UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

Programa de Actualización y Cierre Académico

"Fenómenos derivados de la Pena de Privación de Libertad"

-Tesis de Licenciatura-

Bany Selita Morán Godoy

Guatemala, diciembre 2011

“Fenómenos derivados de la Pena de Privación de Libertad”

-Tesis de Licenciatura-

Bany Selita Morán Godoy

Guatemala, diciembre 2011

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector	M.Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica y Secretaria General	M. Sc. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M. A. César Augusto Custodio Cóbar

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA JUSTICIA

Decano	M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Coordinador de Exámenes Privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador del Departamento de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Director del programa de tesis	Dr. Carlos Interiano
Coordinador de Cátedra	M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Asesor de Tesis	Lic. Álvaro Reyes García
Revisor de Tesis	Licda. Sonia Zucelly García Morales

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. Oscar Leonel Soliz Corzo

Lic. Ricardo Bustamante Mays

Licda. Vitalina Orellana y Orellana

Licda. María Eugenia Samayoa

Segunda Fase

Licda. Marianella Giordano Navarro

Lic. Javier García Constanza

Licda. María Corzantes

Lic. Héctor Andrés Corzantes Cabrera

Tercera Fase

Lic. Héctor Andrés Corzantes Cabrera

Licda. Diana Noemy Castillo Alonzo

Lic. Marianella Giordano Navarro

Licda. Karina Javier

Licda. Wendy Karina Tobar

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA JUSTICIA. Guatemala, uno de agosto de dos mil once-------
En virtud de que el proyecto de tesis titulado **FENÓMENOS DERIVADOS DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD**, presentado por **BANY SELITA MORÁN GODOY**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al Licenciado **ÁLVARO REYES GARCÍA** , para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.

M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas, Sociales y de la Justicia

San Aguilar
c.c Archivo

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **BANY SELITA MORÁN GODOY**

Título de la tesis: **FENÓMENOS DERIVADOS DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.
Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.
Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.
Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 15 de noviembre de 2011

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Lic. Álvaro Reyes García
Tutor de Tesis

Sara Aguilar
c.c. Archivo

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA JUSTICIA. Guatemala, dieciséis de noviembre de dos mil once.----------

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **FENÓMENOS DERIVADOS DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD**, presentado por **BANY SELITA MORÁN GODOY**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la Licenciada **SONIA ZUCELLY GARCÍA MORALES**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.

M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas,
Sociales y de la Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **BANY SELITA MORÁN GODOY**

Título de la tesis: **FENÓMENOS DERIVADOS DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.
Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.
Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.
Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 28 de noviembre de 2011

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Licda. Sonia Zucelly García Morales
Revisor Metodológico de Tesis

Sara Aguilar
c.c. Archivo

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS

Nombre del Estudiante: **BANY SELITA MORÁN GODOY**

Título de la tesis: **FENÓMENOS DERIVADOS DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.
Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.
Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.
Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 29 de noviembre de 2011

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **BANY SELITA MORÁN GODOY**

Título de la tesis: **FENÓMENOS DERIVADOS DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD**

El Coordinador General de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.
Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 30 de noviembre de 2011

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador General de tesis Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

Vo. Bo. M.Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo

Nota: Para efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

Índice

Resumen	1
Palabras clave	2
Introducción	2
Derecho Pena	3
La Criminología	8
La Criminalística	9
El Delincuente	10
La pena	11
Sistema Penitenciario en Guatemala	16
Supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala	19
Fenómenos derivados de la duración excesiva de la pena de privación de libertad	21
Incumplimiento de los fines del Sistema penitenciario en Guatemala	25
Conclusiones	27
Referencias	29

Resumen

El sistema de penas de la legislación guatemalteca, está limitado a las penas de muerte, prisión, arresto y multa, siendo la más aplicada, la pena de privación de libertad, llamada también pena privilegiada, la cual por decreto 20-96 del Congreso de la República, como respuesta a la situación de violencia que el país atraviesa, y con el objeto de diseñar un Derecho Penal más efectivo los legisladores por medio de una reforma, aumentaron el límite de la pena máxima de prisión, de treinta a cincuenta años, dicha pena se deduce, a través del presente estudio realizado, como una pena inconstitucional, ya que la duración excesiva de la privación de libertad, es contraria al principio socializante, el cual es una garantía constitucional y finalidad del sistema penitenciario, pues los fines de Sistema Penitenciario son: la readaptación social y reeducación del condenado, los cuales se constituyen en garantías constitucionales para toda persona penada, regulado en el artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que cualquier pena de privación de libertad siendo excesiva, es también no coherente con dicha norma, ya que no permite el cumplimiento de los fines establecidos.

Asimismo se realiza un análisis sobre el Derecho Penal, su función legal y sus denominaciones, el propósito principal reglamentado de la pena, la Teoría General del Delito y sus elementos negativos y positivos, el delincuente, los fines del Sistema Penitenciario en Guatemala, así como los Derechos Humanos constitucionales inherentes a cada condenado, igualmente la Criminología atendiendo al estudio de causas y medios para combatir el crimen y la Criminalística como ciencia auxiliar, con el objetivo de profundizar en el estudio de los fenómeno sociales, económicos, antropológicos y psíquicos que se desarrollan en el marco del sistema penitenciario y su finalidad tomando en cuenta la supremacía constitucional para establecer los fenómenos que derivan de la pena de privación de libertad.

Palabras clave

Supremacía Constitucional. Derecho Penal. Pena. Privación de libertad. Sistema Penitenciario. Fenómenos.

Introducción

El presente artículo, se ha realizado con el objetivo de profundizar en el estudio de los fenómeno jurídicos, derivados de la aplicación de la pena de privación de libertad por un tiempo excesivo la cual justifican los legisladores, que se creó como un mecanismo de prevención general, debido a los altos niveles de violencia que sufre el país, y cuya finalidad no se cumple, es por eso el interés de profundizar en la lectura, estudio y análisis por separado y en conjunto, el Derecho Penal, el delito, el delincuente, la pena, el sistema de penas en Guatemala, la Criminología, la criminalística, el sistema penitenciario actual de Guatemala y la crisis resultante de la aplicación de las penas, su finalidad y el cumplimiento de la misma.

Con el estudio realizado se reitera que, la pena de privación de libertad excesiva, es desocializadora, contradictoria al principio de temporalidad, ya que largos períodos de reclusión provocan en quienes la sufren daños irreversibles en su personalidad, asimismo, daños de carácter físico, psicológico y sociológicos, contraria a los fines del sistema penitenciario, los cuales se encuentran como garantías de todo recluso, en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, establece que, el sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos a través de un tratamiento humano, sin discriminación alguna, digno, compatible con su desarrollo y capacidad física, en centros penales especiales, mantener la comunicación con sus familiares, con su defensor y con su asistente religioso, sin embargo, la pena máxima de prisión se aumento de treinta a cincuenta años, empeorando la situación.

Ratificando que en toda sociedad, para su existencia, es necesaria la creación de normas, autoridades, instituciones, procedimientos eficaces, que regulen la actividad social de la

comunidad, basados en sus principios y valores, con el fin de garantizar la seguridad ciudadana y lograr una convivencia pacífica, el Ordenamiento Penal persigue mantener la paz social, o restablecer el orden alterado, para resguardar a todos los habitantes del territorio nacional de Guatemala, hace uso de la pena como, una medida retributiva y preventiva por la ley penal, para sancionar la comisión de un delito, previamente tipificado en base al principio de legalidad.

Por medio del presente estudio se establecen diferentes fenómenos, jurídicos y sociales que acontecen, tales como: inconstitucionalidad en la aplicación de la pena de cincuenta años de privación de libertad, inutilización laboral del condenado, menoscabo económico, desintegración familiar, detrimento de la salud física, problemas psíquicos, descomposición social, fenómenos consecuencia de la incompetencia del Estado en la administración de justicia, y la creación de normas vigentes no positivas en Guatemala.

Derecho Penal

Es importante su análisis ya que es base principal del presente estudio siendo que el Derecho Penal, es tan antiguo como la humanidad, y nace debido a la conducta perjudicial del ser humano, dichas acciones u omisiones dañinas a la comunidad debían de menguarse ,esto da lugar a que los primeros grupos de personas, al no tener un poder estatal, practicaran el resarcimiento del daño causado para combatir el delito, posteriormente en la época de la venganza divina, la justicia penal se ejercita en nombre de Dios, siendo los jueces los sacerdotes, y consecutivamente la época de la venganza pública, aquí el poder del pueblo era representado por el Estado, quien ejercía la imposición del castigo en nombre de la colectividad, fue entonces en el período humanitario también llamado Edad de oro del Derecho Penal, en donde comienza a surgir, dicho derecho de forma científica, en la época moderna De León afirma que:

> Derecho Penal es una ciencia eminentemente jurídica, que regula el deber ser de las personas en la sociedad y cuando se reduce al campo de la dogmática jurídica penal no es más que la reconstrucción del Derecho Vigente con base científica, desprovisto de su aspecto filosófico, histórico, crítico (2006:36)

Según De León, existen diversas denominaciones entre ellas “Derecho Penal, Derecho Criminal, Derecho de Castigar, Derecho Represivo, Derecho Sancionador, Derecho Determinador, Derecho reformador, Derecho de Prevención, Derecho Protector de los Criminales, Derecho de Defensa Social”(2006:23) a la definición de Derecho Penal, se dan las siguientes declaraciones: “Es el conjunto de normas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometen”. (De Leòn, 2006:5)

Asimismo, se encuentra que Carranca y Trujillo estiman que “Derecho Penal es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación” (De León, 2006:5) de la misma forma se analiza la siguiente definición:

> El Derecho Penal según Zaffaroni, Alagia y Slokar “es una rama de saber jurídico que mediante la interpretación de leyes penales propone a los jueces un sistema orientador de decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del Estado constitucional de Derecho (De León, 2006:5)

De acuerdo a las definiciones anteriores y análisis de las mismas, se puede fundar que: el Derecho Penal es catalogado como rama del derecho público interno, y que además tiende a proteger intereses individuales y colectivos, a través del Estado quien es el que representa la soberanía del pueblo, lográndose construir que el derecho penal, es la ciencia primordial que representa un conjunto ordenado de principios, normas, doctrinas las cuales regulan todo lo concerniente al delito, al delincuente, a la aplicación de la pena y a las medidas de seguridad los que están encaminados a mantener o restaurar el orden social, por lo que también el Derecho Penal se constituye en un componente para el control social , tratando de ejercitar la justicia, la equidad y el bien común.

El delito

El Código Penal guatemalteco, no establece la definición de delito, sin embargo, se estudian varias definiciones, entre ellas, “Es la infracción a la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo,

moralmente imputable y políticamente dañoso" (De Leòn, 2006:127) Por otra parte, al enfocar el delito dentro del criterio natural sociológico, se encuentra definido al delito como: "acciones determinadas por motivos individuales y antisociales que alteran las condiciones de existencia y lesionan la moralidad media de un pueblo en un momento determinado" (De Leòn, 2006:129) igualmente y de una forma breve Fontán lo define como: "…delito es la acción típicamente antijurídica y culpable" (De León, 2006: 136)

Además, se encuentra una definición más puntual, "El delito es un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometidos a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se halla conminado con una pena, o en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella" (Asùa, 1950:32). "Delito es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso" (Matínez, 2004:102)

Partiendo del principio de legalidad, el cual es pilar fundamental de un Estado de Derecho, y que se encuentra igualmente regulado en tratados internacionales en materia de derechos humanos, y Constitución Política de la República, en el cual se exige la existencia de un tipo penal que describa la conducta humana que está prohibida por la ley, el artículo 13 del Código Penal guatemalteco establece lo siguiente "el delito es consumado cuando concurren todos los elementos de su tipificación" lo que induce que la tipificación del delito, es el acomodamiento necesario de un hecho antijurídico la cual no es más que la descripción que hace el legislador, en donde determina si el acto es o no una conducta antijurídica, de acuerdo a su previa reglamentación.

El delito puede definirse como la realización de una actividad o inactividad legalmente establecida como conducta prohibida, que puede ser con o sin propósito de causar un mal a la sociedad dicha actividad antijurídica trae como consecuencia una sanción llamada pena previamente establecida. sin embargo es necesario explicar que la antijuricidad o conducta ilegal no en todos los delitos normados es un elemento esencial para que sea calificado como punible ya que existen excepciones reguladas en el artículo 24 del Código penal, como en el caso de la

legítima defensa, estado de necesidad, legítimo ejercicio de un derecho, las cuales son causas de justificación.

Teoría general del delito

La teoría general del delito forma del Derecho Penal, ya que establece elementos y características propios del delito, sostiene que para que se concrete el delito como tal, deben concurrir todos los elementos necesarios, acción u omisión, típica, antijurídica, culpable y punible, se basa en el estudio de cada uno de ellos por separado, y en conjunto, tratando de establecer su comisión conforme a lo establecido en la norma, partiendo así del principio constitucional de legalidad.

De León en su capítulo quinto, describe "La Teoría General del Delito" (2006:139) de lo que se realiza la siguiente síntesis: la teoría del delito como parte del Derecho Penal, comienza con el estudio del comportamiento humano, con el objetivo de tratar de explicar qué es el delito en general y sus características, teniendo la finalidad de adecuar la conducta humana a la norma legal, y como principal función persigue formar un medio de análisis para determinar si una conducta concreta es delictiva analizando si se dan aquellos elementos comunes a todo hecho punible, para ello realiza el estudio de los elementos del delito los cuales se pueden ordenar de la siguiente manera; de acuerdo a las lecturas realizadas para enriquecer el tema, la acción o conducta humana, la figura tipo o conducta prohibida por la ley, la culpabilidad, dolosa o culposa y la antijuricidad, la cual consiste en la conducta humana encuadrada en un tipo penal, previamente establecido, la punibilidad, la cual consiste en la reglamentación previa del tipo penal.

Elementos característicos del delito

Se entiende que para que exista realmente un delito tiene que haber concurrido sus elementos característicos positivos los cuales se encuentran regulados en el artículo 10 del Código Penal:

> … los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta (1973:4)

En la siguiente definición doctrinaria se establecen los elementos: "Delito es la acción (o conducta) típica, antijurídica y culpable" (Cauhapé, 2003:27)

Partiendo de la definición anterior se da la siguiente explicación de los elementos del delito: la acción o conducta humana es el ejercicio de una voluntad que comienza en el pensamiento del individuo y culmina con la realización de un fin, lo anterior es conocido en derecho penal como *iter criminis* o camino del crimen, la tipicidad es la descripción establecida por la ley como una conducta prohibida, la antijuricidad es la contradicción al orden jurídico para Calón "la antijuricidad presupone un juicio de oposición entre la conducta humana y la norma penal, juicio que solo recae sobre la acción realizada" (1975:32) la culpabilidad que consiste en la capacidad de la persona que realizar un acto contrario a derecho y de entender lo que está haciendo, la imputabilidad se considera que puede ser una característica del delito pero no un elemento necesario ya que dadas las causas justificantes puede evadirse según Asúa "es la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y de determinarse espontáneamente" (1950: 86).

La Teoría General del Delito referida anteriormente en el presente trabajo manifiesta con respecto a la punibilidad que es un elemento positivo del delito sin embargo la ley no lo aclara se interpreta que es una consecuencia de la acción antijurídica o sea la imposición de una pena en el artículo 1 del Código Penal vigente se establece el principio de legalidad o juridicidad "Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por la ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley" Se entiende entonces que la punibilidad es la aplicación de una pena como medida retributiva a la conducta antijurídica dicha pena se manifiesta previamente a la existencia del delito ya que la ley establece que no hay una pena sin ley anterior lo que se entiende en derecho penal como *nullum crimen nulla poena sine lege*.

Doctrinariamente se da una clasificación de los elementos característicos negativos del delito:

> a) la falta de acción o conducta humana b) la atipicidad o ausencia del 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 absolutorias. (De Leòn, 2006:138)

En la legislación actual encontramos las causas que eximen de Responsabilidad Penal entre ellas: en el artículo 23 del Código penal se regulan las causas de inimputabilidad minoría de edad y el trastorno mental transitorio, Causas de justificación articulo 24, legítima defensa estado de necesidad y legitimo ejercicio de un derecho en estos tres casos anteriores desaparece la antijuricidad, Causas de inculpabilidad articulo 25, miedo invencible, fuerza exterior, error,

obediencia debida; y omisión justificada. Respecto a los elementos accidentales del delito nuestro código Penal presenta las circunstancias que modifican la responsabilidad penal y se refiere a las circunstancias atenuantes y circunstancias agravantes.

La Criminología

"Etimológicamente Criminología deriva del latín crimen-*criminis* y del griego *Logos*-tratado, considerando el concepto como; crimen o conducta antisocial y no como delito" (Martínez, 2004:7) no existe un acuerdo definitivo sobre la definición de Criminología, sin embargo Garófalo, la define como " Ciencia del delito" (1896:5) Saldaña define que criminología es la "Ciencia del crimen o estudio científico de la criminalidad, sus causas y medios para combatirlas" (1929:1) Tabio, nos dice que "la criminología es la ciencia que estudia al crimen desde un ángulo panorámico más amplio" (1952:13) De Quiros la define como " la ciencia que tiene por objeto el estudio de la personalidad del delincuente" (1957:13) se encuentra bastante acertada la siguiente definición "El objeto de estudio de la criminología son las conductas antisociales, y por lo tanto los sujetos que las cometen" (Martínez, 2004:12)

Dadas las anteriores definiciones se puede definir de la siguiente manera: criminología es la ciencia que busca conocer las conductas antisociales del ser humano y sus factores, para evitar,

combatir y prevenir dichas conductas, no busca el castigo, sino tiene como base la prevención del delito, coadyuva en el proceso informando para su esclarecimiento y además auxilia con la ciencia penitenciaria en el cumplimiento de la sanción ordenada.

La Criminalística

La criminalística, tiene los siguientes elementos:

> a) es una ciencia natural y penal, b) aplica conocimientos, metodología y tecnología, c) sirve para el estudio de evidencias materiales, descubre y prueba la existencia de un hecho delictivo, e) aporta pruebas a los órganos que procuran y administran justicia y f) descubre al o los presuntos responsables. (Martínez, 2004:134)

Asimismo se define que:

> La Criminalistica es la ciencia que aplica heterògeneos conocimientos, mètodos de tècnicas de investigaciòn de las ciencias con el propòsito de descubrir y verificar cuando, donde, quien, y en què circunstancia acaeciò un hecho o dejò de acaecer. (Martínez, 2004:133).

De acuerdo al estudio realizado se estima que la Criminalistica es una ciencia auxiliar del Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, ya que mediante la aplicación de técnicas y conocimientos científicos, se ocupa del descubrimiento y verificación científica de un hecho delictivo y del delincuente. Además se relaciona íntimamente con el derecho procesal penal, debido a que es ésta la que auxilia directamente con dictámenes periciales, reconstrucciones de hechos y en aclaraciones sobre cuestiones criminalísticas.

La criminalística está fundada en el principio de identidad, para probar la identidad del o de los criminales, utiliza técnicas de investigación, tales como: la entrevista, el interrogatorio, pruebas balística forense identificativa y reconstructiva, grafología, dactiloscopia, entre otras, con el objeto de solucionar las interrogantes que surgen en las investigaciones criminales, aportando pruebas científicas haciendo uso de los avances tecnológicos e intelectuales.

El delincuente

Legalmente son distintas las denominaciones que se le da a la persona que se le atribuye la realización de una acción u omisión antijurídica, antes de dictar sentencia: según el artículo 70 del Código procesal penal "se denominará sindicado, imputado, procesado o acusado a quien se señale de haber cometido un hecho delictuoso, y condenado a aquél sobre quien haya recaído una sentencia condenatoria firme" y durante el cumplimiento de la sentencia la Constitución Política en el artículo 19 le denomina recluso, asimismo en la Ley del Régimen Penitenciario en el artículo 4 "se denomina recluso o reclusa, para efectos de esta ley a toda persona que se encuentra privada de su libertad por aplicación de la detención preventiva o del cumplimiento de condena"

Según la escuela Clásica del derecho penal define al delincuente como: "ser normal, capaz de adoptar libremente actitudes buenas o malas, merecedor por consiguiente de penas represivas" (Ossorio, 2001:291) También el delincuente es estudiado por la escuela positiva o antropológica como: "una especie determinada de hombre, con características anatómicas, fisiológicas y psicológicas propias que determinan una tendencia innata a delinquir, lo que excluye la interpretación de su conducta como resultado del albedrio del sujeto" (Ossorio, 2001:291) Ferri, anuncia la teoría del tipo criminal, la cual ha sido muy discutida entre penalistas ya que realiza una clasificación del delincuente según las causas productoras de su conducta en: "delincuente nato, delincuente loco moral, delincuente epiléptico, delincuente loco, delincuente ocasional y delincuente pasional" (Solórzano, 2004:119) El Código Penal no regula el concepto de delincuente, únicamente en su artículo 35 habla de la responsabilidad de los autores y complices de un delito, sin embargo, de acuerdo al estudio de diferentes definiciones se puede establecer una definición más sencilla: delincuente es la persona que realiza una conducta restringida por la ley.

Después de haber estudiado las teorías del delincuente se establece que la teoría del delincuente nato, ha sido la más conocida, estudiada y criticada, ya que existen determinados factores naturales que persisten haciendo progresiva la proliferación de criminales indiscutiblemente

natos, debido a que en el momento de la gestación ha existido algún trauma, enfermedad o degeneración por lo cual el sujeto no pudo evolucionar, quedándose estancado en una etapa intermedia entre el animal y el hombre para lo cual afirma ciertas características antropológicas, psicológicas, biológicas y sociales principales que destacan como características del criminal.

La pena

El derecho penal, persigue mantener el orden y la paz social de los individuos a través de la regulación de los conflictos que surgen y alteran el orden establecido, utilizando para tal efecto, la aplicación de un castigo o pena que constituye una de las principales instituciones del Derecho penal, reconocida por la ley, como un mecanismo para restablecer el orden alterado sin embargo el Código Penal guatemalteco no establece la definición de la pena, sin embargo, de acuerdo al estudio realizado, puede definirse que la pena es el castigo impuesto por el Estado a una persona, como consecuencia jurídica de haber realizado una acción u omisión, típica, antijurídica, culpable y punible.

El Estado a través de la administración de justicia efectúa la aplicación de una sanción, como instrumento para hacer respetar sus normas y cuya función se encuentra establecida en la Constitución Política, siendo el castigo que impone, con fundamento en la ley, al sujeto responsable de aquellas acciones u omisiones calificadas como delito o falta. El derecho penal actual y la pena, en un estado democrático y de derecho tienen como objetivo la prevención de los delitos, siendo una función integradora de la norma que mediante su buen funcionamiento asegura la protección de los bienes jurídicos.

En el presente estudio se establece que la pena es una retribución por el mal que se ha cometido y no un castigo, ya que su principal característica es ser preventiva del delito, sin embargo también la pena debe ser útil a la sociedad, respetando los derechos y dignidad de los delincuentes en la medida que sea compatibles con los valores que la Constitución protege, obligando así a ofrecer al penado, posibilidades de readaptación social y reeducación.

La pena como consecuencia jurídica del delito

Para profundizar y hacer un mejor razonamiento sobre el tema de estudio se enfoca la teoría general de la pena ya que la misma concibe a la pena como un conjunto de consecuencias jurídicas del delito se le conoce como el sistema de penas o sistema de consecuencias jurídico-penales de esta forma, toda acción u omisión típica antijurídica y culpable tiene una consecuencia jurídica de privación total o parcial de bienes jurídicos y derechos de la persona condenada, se sustenta que la pena tiene una fundamentación política y filosófica, por lo que debe cumplir con la función que le designe la Constitución Política de un Estado, para ello la pena es un mecanismo violento generado para lograr el cumplimiento de las garantías constitucionales, es por ello la vinculación de la función del Estado y la función de la pena.

En el caso de Guatemala haciendo una interpretación de la Constitución Política de la República, se puede decir que refleja un estado social y democrático de derecho, por lo tanto, la función principal de la pena; es lograr un efectivo control social, que permita la convivencia de los ciudadanos en orden y paz, siendo ésta de utilidad social, dado que tiende a proteger a los ciudadanos en general, del daño que causa la comisión de un delito, retribuyendo la acción, administrando justicia y como medida preventiva, prestando un servicio a todos los ciudadanos, para asegurar la protección de los bienes jurídicos tutelados, de cualquier acción u omisión que ponga en peligro o lesione.

Sistema de penas en la legislación guatemalteca

El Código Penal actual, decreto 17-73 del congreso de la República de Guatemala, su elaboración se inspiró en el proyecto del código penal de Honduras elaborado en 1968 para la República de El Salvador en 1959, buscando dejar atrás, un código represivo y sustituirlo por un código preventivo. Actualmente el sistema de penas que establece el Código Penal guatemalteco, vigente corresponde al pensamiento y corrientes de la ciencia penal de los años setenta.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco de acuerdo al fin que se propone se pueden clasificarse las penas de la siguiente manera: a) medidas de seguridad o penas intimidatorias, que tienen por objeto la prevención individual influyendo en el ánimo del delincuente con el fin de que no vuelva a delinquir, b) pena de prisión; las cuales son penas correccionales o reformatorias, son las penas que tienen por objeto la rehabilitación, la reforma, la reeducación del recluso para que pueda reincorporarse a la vida social, y por último c) la pena de muerte que no es más, que una pena eliminatoria, que tiene por objeto eliminar el peligro que representa el delincuente calificado como incorregible y sumamente peligroso, la cual tiene por objeto separarlo definitivamente de la sociedad considerando su alto grado de peligrosidad criminal por lo que se considera que es imposible su reeducación y resocialización, es una medida drástica que el estado utiliza para resguardar a los habitantes de la república, no sólo como medida preventiva sino como una cura.
Clasificación del sistema de penas establecido en el código guatemalteco

En el Código Penal en el artículo 41 se encuentran reguladas las penas principales, las cuales son: pena de muerte, pena de prisión, pena de arresto y pena de multa, se les denomina principales porque pueden ser impuestas por si solas. La pena de muerte, tiene carácter extraordinario en nuestro país, y solo se aplica a los casos de delitos señalados en la ley y después de agotados todos los recursos legales, consiste en la privación del derecho a la vida, pena que resulta no ser coherente con la normativa constitucional guatemalteca, pues la constitución impone al Estado la obligación de velar por el derecho a la vida de los ciudadanos, y además establece que el fin de la pena debe tender hacia la readaptación social y reeducación del delincuente.

No obstante la pena de muerte no podrá imponerse por delitos de orden político, cuando la condena se funde en presunciones, a las mujeres, a varones mayores de sesenta años, a las personas cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición, en esos casos siempre que la pena de muerte sea convertida en prisión, se aplicará en su límite máximo de cincuenta años. Pena de prisión establecidas en el artículo 41 y 44 del Código Penal, la que consiste en la privación de libertad personal del penado, pudiendo durar desde un mes hasta un año. Pena de arresto: regulado en artículos 41 y 45 del Código Penal consiste en la privación de libertad

personal hasta por sesenta días. Y se aplica únicamente a los responsables de faltas, debiéndose cumplir en lugares distintos a los de la pena de prisión por su duración.

Asimismo se encuentra regulada la privación de libertad por el incumplimiento del pago de la pena de multa .establecida en los artículos 52, 54 y 55 del Código penal, la cual consiste en la privación de libertad del penado, por la no efectividad del pago de la multa impuesta en el término fijado el cual no debe ser mayor de tres días de la sentencia ejecutoriada, o no haber cancelado los abonos establecidos, en caso de que se haya aceptado el pago de la multa en amortizaciones periódicas por un plazo no mayor de un año, convirtiendo la pena de multa por privación de libertad personal del penado, este tipo de pena se critica porque no cumple con los principios de proporcionalidad y racionalidad. Pena de multa: consiste en una pena pecuniaria o pago de una cantidad de dinero, que el juez fija, dentro de los límites legales.

La multa tiene carácter personal y será determinada de acuerdo con la capacidad económica del reo; su salario, la renta que perciba, su habilidad para el trabajo o capacidad de producción y cargas familiares, pena utilizada por el legislador como consecuencia jurídica de delitos leves y faltas con el objeto que a través de la intervención en el patrimonio del penado se logro también intervenir en la voluntad del mismo, provocándole un mal y un menoscabo patrimonial. Penas accesorias, llamadas así, en virtud de que necesitan de la aplicación de una pena principal, para poder ser utilizadas, la doctrina moderna las rechaza porque son negativas para la readaptación social y reeducación del penado entre ellas: inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, suspensión de derechos políticos, comiso y pérdida a favor del estado objetos o instrumentos del delito, expulsión de extranjeros del territorio nacional.

La pena privilegiada o pena de privación de libertad

Según las afirmaciones de (De León,2006:260) se extracta lo siguiente: Esta pena surge en el siglo XVIII como cárcel de custodia, después de la Revolución francesa en Europa surgen la llamadas Casas de corrección, que ejecutaban en condiciones infrahumanas, en el año de 1764-1776 surge la idea de la humanización de la pena de prisión, con las obras clásicas de Becaria y

Howard, en los siglos XIX y XX teorías que aún se encuentran vigentes, inician las ideas de corrección del delincuente a través de su tratamiento en los centros penales, como una respuesta a la seguridad de la sociedad. En el período actual con la vigencia de los derechos humanos y de los estados de Derecho Constitucional, nace la idea de la reinserción, reintegración social y reeducación del delincuente, cuyo objetivo principal es formar del penado un ciudadano capaz de convivir pacíficamente en sociedad, extremo que se encuentra establecido legalmente como garantías constitucional de todo recluso.

Esta pena es sin duda la más importante, a pesar de su fracaso en la rehabilitación del delincuente, es la más utilizada en nuestro sistema punitivo, ya sea a través, de la prisión, el arresto o la subsidiaria por impago de multa, es por ello que se le denomina pena privilegiada.

La privación del derecho de libertad personal, consiste en privar de la libertad ambulatoria al ciudadano condenado, su duración en nuestro ordenamiento puede ser de un mes hasta cincuenta años, destinada especialmente para los delitos, también es definida por De León:

> Consiste en la pena de "prisión" o de "arresto", que priva a la persona de su libertad de movimiento, limita o restringe el derecho de locomoción y movilidad del condenado, obligándolo a permanecer en una cárcel, centro penitenciario, o centro de detención, por un tiempo determinado (2006:282)

El artículo 44 del Código Penal establece la definición de la pena de prisión como, la privación de libertad personal, de la misma forma, respetando los derechos individuales del condenado, la constitución garantiza los derechos que son compatibles con la pérdida de libertad ambulatoria en los condenados en Guatemala el sistema penitenciario ha sido reformado a un sistema de granjas penales, para el reo, con el fin de cumplir con el mandato constitucional, sin que hasta la fecha se vean los frutos, en cuanto a la reeducación y resocialización del delincuente.

Penas alternas y sustitutas a la privación de libertad

En la legislación actual de Guatemala existen mecanismos penales, a través de los órganos jurisdiccionales, encaminados a sustituir la privación de libertad, de esta forma, evadir las

consecuencias catastróficas de carácter psicológico, social y físico y económico que devienen de la pérdida de libertad, con el fin primordial de resocializar al delincuente, dándole la oportunidad de reintegrarse a la sociedad y que no vuelva a delinquir, las alternativas de la privación de libertad, están reguladas en tres fases principales del proceso penal: fase preparatoria, fase del juicio o sentencia; ejecución de la pena. Son soluciones alternativas del conflicto derivado de la privación de libertad, que se hacen efectivas durante la fase preparatoria; el criterio de oportunidad, procedimiento abreviado, conciliación, mediación, suspensión condicional de la persecución penal. Las medidas alternas a la ejecución de la pena de prisión entre ellas; la suspensión condicional de la pena contemplada en el artículo 72 del Código Penal, establece que al dictar sentencia, podrán los tribunales suspender, condicionalmente la ejecución de la pena. La libertad condicional, regulada en el artículo 78 al 82 del Código penal, el perdón judicial, la conmuta, la redención de la pena de prisión por trabajo o instrucción.

Sistema Penitenciario en Guatemala

En cuanto al derecho penal penitenciario, se refiere, en nuestro país, existe una codificación particular, decreto 33-2006 Ley del Régimen Penitenciario, en su segundo considerando afirma que son fines del Sistema Penitenciario, la readaptación social y reeducación de las personas reclusas; así como cumplir con las normas mínimas para la custodia y tratamiento de las mismas, cuyos fines también se encuentran regulados en el primer párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de la República, igualmente, en las disposiciones generales artículo 2 y 3 del referido decreto, igualmente en el artículo 45 establece que, el objeto de los centros de detención, es la custodia y protección de las personas privadas de su libertad por decisión judicial, procesadas y condenadas.

La Constitución Política de la República de Guatemala, actual, ha sido señalada por sus redactores como “humanista, porque en ella se encuentra como principal preocupación la defensa del ser humano, este interés sobresale desde su preámbulo al afirmar la primacía de la persona humana, como sujeto y fin del orden social, el artículo 19 regula, el Sistema Penitenciario, el cual vela por la readaptación social y a la reeducación de las personas privadas de libertad, asimismo

el estado debe cumplir con los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que Guatemala sea parte así como lo dispuesto en las demás leyes ordinarias, atender a la readaptación social y reeducación artículo 2 decreto 33-2006.

El sistema penitenciario se rige bajo los principios generales que son: recluso o reclusa, derecho de comunicación interna y externa, principio de humanidad, principio de legalidad, principio de igualdad, principio de afectación mínima, principio de control judicial y administrativo del privado de libertad, principio de participación comunitaria. Las personas reclusas, gozan de derechos fundamentales que la Constitución Política de la república, convenios, tratados y pactos internacionales de derechos humanos ratificados por el estado de Guatemala, leyes ordinarias y reglamentos les otorga.

Entre estos derechos específicos están reglamentados: proporción de información a la persona reclusa sobre sus derechos y obligaciones, derecho a que todo centro penitenciario cuente con las instalaciones sanitarias higiénicas, que le permitan conservar su salud física y mental, derecho a la atención médica, derecho a un régimen alimenticio suficiente y en condiciones higiénicas, derecho a realizar un trabajo útil y remunerado, derecho a la educación, en cada centro penitenciario se deberá contar con una biblioteca, derecho de petición, derecho de libre emisión del pensamiento, derecho a la comunicación, visita íntima y general, derecho de defensa, libertad de religión, derecho a la readaptación social y reeducación.

De igual manera en el decreto 33-2006 en el capítulo III, se encuentran reguladas la obligaciones y prohibiciones de la personas reclusas, siendo estas: obligación de respetar a las autoridades, leyes y reglamentos penitenciarios, respetar los derechos de los demás reclusos, respetar las disposiciones legales del establecimiento penitenciario, respetar jerarquías establecidas en el centro penitenciario, mantener la higiene y el orden, denunciar ante las autoridades cualquier vejamen, respetar las actividades y los horarios contemplados en el reglamento interno toda persona reclusa tiene prohibido: mantener dentro del establecimiento penitenciario; armas de cualquier clase, bebidas alcohólicas, drogas o estupefacientes de cualquier clase, medicamentos

prohibidos, objetos de uso personal valioso, dinero en cantidades que superen los gastos personales y aparatos de radiocomunicación y teléfonos celular.

El Ministerio de Gobernación es el órgano encargado del Sistema Penitenciario Guatemalteco, el cual se organiza de de la siguiente manera según el Art. 34 de la Ley del Régimen Penitenciario: Dirección General del Sistema Penitenciario, Comisión Nacional de Sistema Penitenciario, Las escuela de estudios penitenciarios, Comisión Nacional de Salud, Educación y Trabajo. En el capítulo IV del decreto antes referido, se establece la clasificación de los centros de detención regulando dos tipos de centros de detención: centros de detención preventiva y centros de cumplimiento de condena, y atendiendo al objeto de la detención existe una clasificación adicional: centros de cumplimiento de condena de máxima seguridad.

La readaptación social y reeducación del penado, como garantía constitucional

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 19 sustenta el derecho individual de readaptación social y reeducación de los reclusos, asimismo regula los derechos mínimos; para ser tratados como seres humanos, prohibiendo también, la discriminación, y acciones que denigren su dignidad, asimismo regula los establecimientos especiales destinados para el cumplimiento de la pena, del mismo modo establece los principios generales que rigen el sistema penitenciario.

El fin y justificación de las penas y medidas privativas de libertad son en definitiva proteger a la sociedad contra el crimen: y que sólo se logrará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr que el delincuente, una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer sus necesidades, sino que también sea capaz de hacerlo, éstas son reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. Reglas 57 y 58. El artículo 5 de la Convención Americana sobre derechos humanos en su numeral 6º dice: “las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados” El pacto internacional de derechos civiles y políticos, en su artículo 10, numeral 3º. Dice: “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la readaptación social de los penados”

La persona condenada a una pena de cincuenta años de privación de libertad, se encuentra también, despojada del derecho de resocialización, ya que como consecuencia de la pena excesiva, se le está anulando la oportunidad de retornar a vivir dentro de la sociedad y desarrollarse íntegramente como persona, lo que contradice la garantía individual, constitucional del artículo 2. Ya que el derecho de resocialización es pues una expresión del derecho al libre desarrollo de la personalidad, así que el derecho a la resocialización, como derecho individual, es uno de los derechos que el Estado no puede restringir como consecuencia de la imposición de una pena, ya que la resocialización es el principal fin constitucional asignado a la pena.

La efectividad del sistema penal es responsabilidad del Estado, se considera que es falso pensar en que la cárcel rehabilita al delincuente, esto es una consecuencia de la apatía, negligencia y olvido del Estado frente al deber de cumplimiento del mandato constitucional de que la pena se orienta a la resocialización del delincuente. Se infiere que la pena de privación de libertad ya ejecutada, debe cumplir con el fin de retribuir la comisión de un delito, rehabilitando, reeducando al delincuente para su resocialización, de lo contrario la cárcel únicamente está empeorando a la sociedad, formando peligrosos criminales.

Supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala

La supremacía Constitucional es uno de los principios fundamentales de la legislación guatemalteca la cual establece que la soberanía radica en el pueblo, quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, además regula que, la subordinación entre los mismos es prohibida, regulada así en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 141, también en los artículos 44, 175 y 204 se encuentran plasmado el principio de supremacía constitucional, el primero refiere que “serán nulas *ipso jure* las leyes y las disposiciones que tergiversen los derechos que la constitución garantiza” el segundo indica que “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*” y el tercer artículo ordena que: “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán

obligatoriamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”

Para definir la supremacía constitucional, se estudian detenidamente las siguientes afirmaciones por su notabilidad “…la supremacía constitucional, implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho (Constitucionalidad, 2002:163) “teniendo como pináculo la ley suprema, a esta le siguen las leyes constitucionales y luego las ordinarias, prevaleciendo sobre estas las leyes orgánicas cuando de éstas dos últimas resulte colisión” (Constitucionalidad, 2002: 143) asimismo se da la siguiente definición “La constitución es un derivado de la soberanía o poder soberano, poder supremo de un estado-nación que ostenta la colectividad de ciudadanos” (González, 2006:28) la siguiente definición es más expositiva:

> No hay Estado sin constitución; esta es la ley de leyes, ya que dicha posición jerárquica obedece a que tiene implícita toda una filosofía que orienta no solo a los agentes del poder gobernantes, sino también la conducta de los gobernados. (Prado, 2005:48)

Según las definiciones analizadas, como de la misma ley, se puede inferir que de acuerdo con el principio de jerarquía de las leyes, la Constitución Política de la República de Guatemala, es una ley suprema y soberana, no susceptible de ser modificada por medios ordinarios, ocupa el primer lugar, ya que ésta, es la que rige la organización de la autoridad del Estado, la división de los poderes, la residencia de la soberanía, y el fin de toda sociedad civil, de tal forma que la Constitución prevalece sobre todas las leyes, de esta manera, cualquier disposición, de las leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones administrativas, sentencias, negocios jurídicos que no estén de acuerdo con la constitución, carecen de total validez.

Fenómenos derivados de la duración excesiva de la pena de privación de libertad

El artículo 4, 5 y 26 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su orden garantiza el derecho a la igualdad, libertad de acción y libertad de locomoción derechos que le son restringidos con la aplicación de una pena, con el fin de restituir el orden social quebrantado. De igual manera el artículo 19 establece los fines del sistema penitenciario, los cuales deben tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos, asimismo establece que el recluso debe ser tratado como ser humano, no deben ser discriminados, ni podrá infringírsele algún castigo o acciones denigrantes a su dignidad, debe cumplir con su pena en lugares específicos, de la misma forma establece los derechos a la comunicación.

Actualmente, la pena privativa de libertad ambulatoria, se utiliza continuamente por eso en la doctrina se le denomina pena privilegiada, aplicada a toda persona que ha quebrantado la norma, dicho internamiento busca la rehabilitación del condenado a través de la readaptación social y reeducación, con el objetivo de formar un ciudadano capaz de convivir pacíficamente sin embargo en Guatemala, cada vez se cumple menos con la finalidad de la pena, ya que la última reforma al Código Penal artículo 44 aumentó la pena máxima de treinta a cincuenta años, La prolongación de dicha pena inutiliza casi de por vida al condenado, de forma irreversible de tal manera que una persona si se le hubiere dictado cincuenta años, a los dieciocho años de edad, cumplirá su pena los sesenta y ocho años, si aún sobreviviere, sería imposible reinsertarlo a la vida social, laboral y familiar, provocándole asimismo en la humanidad del condenado afecciones físicas, psicológicas y sociales, de forma irreversible, definitivamente, contrarias a los fines del sistema penitenciario, fines de reeducación y resocialización, garantizados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

La pena de prisión, establecida en los artículos 41 y 44 del Código Penal guatemalteco, consistente en la privación de la libertad personal del penado, la cual puede durar desde un mes hasta cincuenta años, es la pena que más se utiliza en Guatemala, la pena de arresto regulada en los artículos 41 y 45 del mismo código, la cual consiste en la privación de libertad hasta por

sesenta días, y se aplica únicamente a los responsables de infracciones leves a la ley penal conocidas como faltas, debiéndose cumplir, esta pena, en un lugar diferente a los de cumplimiento de la pena de prisión. El Código Penal en los artículos 52, 54 y 55 establece la privación de libertad por el incumplimiento del pago de la pena de multa impuesta en el término fijado, este tipo de pena no cumple con los principios de proporcionalidad y racionalidad, sin embargo de esta forma se asegura el cumplimiento de la función retributiva de la pena, para comprender de una mejor forma:

> El sistema de penas en la legislación guatemalteca se encuentra limitado a las penas de muerte, prisión, arresto y multa, lo cual trae consecuencias negativas y estigmatizantes, tanto para el condenado como para la sociedad, dado que el primero lejos de readaptarse o reeducarse socialmente se aísla, traumatiza y estigmatiza y por su parte la sociedad lejos de poder recibir un ciudadano útil y respetuoso de los valores que la misma trata de proteger, recibe a una persona frustrada por el propio sistema (Solòrzano 1999:73)

Uno de los fenómenos más importantes, derivados de la privación de libertad es la evidente inconstitucionalidad de la aplicación de una pena de privación de libertad de cincuenta años de duración, según la siguiente aseveración:

> La duración excesiva de la privación de libertad va en contra de los valores que la C.P.R. promueve, al establecer el articulo 19 los fines del sistema penitenciario, readaptación social y reeducación, estos se convierten en garantías para toda persona penada, por lo que cualquier pena que no sea coherente y que no permita cumplir con estos fines es inconstitucional, al aumentar la pena de 30 a 50 años los legisladores pasaron por sobre los derechos que la C.P.R garantiza a todo ciudadano y aquel que ha sido condenado" (Solórzano, 1999:40)

El Congreso de la República de Guatemala, por decreto 20-96, en respuesta a la situación de violencia que atraviesa el país, según los legisladores, con el objeto de reforzar el derecho penal para hacerlo más efectivo, aumentaron las penas en el código penal, la pena máxima de prisión se aumentó de 30 a 50 años, argumentando que de esta manera, se lograría minimizar las conductas delictivas, haciendo imposible así el cumplimiento de la función del sistema penitenciario y desencadenando así la muerte de la dignidad del condenado, violentando las garantías constitucionales de readaptación, reeducación y resocialización, esta postura no significa la adjudicación, la defensa de conductas antijurídicas sino al contrario, velar por el

respeto que el estado debe tener a la dignidad e integridad y seguridad del ser humano, las cuales son garantías constitucionales.

Asimismo la sociedad guatemalteca espera que los delincuentes que han sido condenados a la prisión sean devueltos por el sistema penitenciario con más posibilidades de adaptarse a la misma, con una educación que les permita mejorar sus condiciones de vida y convertirse en ciudadanos responsables y productivos, sucediendo lo contrario a ello.

Siendo así que cuando la pena de privación de libertad es excesiva en temporalidad, se pierde la finalidad del sistema penitenciario, la exagerada duración de privación de libertad, es contraria al principio socializante, la pena de cincuenta años es totalmente desocializadora, va en contra de la dignidad del penado, es contraria al principio de temporalidad, es incoherente con los fines de reeducación y resocialización del sistema penitenciario, dichos fines están regulados en el Artículo 19 de la Constitución Política de la República, fines imposibles de cumplir debido a la aplicación de una pena excesiva que por los resultados de la misma, resulta ser.

Una pena de larga duración aísla al penado, por lo tanto es contraria al principio socializante, pues el condenado, después de haber cumplido con una pena excesiva de privación de libertad de treinta o cincuenta años, al salir prácticamente, no tendrá vida familiar, ni laboral, ni vida social.

Los fenómenos que se han encontrado derivados de la pena de privación de libertad excesiva son muchos, entre ellos está una grave crisis, debido a la falta de infraestructura adecuada, como del personal técnico adecuado, que se necesita para llevar a cabo un tratamiento de readaptación social y reeducación del penado. El artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se interpreta que la finalidad del sistema penitenciario es la readaptación social y reeducación del delincuente, a través de un tratamiento especial, humanitario, no discriminatorio, digno y compatible con su desarrollo y capacidad física, en centros penales de características especiales, y con cierta libertad de comunicación la cual incluye, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso, y en su caso con un representante diplomático o

consular, la realidad guatemalteca es un caso contrario a lo que se encuentra reglado, por lo que también el detenido se encuentra en libertad y le asiste el derecho, de reclamar al Estado y exigir de él que se le indemnice los daños en él ocasionados y solicitar a la corte Suprema de Justicia para que le brinde protección.

Otro fenómeno que es de carácter sociológico, como causa del aislamiento del condenado, se produce la desintegración familiar, esto es inminente, por lo que agrava la situación de criminalidad en el país debido a que quedan hijos sin la protección de sus padres, esposas, sin la ayuda moral y económica del esposo, o viceversa, cuando la persona ha cumplido su condena de privación de la libertad, es muy difícil que recobre su familia y casi imposible que pueda resarcir los daños que ha causado la desintegración familiar.

Asimismo se da un fenómeno psicológico, debido el individuo después de haber cumplido una condena de privación de libertad excesiva, en éste transcurso ha sufrido vejámenes denigrantes convirtiéndolo en una persona resentida con su familia y con la sociedad, conducta que manifiesta al salir de prisión, causándole daños no solamente a la integridad del ex presidiario, sino también a la sociedad en general.

La pena de privación de libertad produce en los condenados daños económicos, irreparables, debido al tiempo transcurrido sin haber sido útil económicamente a su familia y a la sociedad, dichos daños son pérdidas de carácter económico imposibles de recuperar debido al paso del tiempo, contrario a los fines de readaptación, reeducación y resocialización del condenado.

Otro fenómeno que se da es el daño físico irreparable, ya que el condenado a una pena excesiva de privación de libertad, ha estado recluido en un lugar insalubre por mucho tiempo, dañino a su condición física, lo que desencadena muchas enfermedades, asimismo como lo indica en una entrevista realizada a Pedro Antonio Ramìrez quien es ex recluso “la administración de yodo en los reclusos, se considera una medida denigrante, y en contra de la salud del condenado” (2011) dicha medida es prohibida según el artículo 16 del decreto 33-2006, Ley del Régimen

penitenciario, en el cual se establece la prohibición de utilizar sustancias que disminuyan la capacidad física del recluso.

Lo anterior, es confirmado por el diagnóstico realizado por el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, sobre el sistema penitenciario en su informe final, arriba a las siguientes conclusiones:

> Las cárceles de Guatemala presentan casos de tratos crueles, inhumanos o degradantes. unos de los casos de violencia física son provocados por los internos encargados de mantener la disciplina, conjuntamente con guardias, también se informó sobre situaciones humillantes respecto los internos a las visitas, otra situación es el yodo que les aplican en la alimentación por la administración con el objeto de eliminar o reprimir su potencia sexual. Tanto el ministerio de educación como el de gobernación han dejado abandonados el aspecto educativo en los centros penitenciarios, ya que no cuentan con los recursos didácticos mínimos, ni incentivos que generen una verdadera motivación y una supervisión constante que hagan del proceso educativo una vía fundamental para el logro de la inserción social de los internos, y que a su vez, la conciba no como el único factor de este proceso, pero si como uno de los más importantes (1993:130)

Incumplimiento de los fines del sistema penitenciario en Guatemala

El incumplimiento de los fines constitucionales del sistema penitenciario es un fenómeno relevante que se da, según conclusión del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales, de Guatemala, sobre el aspecto educativo:

> Tanto el Ministerio de Educación, como el de Gobernación, han dejado abandonados, el aspecto educativo en los centros penitenciarios, ya que no cuentan con los recursos didácticos mínimos, material bibliográfico actualizado, incentivos que generen una verdadera motivación y una supervisión constante que hagan del proceso educativo una vía fundamental para el logro de la inserción social de los internos, y que a su vez, la conciba no como el único factor de este proceso, pero si uno de los más importantes. (1993:130)

En relación a la capacidad de los establecimientos penitenciarios, según entrevista realizada en el mes de octubre del año dos mil once al Ex director de la Granja de Pavón, Cotton, indica que existe sobrepoblación, en los centros penitenciarios, las instalaciones que tiene capacidad para ochocientos reos, allí mismo están recluidos mil ochocientos reos, lo cual hace difícil resguardar la seguridad del recluso, comenta que los reclusos sufren vejámenes por parte de los mismos reos lo cual debido a la sobrepoblación de los mismos es complicado mantener el orden y control.

El sistema penitenciario, no puede lograr el cumplimiento de sus fines de readaptación social y reeducación del condenado, si priva a una persona de su libertad, por treinta, cuarenta o cincuenta años, ésta persona después de haber cumplido una condena de ese tipo al ser regresado el delincuente a la sociedad no estará en condiciones de adaptarse fácilmente a la sociedad ya que no tendrá más oportunidades que el desempleo, inseguridad e inestabilidad personal, aislamiento y la no aceptación social lo cual se sustenta en la siguiente afirmación: "Las penas de privación de libertad de larga duración, tiene graves efectos negativos en la personalidad del penado, son orientadas más a la desocialización que a la resocialización del condenado" (Solórzano, 1999:87)

Conclusiones

La pena, es la consecuencia y a la vez, es la retribución por el delito cometido, aplicada al delincuente, siendo ésta una institución del Derecho Penal la cual utiliza como mecanismo para restablecer el orden social, en un Estado democrático y de derecho, el cual tiene como objetivo la prevención del delito, a través de la aplicación de las penas principales y accesorias de acuerdo al principio de legalidad.

El Sistema Penitenciario de Guatemala, se encuentra fundamentado en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, y se rige por el decreto 33-2006, por los principios de legalidad, igualdad, afectación mínima, control judicial y administrativo del privado de libertad, derecho de comunicación, principio de humanidad y participación comunitaria.

En base al estudio realizado, existe un fenómeno jurídico relevante, en la aplicación de la pena de privación de la libertad personal, con duración de cincuenta años, regulada en el artículo 44 del Código penal, dicha pena resulta ser inconstitucional, ya que es contraria a los fines constitucionales del Régimen penitenciario guatemalteco, de reeducación y resocialización, dicha pena, al aplicársele al condenado se le está negando el derecho de resocialización, pena contraria al principio socializante, siendo que el artículo 19 de la Constitución Política de la República establece la reeducación y resocialización del condenado como garantías individuales, y en base a la supremacía constitucional, se concluye que la pena de cincuenta años de privación de libertad lesiona todos los derechos de la persona condenada, siendo ésta contraria a la constitución por lo tanto inconstitucional.

Otro de los fenómenos encontrados, es que las penas; de prisión y pena de muerte, establecidas en la legislación guatemalteca, no cumplen adecuadamente con su pretendido fin de prevención general ni de resocialización, fracasando totalmente, en cuanto a sus objetivos de diseñar un derecho penal efectivo ya que no se ha podido frenar el crimen, aún en los centros penitenciarios el mismo recluso es víctima de tratos crueles, inhumanos o degradantes, por parte de los mismos reclusos y guardias encargados de la seguridad.

Sin que exista una medida efectiva por parte de las autoridades, que frene dichas conductas que vulneran los derechos fundamentales de las personas reclusas, regulados en la Constitución Política de la República y en la ley del régimen penitenciario decreto 33-2006.

La privación de libertad excesiva, desencadena una variedad de fenómenos sociales, en la persona condenada, ya que ésta, después de haber cumplido una condena de veinte, treinta, cuarenta o hasta cincuenta años, se devuelve a la sociedad convertida en una persona frustrada por el propio sistema de justicia, sin opciones de trabajo, con una familia desintegrada, una economía arruinada, un gran desequilibrio emocional, con resentimiento social, el cual empeora con el rechazo de la sociedad, reglamentariamente, la pena debe ser orientada a la resocialización del delincuente, sin embargo, el estado incumple con esa finalidad, ya que no proporciona al recluso las condiciones materiales para resocializarse.

Asimismo, la reclusión por tantos años en un lugar insalubre, manifiesta fenómenos físicos devastadores, en el recluso, hasta el punto de provocar la inutilización física del condenado, de tal manera que la prolongación de la privación de libertad se convierte en algo inhumano y degradante, provocando de esta forma daños irreversibles en su integridad física, psíquica y moral, violentando de esta forma la misma norma constitucional.

Referencias

Asùa, L. J. (1950). *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires: Losada.

Calon, E. C. (1975). *Derecho Penal. Tomo I.* Barcelona España: Bosch.

Carranca y Trujillo, R. (1983). *Còdigo Penal Anotado*. Mexico: Porrùa.

Cauhapé-Cazaux, E. G. (2003). *Apuntes de Drecho Penal Guatemalteco.* Guatemala: Fundaciòn Mirna Mack.

De Leòn, J. F. (2006). *Derecho Penal Guatemalteco*. Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix.

Juàrez, J. F. (2005). *Constitucion y Justicia Constitucional / Apuntamientos*. Guatemala: publicacion de la Corte de Constitucionalidad.

Prado, G. (2005*). Derecho Constitucional*. Guatemala C.A.: Editorial Praxis.

Solòrzano, J. V. (1999*). Hacia la Humanizaciòn del Sistema de Penas en Guatemala*. Guatemala: Ediciones del Instituto.

Marínez, R. S. (2004). *Criminologìa y Criminalistica*. Guatemala: Ediciones Jurìdicas Especiales

Zaffaroni, A. y. (2000). *Derecho Penal, parte general*. Buenos Aires: Depalma.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. (1985)
Código Penal decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. (1973)
Código Procesal Penal. Decreto 51-92 del Congreso de la República. (1992)

Ley del Régimen Penitenciario. Decreto 33-2006. (2006)

Diccionarios

Ossorio, Manuel. .*Diccionario de Ciencias Políticas y Sociales.* Ed. Heliasta. Buenos Aires, Argentina (1982)

Ossorio Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurìdicas, Polìticas y Sociales. actualizada y aumentada por G.Cabanellas* Quebecor World Sao Paulo. Heliasta. (agosto de 2001).

Entrevistas

Ramìrez, P. A. (25 de septiembre de 2011). Recluso carcel de Jutiapa. (B. S. Godoy, Entrevistador)

Coronado, J. B. (26 de septiembre de 2011). Director Granja Penal Pavòn. (B. S. Godoy, Entrevistador)