.

2. Reformar la pena para que esta no sea tan severa;
3. Fortalecer el sistema judicial especialmente los jueces del Tribunal que conocen de los Delitos contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer; y
4. Que se otorgue el beneficio de redención de penas.

Es oportuno que en relación a las penas el abogado defensor en el proceso demuestre fehacientemente que su defendido no es peligroso social, que está dispuesto a rehabilitarse, pues desde el proceso debe beneficiarse al sindicado.

Para finalizar, la investigadora estima oportuno representar el resultado de las entrevistas a través de gráficas las cuales fueron tabulados estadísticamente para que los lectores y futuros estudiosos del derecho tengan un mejor panorama de este tema tan importante.

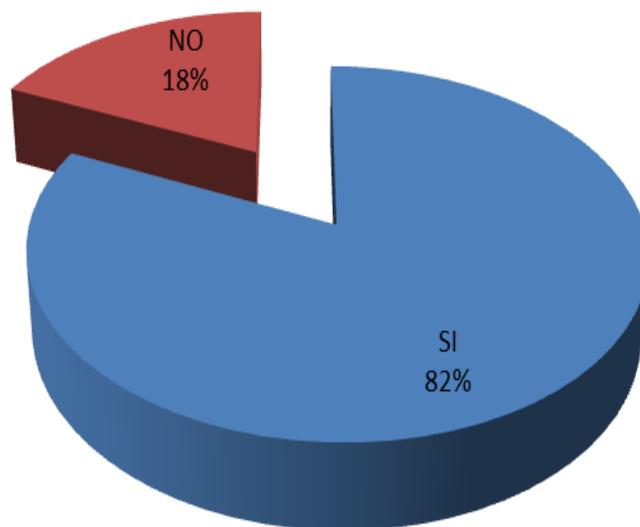
¿Considera que el beneficio penitenciario de Redención de Penas regulado en el decreto 33-2006 Ley del Régimen Penitenciario, vulnera el principio de igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala?



El 27% de los entrevistados respondieron SI, que se vulnera el principio de igualdad puesto que no todos los reos gozan de este beneficio y el 73% que NO, que la

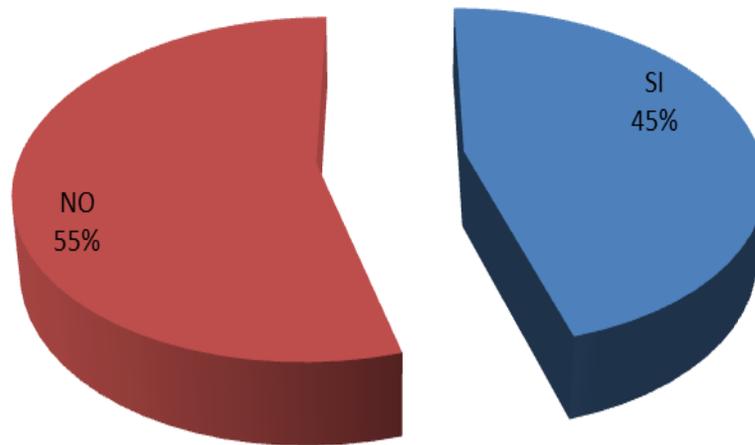
redención de penas está regulada en la ley y está a la vez de la Constitución por lo tanto es totalmente legal y no vulnera ningún principio constitucional

¿Estima usted, que la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer es una ley en la que se ve afectada la vulnerabilidad de la igualdad de género?



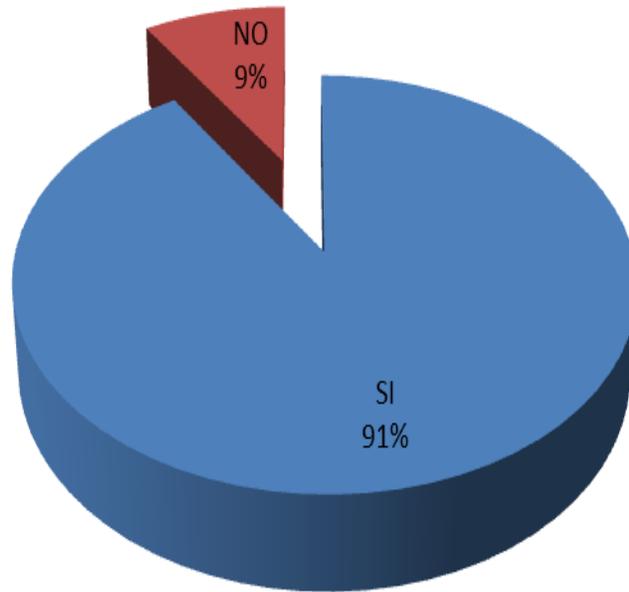
El 82% de los entrevistados respondieron SI, que la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer afecta la vulnerabilidad en la igualdad de género y el 18% respondieron NO quienes explicaron que la violencia contra la mujer existe y es inminente.

¿Considera que a partir de la regulación de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, ha disminuido la violencia en contra de la mujer?



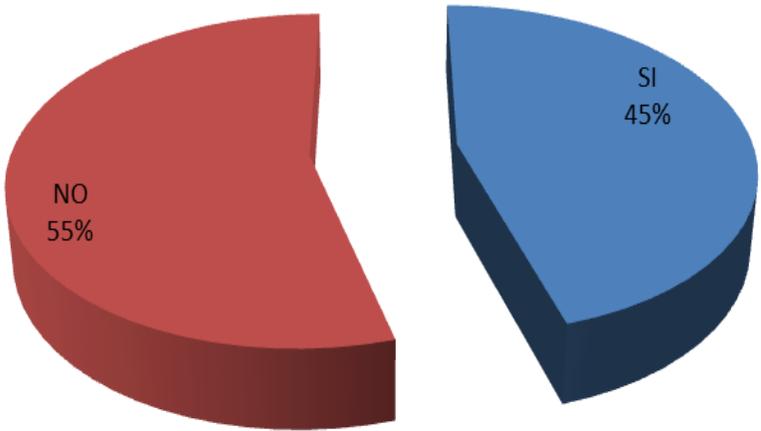
El 45% de los entrevistados respondieron SI, que advierte al individuo los resultados y consecuencias de incurrir en el supuesto penal al aplicarse penas y sin derecho a beneficios penitenciarios. Y el 55% respondieron NO, pues se evidencia la violencia contra la mujer en sus diversas manifestaciones debido a la deficiente aplicación de la justicia.

¿Qué tipo de beneficio considera usted, que traería, si existiera el derecho de la Redención de penas para las personas condenas en los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer?



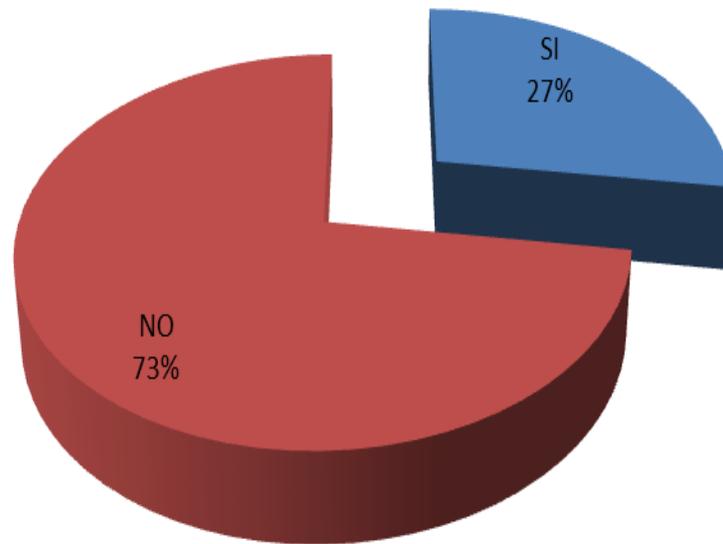
El 91% de los entrevistados respondieron que de ser posible si podrían haber beneficios siendo estos: Garantizar el derecho Constitucional de la libertad; La rehabilitación del condenado y la reinserción en la sociedad y la familia; La reducción del cumplimiento de la condena; Se contribuiría con la economía del país en la manutención del reo en los centros Penales; Jurídicamente se respetaría el derecho de igualdad. El 9% de los entrevistados respondió que NO existirían beneficios.

¿Cree usted que las personas condenadas en los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer pueden rehabilitarse y ser personas de provecho para sus familias y para la sociedad, sin haber tenido derecho a gozar de la redención de penas?



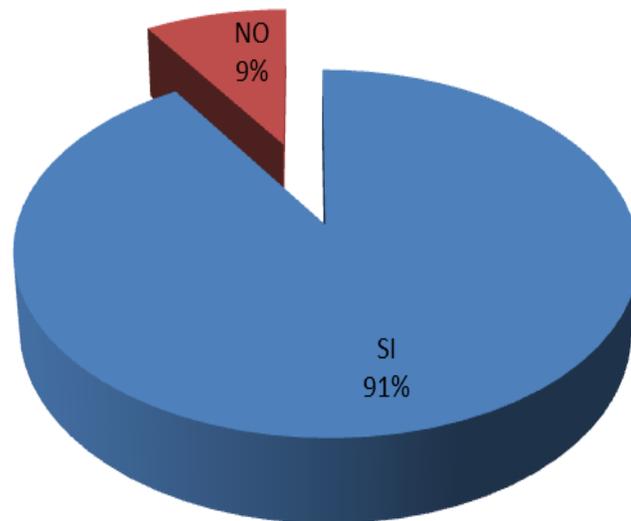
El 45% de los entrevistados afirman que si puede existir una efectiva rehabilitación siempre que exista la voluntad de cambiar por parte del reo, en el cumplimiento de la condena. El 55% de los entrevistados respondieron que no pues se les estaría negando la oportunidad de trabajo o estudio.

¿Cree usted que las penas reguladas en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer son objetivas?



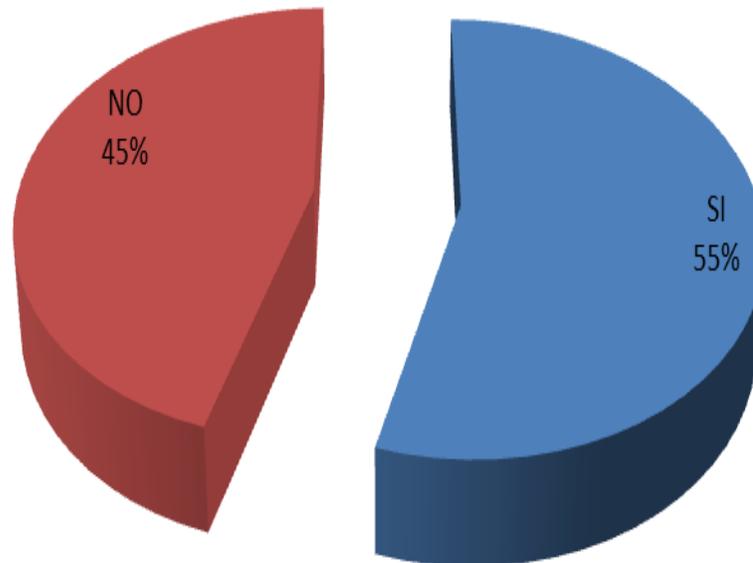
El 27% de los entrevistados respondieron SI, que motiva a los individuos a no cometer los delitos para no incurrir en el supuesto de hecho del tipo penal y el 73% respondieron NO son objetivas y son exageradas incurriendo en discriminación

¿Estaría usted de acuerdo, que existiera redención de penas para las personas que cometen delito de femicidio en Guatemala?



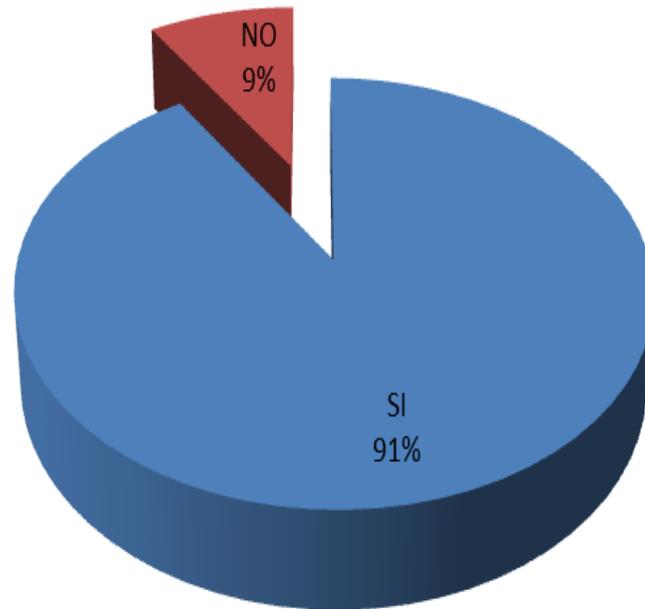
El 91% de los entrevistados respondieron SI, los reos pueden reducir su condena por trabajo o estudio, pues basta con la voluntad del reo en querer rehabilitarse, y el 9% respondieron NO, al tratarse de delitos de alto impacto que violan los derechos individuales inherentes que garantiza la Constitución.

¿Considera que las penas en Guatemala son proporcionales en el delito de femicidio?



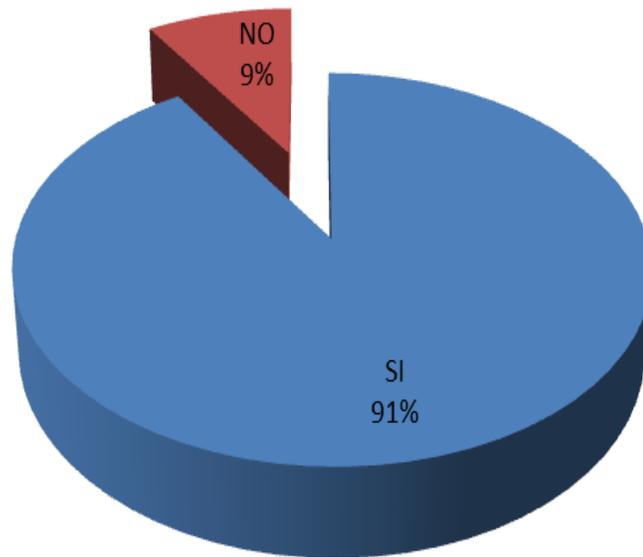
El 55% de los entrevistados respondieron SI, que las penas son proporcionales a los delitos cometidos y el 45% respondieron NO. porque los delitos cometidos en la respectiva ley son llevados a cabo en estado emocional violento sin la intención de causar un daño tan grave.

¿Qué beneficios implica para el Estado de Guatemala la Redención de Penas?



El 9% de los entrevistados respondió ninguno. De las respuestas del 91% de los entrevistados se obtuvieron los siguientes beneficios: Evitar el hacinamiento en las cárceles del país; Menos gasto para el Estado; Rehabilitación y reinserción social efectiva; y La Integración familiar.

¿Qué sugeriría con relación a las penas por el delito de femicidio en Guatemala?



El 9% de los entrevistados respondió nada. El 91% de las Sugerencias de los entrevistados y esto fue lo que respondieron: Reformar el delito de manera que se tome en cuenta la peligrosidad del sujeto activo; Reformar la pena para que esta no sea tan severa; Fortalecer el sistema judicial especialmente los jueces del Tribunal de los Delitos contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer; y Que se otorgue el beneficio de redención de penas.

CONCLUSIONES

- La Redención de Penas, es un beneficio penitenciario que se otorga a los condenados en el proceso de ejecución de las penas según se determina en el decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Régimen Penitenciario, consistente en la reducción de la condena por trabajo o estudio; mismo que se resuelve mediante el trámite general de los incidentes, regulado en el Código Procesal Penal.
- El fin de la redención de penas, es la rehabilitación del privado de libertad, para obtener una herramienta de trabajo y así lograr reinsertarse en la sociedad efectivamente y desenvolverse sin marginación. Además de ser una garantía penitenciaria que protege el derecho de libertad.
- En el proceso de ejecución, es la Dirección General del Sistema penitenciario la encargada de velar por el cumplimiento de las penas en las distintas cárceles del país, además de lanzar, las políticas necesarias para hacer valer los derechos de los internos, así velar por que se cumplan sus obligaciones, para lograr su reeducación, según el decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, que dejó sin vigencia la Ley de Redención de Penas.
- La Subdirección de Rehabilitación social del Sistema Penitenciario, se encarga de lanzar los programas y proyectos de rehabilitación, en las que los reclusos encuentren oportunidades de empleo y se desenvuelvan en diferentes oficios, también contribuye dando seguimiento psicológico y moral a los reclusos.
- El delito de femicidio regulado en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer consiste en dar muerte a la mujer, valiéndose de relaciones de poder o de género.

- La Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer excluye cualquier beneficio penitenciario que permita la reducción de la condena a aquellos que incurran en este ilícito penal.
- Se interpreta en la ley de Femicidio, el término: diferencia de género, como la distinción física entre un hombre y una mujer; distinción física ya que en términos jurídicos todos los seres humanos somos iguales ante la ley.
- Constitucionalmente no se viola el derecho de igualdad al negar la redención de penas en el delito de femicidio, pues se trata de garantizar el bien común, que es el fin primordial del Estado, pues los delitos de femicidio afectan los intereses de la sociedad, al superarse el mero conflicto entre la víctima y el ofensor. Si el condenado conocedor de la ley y sabiendo las consecuencias penales decide cometer el delito, debe ser responsable por el ilícito cometido en proceso penal a través de sentencia condenatoria firme.
- Depende de la sociedad y la cultura del entorno en que se viva, para que se cumpla con la ley. La necesidad de ser informados de los derechos humanos inherentes que posee cada persona sin discriminación alguna y el respeto mutuo, puede hacer posible que disminuyan los índices de violencia que generan estos tipos penales, saber cuándo se es víctima y cuando no. Saber hasta dónde se limitan los derechos propios, para respetar los de otros y no violarlos. Así no habrá denuncias injustas y se atenderán los casos que realmente merecen tutela legal.

RECOMENDACIONES

- Se ve imperante la necesidad de fortalecer el sistema penitenciario para que se promuevan los derechos de los privados de libertad y conozcan cuáles son sus derechos, ello mediante foros, charlas o capacitaciones a través de la Subdirección de Rehabilitación Social del sistema penitenciario y con la intervención del alumnos de la carrera de Derecho de las diferentes universidades del país.
- Para evitarse la marginación del reo, la Dirección del Sistema Penitenciario, además de enseñarle un oficio, también debe darle atención psicológica, invitándolo a no volver a delinquir, una vez que se encuentre en el goce de la libertad.
- La Dirección del Sistema Penitenciario debe velar, porque en el cumplimiento de las penas, el reo se interese en aprender un oficio para ser útil a la sociedad. Además que dentro de sus políticas, se esfuere en evitar la corrupción dentro del centro de detención y el favoritismo de algunos que, por tener capacidad económica, viven mejor dentro del penitenciario, que fuera de él.
- La Subdirección de Rehabilitación Social del sistema penitenciario, debe invertir en programas de educación en conjunto con las distintas instituciones de capacitación, para enseñar diversos oficios. Además de ser intermediador con las distintas universidades, para que se otorguen becas y así continúen con los estudios de nivel superior.
- Desde el núcleo familiar, deben impartirse valores propios, para lograr la buena convivencia social; debe enseñarse a las niñas a quererse y respetarse. Además el gobierno debe implementar una política de educación basada en la cultura de paz, para que en un futuro, hombres y mujeres se respeten entre sí, y así exista tolerancia y no haya más muertes de mujeres.

- Si la ley no otorga el beneficio penitenciario de la Redención de Penas en los delitos de femicidio, debe entonces fortalecer por medio del sistema penitenciario, la educación y la atención psicológica del condenado, para que éste, durante su reclusión, pueda rehabilitarse e insertarse más tarde a la sociedad y no desperdiciar su tiempo en atención a la acción de supervivencia dentro del centro penitenciario, es decir que si no existe una protección por parte del penitenciario, el recluso puede ser que se vea preusado a cometer otros delitos para su propia defensa dentro del mismo y en consecuencia estos actos ser aplicados cuando se encuentre en libertad. Es aquí en donde se vería frustrado el objetivo del internamiento del condenado en un centro penitenciario.
- Deben extenderse los periodos universitarios en relación al femicidio, dentro del curso de derecho penal, para dar a conocer el significado de los términos y las figuras jurídicas expuestas en la ley Contra el femicidio y otras formas de violencia en contra de la mujer. Además impartir foros, charlas y capacitaciones dadas por expertos en la materia, buscando el mismo fin descrito.
- En cumplimiento de lo preceptuado en la Constitución, una vez que se otorgue la redención de penas, el Estado dejaría de invertir económicamente en éstos y se evitaría el hacinamiento en las Cárceles del país. Contribuyendo a la integración familiar, para disminuir los altos índices de violencia.
- Que se divulguen los derechos que como seres humanos tiene toda mujer, para que salgan a la luz las diversas injusticias y hacer conciencia de que el sistema judicial no es el medio para hacer valer venganzas privadas. Por ello el sistema judicial debe velar porque los Jueces tengan un criterio apegado a la ley, para evitar cometer injusticias en la imposición de las condenas. Además los futuros estudiosos del derecho deben convertirse en agentes de cambio e instrumentos a través de los cuales se logre difundir los preceptos de la Constitución, siendo la presente investigación la herramienta de aquellos que se interesen en la cultura de paz mediante la rehabilitación de los privados de libertad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Bibliográficas:

- Cabanellas, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 1976, Novena Edición.
- Cuello Calón, Eugenio, Penología de las Penas y de las Medidas de Seguridad, Barcelona España, Editorial Bosch, 1943, Primera Edición.
- De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela, Derecho Penal Guatemalteco, Parte General y Parte Especial, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2004, Décimo quinta edición.
- Francisco Muñoz Conde, Mercedes García Aran, Derecho Penal, Parte General, España, Editorial Tirant lo Blanch, 2010, Octava Edición.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas, “Los Derechos Humanos Individuales a la Luz de la Constitución Política de la Republica de Guatemala”, Revista de Derechos Humanos año III, No. 4, Guatemala, 2005, Consejo Editorial.
- MoritzHoernes, Prehistoria del derecho volumen 3, Barcelona, España, Editorial Labor, 1928, Tercera Edición.
- Osorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 2007, Séptima Edición.
- Pessagno, Rodolfo y Humberto Bernanrdi, Temas de Historia Penal, Buenos Aires, Argentina, Editorial Perrot, 1953, Primera Edición.

- Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, Buenos Aires Argentina, Editorial J.E.A 1970, Primera Edición.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl, Estructura Básica del Derecho Penal, Buenos Aires, Argentina, Editorial Editar, 2009, Primera Edición.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal, Parte General, volumen I, Buenos Aires, Argentina, Editorial Ediar, 2005, Tercera Edición.

Normativas:

- Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente.
- Congreso de La República, Ley de Extinción de Dominio, decreto 55-2010.
- Congreso de República, Decreto 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público.
- Código Penal, Decreto No. 17-73 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.
- Código Procesal penal, Decreto No. 51-92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, Decreto No. 6-78 del Congreso de la República de Guatemala.
- Corte Suprema de Justicia Acuerdo 24-2005, Reglamento Interior de Juzgados y Tribunales Penales.
- Ley del Régimen Penitenciario, Decreto 33-2006

- Ley que establece el procedimiento para la ejecución de la pena de muerte, Decreto 100-96
- Declaración sobre la Eliminación de la violencia contra la Mujer.
- Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer Decreto No. 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, Derecho No. 7-99 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley del Organismo Judicial, Decreto No. 2-89 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.
- Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, Decreto 97-96 del Congreso de la República de Guatemala.

Referencias Electrónicas:

- Agencia Guatemalteca de Noticias, Larios Brenda, Redención de Pena, privilegio o segunda oportunidad para los privados de libertad en Guatemala, Guatemala, 2013, <http://www.agn.com.gt/index.php/reportajes-especiales/item/9614-redenci%C3%B3n-de-pena-privilegio-o-segunda-oportunidad-para-los-privados-de-libertad-en-guatemala>, fecha de consulta: 15 de enero de 2014.
- Bueno Arus, Francisco, Ministerio de Justicia, La Redención de Penas por el Trabajo en el Ordenamiento Jurídico Español, España, disponible para su consulta en: <http://www.mjusticia.gob.es/>
- Dirección General del Sistema Penitenciario, Gobierno de Guatemala Ministerio de Gobernación, Realizan Primer Festival Gastronómico en Granja Penal

Canadá, Guatemala, 2015, disponible para su consulta en: <http://www.dgsp.gob.gt/>.

- Gerencie, Martínez Caballero Alejandro, Principio de Igualdad ante la ley, S/Pais, 2011, disponible en: <http://www.gerencie.com/principio-de-igualdad-ante-la-ley.html> consultado el 16/6/2013.
- Noticabos, Zarza Gustavo, Desde la Violencia al Femicidio, S/Pais, 2011, disponible en: <http://www.noticabos.com/notas/destacadas/femicidio.html>, fecha de consulta el 16/6/2013.
- Unidad de Ejecución, Instituto de la Defensa Pública Penal, Asistencia legal gratuita, disponible para su consulta en: <http://www.idpp.gob.gt/login.aspx>, fecha: 25 de abril de 2015.

Otras:

- Barrera García, Gladys Maritza, Violación del Derechos de Igualdad por le Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer Guatemala, 2011, Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Cancinos Rodríguez, Luis Ernesto, Estudio Hemerográfico Comparativo sobre la Aprobación de la Ley de Femicidio en Prensa Libre y Siglo Veintiuno, Guatemala, 2009, Ciencias de la Comunicación, Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Mejía Valenzuela Jony Eduardo, Análisis Jurídico de la Ley de Redención de Penas y el Actual Sistema Penitenciario en Guatemala, Guatemala, 1999, Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.

- Mayta Zamora, José Daniel, Derecho Penal, “La aplicación de los beneficios penitenciarios de semilibertad, liberación condicional y la redención de pena por el trabajo y educación en el código de Ejecución Penal Peruano”, RJP Revista Jurídica de Panamá, Panamá, 10 de enero de 2011, Editorial EVOS.
- Mazariegos Mazariegos, Dora Lucrecia, Intervención Jurídica en Casos de Violencia Intrafamiliar Contra la Mujer, Guatemala, 2003, Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Sandoval Morales, Cesar Augusto, Análisis Crítico de la Junta Central de Prisioneros en la Aplicación de la Ley de Redención de Penas, Guatemala, 1987, Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Mariano Gálvez de Guatemala.

MODELO DE INSTRUMENTO



Universidad Rafael Landívar

Campus de Quetzaltenango

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Tesis: “ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LA REDENCION DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO”

EVELYN RALDA MARTINEZ.

Entrevista

Instrucciones: A continuación se le formularán una serie de interrogantes, mismas que se le solicita amablemente pueda responder. Sus respuestas serán de suma importancia para el desarrollo de la tesis “ESTUDIO CONSTITUCIONAL DE LA REDENCION DE PENAS EN EL DELITO DE FEMICIDIO”, y las mismas serán utilizadas de forma confidencial y con fines estrictamente académicos. Desde ya, se agradece su colaboración al respecto.

1. ¿Considera que el beneficio penitenciario de Redención de Penas regulado en el decreto 33-2006 Ley del Régimen Penitenciario, vulnera el principio de igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala?

2. ¿Estima usted, que la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer es una ley en la que se ve afectada la vulnerabilidad de la igualdad de género?

3. ¿Considera que a partir de la regulación de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, ha disminuido la violencia en contra de la mujer?

4. ¿Qué tipo de beneficio considera usted, que traería, si existiera el derecho de la Redención de penas para las personas condenadas en los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer?

5. ¿Cree usted que las personas condenadas en los delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia en contra de la Mujer pueden rehabilitarse y ser personas de provecho para sus familias y para la sociedad, sin haber tenido derecho a gozar de la redención de penas?

6. ¿Cree usted que las penas reguladas en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer son objetivas?

7. ¿Estaría usted de acuerdo, que existiera redención de penas para las personas que cometen delito de femicidio en Guatemala?

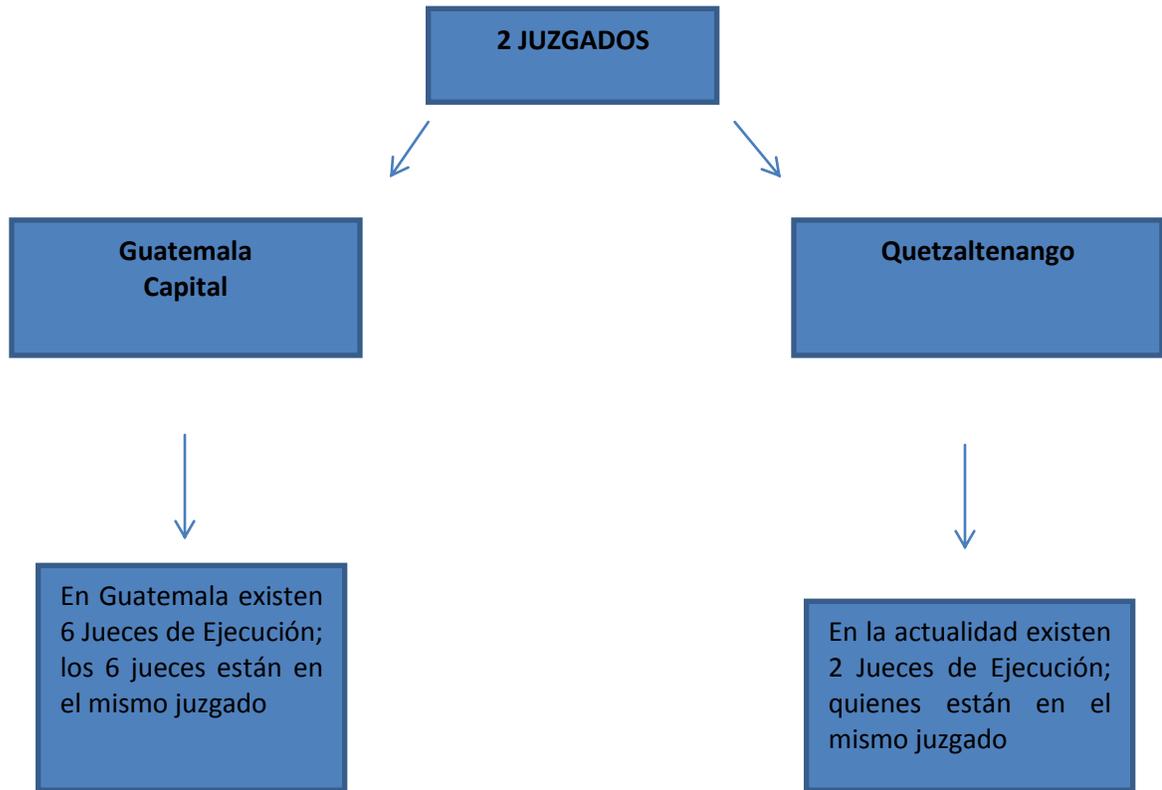
8. ¿Considera que las penas en Guatemala son proporcionales en el delito de femicidio?

9. ¿Qué beneficios implica para el Estado de Guatemala la Redención de Penas?

10. ¿Qué sugeriría con relación a las penas por el delito de femicidio en Guatemala?

ANEXOS

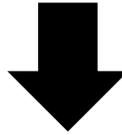
Estructura de jueces de ejecución en Guatemala



El tiempo que se tarda para poder optar la redención de Pena es de 2 a 3 meses aproximadamente.

Requisitos para plantear incidentes

Requisitos para solicitar el incidente de rehabilitación de antecedentes penales por prescripción o cumplimiento

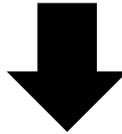


1. Certificación de las sentencias emitidas
2. Fotocopia del documento de identificación del rehabilitante
3. Constancia de antecedente penal a rehabilitar
4. Documento que acredite el cumplimiento de las penas:
5. Copia del recibo de ingresos judiciales, en donde consta el pago de Costas Procesales si hubiera sido condenado

Pago de la conmuta, multa o auto de extinción

Fundamento legal: Art: 150 bis, 495 y 501 del Código Procesal Penal

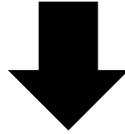
Requisitos para solicitar el incidente de redención de penas por trabajo o estudio con aplicación de la buena conducta



1. Haber trabajado o estudiado más de la mitad de la pena impuesta
2. Informes de conducta y trabajo de los Centros Preventivos y Cárceles Públicas donde haya estado recluso
3. Informes del Equipo Multidisciplinario de los Centros de Cumplimiento en donde haya estado recluso
4. Dictamen de la Comisión Nacional de Salud Integral de la Dirección General del Sistema Penitenciario
5. Constancia de antecedentes penales que no tenga más de dos meses de haber sido extendida

Fundamento legal: Arts: 70 al 74 Ley del Régimen Penitenciario, 44 del Código Penal, 150 bis, 495 y 496 del Código Procesal Penal

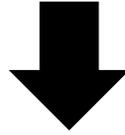
Requisitos para solicitar incidente de libertad condicional.



1. Haber cumplido más de la mitad de la pena impuesta.
2. Que no haya sido ejecutoriadamente condenado con anterioridad por delito doloso.
3. Constancia de haber observado Buena conducta en los diversos centros de reclusión.
4. En su caso, haber restituido la cosa o reparado el daño así como responsabilidades civiles, conforme indica el art 80 párrafo 2do Código Penal
5. Informes del Equipo Multidisciplinario de los centros de cumplimiento de condena, conforme indica el art 80 párrafo 2do Código Penal
6. Constancia de antecedentes penales que no tenga más de dos meses de haberse extendido
7. Previo a otorgarse la libertad, debe presentarse a firmar el acta de compromiso de las condiciones correspondientes

Fundamento legal: Arts:
44,75,78,79,80,81 y 82 del
Código Penal, 150 bis, 495 del
Código Procesal Penal

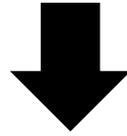
Requisitos para solicitar incidente de libertad anticipada por buena conducta.



1. Haber cumplido las $\frac{3}{4}$ partes de la pena impuesta.
2. Constancia de haber observado buena conducta en los centros preventivos y centros carcelarios.
3. Informes del equipo Multidisciplinario del Centro de cumplimiento de penas, sobre la conducta del condenado.
4. Dictamen de la Subdirección de Rehabilitación Social de la Dirección General del Sistema Penitenciario.
5. Constancia de antecedentes penales que no tenga más de dos meses de haberse extendido.

Fundamento legal arts.: 44 del Código Penal, 150 bis 495 y 496 del Código Procesal Penal.

Requisitos para solicitar incidente de extinción de la pena.



1. Constancia de antecedentes penales que no tenga más de dos meses de haberse extendido.
2. Constancia del cumplimiento de las reglas de abstención si hubieren sido impuestas
3. Si fuera pena conmutable, presentar el recibo de pago respectivo.
4. Si hubiera sido condenado al pago de multa, presentar el recibo de mérito.
5. Constancia del pago o garantía de costas procesales. (si hubiera sido condenado)
6. Copia del recibo de ingresos judiciales, en donde conste el pago de costas procesales si hubiera sido condenado.

Fundamento legal arts.: 101, 102 del Código Penal, 150 bis 495 del Código Procesal Penal.