



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**Medidas sustitutivas para evitar el abuso de prisión
preventiva y el derecho comparado**
(Tesis de Licenciatura)

Jennifer Evita Medina Santos

Guatemala, febrero 2022

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**Medidas sustitutivas para evitar el abuso de prisión
preventiva y el derecho comparado**
(Tesis de Licenciatura)

Jennífer Evita Medina Santos

Guatemala, febrero 2022

Para los efectos legales y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación de Abogados y Notarios de Guatemala, **Jennifer Evita Medina Santos**, elaboró la presente tesis, titulada **Medidas sustitutivas para evitar el abuso de prisión preventiva y el derecho comparado.**

AUTORIDADES DE UNIVERSIDAD PANAMERICANA

M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Rector

Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrectora Académica

M. A. César Augusto Custodio Cobar

Vicerrector Administrativo

EMBA. Adolfo Noguera Bosque

Secretario General

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Guatemala, 04 de mayo de 2021

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

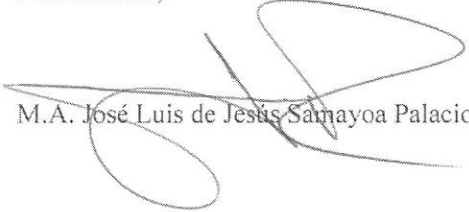
Estimados señores

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como tutor del estudiante Jennifer Evita Medina Santos, ID 00005499. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada Medidas sustitutivas para evitar el abuso de prisión preventiva y el derecho comparado.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los tramites de rigor.

Atentamente,


M.A. José Luis de Jesús Samayoa Palacios

Jaime Trinidad Gaitán Alvarez
abogado y notario

Ciudad de Guatemala 02 de julio de 2021.

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisor** de la estudiante Jennifer Evita Medina Santos, ID 000005499, titulada "**Medidas sustitutivas para evitar el abuso de prisión preventiva y el derecho comparado**".

Al respecto me permito manifestarles que, la versión final de la investigación fue objeto de revisión de forma y fondo, estableciendo que la misma constituye un estudio serio que cumple con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,



Jaime Trinidad Gaitán Alvarez

En el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, el día siete del mes de enero del año dos mil veintidós, siendo las quince horas, yo, **ROSA INES MIJANGOS GUTIERREZ**, Notaria, número de colegiado treinta y dos mil ochocientos noventa y tres, me encuentro constituida en Segunda Avenida veinte guion sesenta y siete zona uno oficina siete segundo nivel del municipio y departamento de Guatemala, soy requerida por **JENNÍFER EVITA MEDINA SANTOS**, de veinticinco años de edad, soltera, guatemalteca, estudiante, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil setecientos siete espacio cincuenta y dos mil setenta y dos espacio dos mil doscientos diecisiete (2707 52072 2217), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala, quien requiere mis servicios profesionales con el objeto de hacer constar a través de la presente **DECLARACIÓN JURADA** lo siguiente: **PRIMERO:** La requirente, **BAJO SOLEMNE JURAMENTO DE LEY**, y enterada por la infrascrita notaria de las penas relativas al delito de perjurio, **DECLARA** ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDO:** Continúa declarando bajo juramento la requirente: i) ser autora del trabajo de tesis titulado: **“MEDIDAS SUSTITUTIVAS PARA EVITAR EL ABUSO DE PRISIÓN PREVENTIVA Y EL DERECHO COMPARADO”**; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; y iii) aceptar la responsabilidad como autora del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, veinte minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond tamaño oficio, impresa en ambos lados, que numero, firmo y sello, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas: un timbre notarial del valor de diez quetzales con serie BB guion



número cero setecientos diez mil seiscientos setenta y uno (BB-0710671) y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos con número de registro un millón setecientos cincuenta y dos mil cien (1752100). Leo íntegramente lo escrito a la requirente, quien enterada de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con la Notaria que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

1) *Juny E. V. Co.*

ANTE MÍ:



*Licda. Rosa Inés
Miyangos Gutiérrez*
ABOGADA Y NOTARIA



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JENNÍFER EVITA MEDINA SANTOS**
Título de la tesis: **MEDIDAS SUSTITUTIVAS PARA EVITAR EL ABUSO DE PRISIÓN PREVENTIVA Y EL DERECHO COMPARADO**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y de la Justicia, así como los títulos de Abogada y Notaria, la estudiante ya mencionada, ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por el tutor, M.A. José Luis de Jesús Samayoa Palacios, de fecha 04 de mayo de 2021.

Tercero: Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por el revisor, Licenciado Jaime Trinidad Gaitán Álvarez de fecha 02 de julio de 2021.

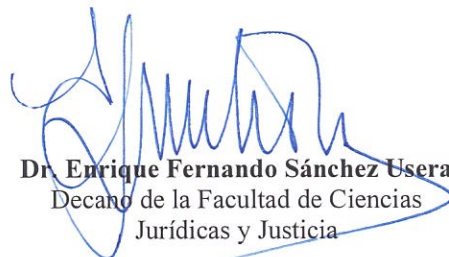
Cuarto: Que tengo a la vista el acta notarial autorizada en el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala el día 07 de enero de 2022 por la notaria Rosa Ines Mijangos Gutierrez, que contiene declaración jurada de la estudiante, quien manifestó bajo juramento: *ser autor del trabajo de tesis, haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; y aceptar la responsabilidad como autor del contenido de su tesis de licenciatura.*

Por tanto,

Autoriza la impresión de la tesis elaborada por la estudiante ya identificada en el acápite del presente documento, como requisito previo a la graduación profesional.

Guatemala, 25 de enero de 2022.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



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

Dedicatoria

A Dios: Por brindarme todas y cada una de sus bendiciones y experiencias ya sean buenas o malas, las cuales me han permitido llegar hasta donde he llegado. La gloria y la honra sea para él.

A mis padres: Por educarme con mano dura preparándome para el mundo y sus dificultades, y por brindarme su apoyo incondicional cuando más lo necesite.

A Ricardo: Por acompañarme en este viaje tan largo, brindándome tu apoyo y ánimos en todo momento.

A mis compañeros: Por estar presentes en toda ocasión, esclarecer mi mente cuando mis ideas estaban demasiado dispersas y por creer en mí.

A mi tutor: Por corregirme o apoyarme cuando era necesario, dando como resultado la mejor versión de mí. Le agradezco infinitamente por cada palabra y por cada llamada de atención de su parte.

A la universidad: Por a pesar de los posibles momentos difíciles que traje consigo la pandemia actual, así como sus consecuencias, nunca abandonar a sus estudiantes, apoyarlos y guiarlos hasta el camino final.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Aplicación de las medidas sustitutivas en Guatemala	1
Aplicación de las medidas sustitutivas en el derecho comparado	20
Ventajas y desventajas de la aplicación de medidas sustitutivas a delitos menores	57
Conclusiones	77
Referencias	79

Resumen

En Guatemala existe un problema eminente relacionado con el abuso de la medida de coerción de prisión preventiva, el cual lleva consigo problemas como el hacinamiento carcelario, el retraso a los procesos penales, así como de igual manera, un aumento a la carga judicial. Se determinó que, mecanismos como las medidas sustitutivas llevan consigo una solución a la problemática planteada, ya que las mismas presentan la posibilidad de que una persona pueda solventar su situación con la justicia por medios ajenos a privar su libertad.

Se estructuró el tema partiendo de observar los problemas relacionados con la aplicación de las medidas sustitutivas y el abuso de la prisión preventiva en Guatemala, esto analizando de igual manera, los países de México, Argentina y Perú. Por medio de la doctrina y la legislación de cada país, se pudieron contemplar significativos avances a lo largo de los últimos años, así como la implementación de una entidad encargada de la atribución antes y después de ser ejercidas las medidas sustitutivas en algunos países, las cuales podrían ser de sumo beneficio para combatir la problemática planteada en Guatemala.

Como un posible ejemplo de algunos delitos que Guatemala en su mayoría no ejecuta alguna medida sustitutiva por diferentes factores, se plantearon dos delitos a través de los cuales no es frecuente atribuirles alguna medida sustitutiva. Se determinó que, en base al nivel de impacto a la sociedad, así como de igual manera, el grado de peligrosidad al bien jurídico tutelado resguardado por el Estado y su normativa especial, es necesario considerar la atribución de alguna medida sustitutiva, esto como una manera de evitar el abuso de prisión preventiva por medio de la consideración de sus ventajas y desventajas tanto para la población como el Estado.

Palabras clave

Medidas sustitutivas. Prisión preventiva. Alternativas. Abuso. Privar

Introducción

En Guatemala se señalará el que tan frecuente es aplicada alguna medida sustitutiva en comparación a una pena privativa de libertad, esto para aquellos delitos de poca gravedad tanto para el Estado como para el bien jurídico titulado protegido en ese caso. A pesar de que el sistema de justicia sostiene lo frecuente que es atribuible alguna medida sustitutiva para aquellos casos en los que el delito se consideraría como leve, la realidad lo desmiente, ya que se contemplará el grave problema del hacinamiento carcelario en la actualidad y sus efectos negativos.

A pesar de existir múltiples consecuencias relacionadas a la problemática planteada, se ha hecho caso omiso a la misma, aumentando prácticas como el abuso de la medida de coerción de prisión preventiva, cambiando su uso original de excepcionalidad regulado por el Código Procesal Penal. Esta práctica no solo lleva consigo el apoyo equívoco hacia la problemática, sino que también, existen posibles injusticias derivadas de privar a una persona de su libertad a pesar de que la misma aún cuenta con su derecho de inocencia protegido por la Constitución Política de la República de Guatemala.

Se observará tanto la aplicación y antecedentes de las medidas sustitutivas y el abuso de prisión preventiva en los países de México, Argentina y Perú, esto con el objetivo de poder contemplar no solo su ejecución actual, sino si existe alguna mejoría a la problemática planteada por medio de distintas practicas empleadas por las legislaciones extranjeras. De igual manera, se contemplará si los mismos poseen algún ente o entidad destinada al uso y verificación de las medidas sustitutivas después de ser atribuidas, así como sus efectos ya sean negativos o positivos en el país, esto por medio de la utilización del método comparativo.

Se aspirará observar si podría ser eficaz la aplicación de las medidas sustitutivas para algunos delitos con pena de prisión menor, en los cuales la normativa, doctrina o la sociedad, determina que no es atribuible una medida sustitutiva por considerarse un delito de alta peligrosidad. Lo anterior se da debido a que el mismo podría afectar el bien jurídico tutelado o, por el contrario, poseen intrínseca una pena de prisión que al ser ejercida obstaculiza el proceso y no permite agilizar la implementación de justicia, a pesar de la carga actual.

Se presentarán dos ejemplos relaciones a lo anterior, el delito de posesión para el consumo regulado en la Ley Contra la Narcoactividad, y el delito portación ilegal de armas blancas de uso exclusivo del Ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad y de orden público del Estado,

regulado en la Ley de Armas y Municiones. Se aspirará por medio del método deductivo estudiar la normativa penal, presentando diferentes ventajas y desventajas posibles a la atribución de alguna medida sustitutiva hacia los mismos, apoyado de igual manera, en la legislación extranjera y sus resultados.

Aplicación de las medidas sustitutivas en Guatemala

Las medidas sustitutivas son todas aquellas alternativas procesales a la aplicación de la pena de prisión, las mismas son ejercidas al cumplirse una serie de condiciones especiales que determina el Código Procesal Penal en sus artículos 254 al 264, así como también determina cuando no podrán ser aplicadas según el artículo 264. De igual manera, se entiende que su objetivo principal es ser atribuidas única y exclusivamente cuando no exista peligro de fuga o de obstaculización de la investigación durante un proceso penal.

Uno de los objetivos de las medidas sustitutivas es el que puedan ser utilizadas para aquellos delitos considerados como leves, debido a su poca trascendencia social y de esta manera, que los mismos puedan gozar del beneficio de solventar su situación con la justicia por medio de mecanismos que no priven su libertad, así como también, el poder presentar un apoyo significativo al Estado, en lo que corresponde a una disminución a la carga judicial para aquellos delitos que debido a su naturaleza no ameritan el ser sometidos a un proceso común.

Es debido a la importancia que poseen las mismas que tanto en su aplicación frente al Estado como para el beneficio a la protección de la libertad de la persona, estas deberían ser ejecutadas en su mayoría en los

casos en los que el delito sea considerado como leve, o en todos aquellos delitos que pueda presentarse la posibilidad por las circunstancias del mismo. Existe un problema enmarcado en que tan frecuente es atribuible una medida sustitutiva en la actualidad, esto a pesar de que hay un beneficio bilateral tanto para Estado como para persona beneficiada y pesar de esto, no se emplea, debido a que la ley especial no lo permite expresamente, o bien ya que no se considera en un proceso habitual el que exista una manera en la que una persona pueda cumplir su condena, por otros medios distintos a privar su libertad.

Actualmente el sistema de justicia de Guatemala es en numerosas ocasiones criticado, esto al poder contemplarse lo poco frecuente que son ejercidas las medidas sustitutivas en la práctica, ya que a pesar de que se señala en múltiples oportunidades que las mismas son ejecutadas regularmente, esto siempre y cuando el caso lo amerite, se puede determinar que la realidad es otra, ya que basta con observar el problema de hacinamiento carcelario en la actualidad, como una posible consecuencia del abuso desmedido de prisión preventiva para diversos delitos. Al respecto se indica lo siguiente según:

Águila (2018) afirma:

Estadísticas del Ministerio Público (MP) dan cuenta de que, entre enero de 2017 a marzo de 2018 (en 1 año y 3 meses), han sido procesadas penalmente por distintos delitos 23 mil 822 personas. De ellas, 14 mil 443, el 61 por ciento, gozan de una medida sustitutiva. Mientras

que la cantidad de sindicados guardando prisión preventiva es de 9 mil 379, quienes representan el 39 por ciento de personas vinculadas a proceso penal. (P. 2)

En Guatemala se puede considerar que, a pesar de lo anterior, cada vez es mucho menos el uso excepcional que posee la prisión preventiva, esto a pesar de las ventajas que podrían tener un beneficio a la carga judicial, el aplicar las medidas sustitutivas para delitos leves. A través de lo anterior, se puede determinar lo innegable del abuso desmedido de la medida de coerción de prisión preventiva, alargando los procesos judiciales debido a la gran cantidad de personas en espera de solventar su situación con la justicia y, por ende, retrasando los demás procesos penales que se encuentran a la espera de ser solventados.

Las medidas sustitutivas son consideradas como una solución para poder evitar en lo posible el privar de la libertad a una persona. A pesar de lo anterior, la misma debe estar sujeta a la decisión de un juez competente conforme lo determina la legislación guatemalteca, es por ello que se considera que estas deberían ser ejercidas a todos los delitos si es factible al ser considerado como leve, y a través del mismo, el ser utilizadas podría provocar un apoyo a que la administración de justicia pueda ser en su mayoría eficiente, evitando cualquier tipo de cuestiones que pueda entorpecerla.

Derivado de lo anterior, las medidas sustitutivas son aquellas que por su índole se desliga de la pena de prisión, tanto al poder contemplarla desde el punto de vista del ámbito normativo, en la aplicación de las normas jurídicas, así como en la práctica, en un proceso judicial competente común. Al ejecutarse adecuadamente las medidas sustitutivas pueden ofrecer el beneficio de liberar en gran parte el hacinamiento carcelario, esto por delitos leves que poseen poca trascendencia social y un impacto a la sociedad mínimo, pero en la actualidad se ha tergiversado su correcta aplicación y sus beneficios optándose en gran medida por la prisión preventiva en su lugar.

Antecedentes de la prisión preventiva en Guatemala

La prisión preventiva es un tema que ha sufrido de diferentes interpretaciones en relación a su aplicación y a la práctica a lo largo de la historia, pero para poder entender a qué se refiere el tema de la prisión preventiva se debe iniciar con que es una medida cautelar, las cuales son todas aquellas que tienen con finalidad de asegurar los fines del proceso penal mediante la restricción de diferentes derechos consagrados en la Constitución Política de la República y por lo tanto, protegidos por la misma, como lo son la libertad, libre locomoción, patrimonio, entre otros.

La prisión preventiva en una definición general, se podría indicar que es una medida cautelar que un sistema de derecho aplica a una persona como consecuencia de la ejecución o participación en un hecho delictivo, la misma es un medida extraordinaria la cual tiene por objetivo privar a una persona de su libertad hasta que pueda ser juzgado por un juez competente mediante un proceso jurisdiccional que emita una sentencia firme, decidiendo si habrá una posible modificación de su situación jurídica en relación al Estado.

En un inicio se entendía que la prisión preventiva sería llevada a la práctica únicamente de manera extraordinaria, esto para poder alcanzar tanto los objetivos de: Asegurar que la persona que se está sujetando a una investigación que solvete su situación con la justicia, no pueda alterar investigación, así como también, para asegurar que esta no pueda huir del país y se presente al proceso judicial que tiene en su contra. La prisión preventiva como una medida de coerción que restringe algo tan importante como la libertad de una persona, debería ser efectuada únicamente en el caso de ser sumamente necesaria.

La posible restricción de libertad de una persona se debería contemplar únicamente mediante la base sólida de que la misma cumple con los diferentes fundamentos necesarios a través de los cuales, se da la necesidad de la restricción de la misma por diferentes factores. Dentro de

estos se puede encontrar una especial atención a tanto la forma en que pudo ser cometido un hecho delictivo, hasta que tan grave podría ser para considerarse como peligroso para la sociedad en caso de que la persona continúe en libertad.

Estándares internacionales en relación a la prisión preventiva

En el ámbito internacional el tema de la prisión preventiva ha sido sumamente discutido, esto debido a que ha sido planteado tanto desde el punto de vista de la protección hacia los Derechos Humanos, como desde su debida aplicación. A pesar de que existen múltiples convenios y tratados internacionales aprobados y ratificados por Guatemala en materia de Derechos Humanos, como lo son: La Declaración Universal de Derechos Humanos artículos 3 y 11, Pacto Universal Sobre los Derechos Civiles y Políticos artículo 11, Convención americana sobre derechos Humanos (Pacto San José) artículo 7 entre otros, los cuales determinan tanto principios como el debido proceso, juicio previo, tratamiento como inocente, legalidad, igualdad entre otros, los mismos no son respetados al tratarse el tema del abuso de prisión preventiva y la violación de los principios anteriormente indicados.

En el caso de Guatemala este debería de cumplir con la protección de los derechos anteriormente indicados, ya que se encuentran enmarcados en tratados y convenios ratificados por mismos. En el caso de llevarse a cabo la prisión preventiva se entiende que es una restricción de los derechos personales tanto protegidos por el mismo, como desde el punto de vista del ámbito internacional y, por ende, debe ser aplicado únicamente en aquellos casos estrictamente necesarios a través de los cuales se justifique la necesidad de restringir a la persona de su libertad.

Al considerar otro ejemplo claro desde el ámbito internacional, se puede indicar de igual manera lo establecido a través de La Organización de Naciones Unidas (O.N.U), ya que este además de que apoya el hecho de que la prisión preventiva debería ser utilizado únicamente en casos excepcionales, de manera necesaria y estrictamente justificativa, también enmarca la atención que se debe respetar desde el punto de vista de los derechos fundamentales tanto de la víctima como del delincuente.

La libertad como tal es una de los derechos más importantes y mayormente resguardados tanto en el ámbito nacional como intencional, ya que se encuentra reconocido y protegido en instrumentos de carácter internacional referente al resguardo de los derechos humanos, el hecho de privar a una persona del derecho a su libertad individual lleva consigo el que sería únicamente en casos excepcionales y de carácter indispensable,

justificándose el logro de un posible cumplimiento de un objetivo primordial al poder restringirse.

Estado actual del centro de privación de libertad en Guatemala

Los centros de privación de libertad en Guatemala son aquellos destinados originalmente para recluir a los condenados por la legislación guatemalteca, esto inspirado en las normas de derecho después de haber sido citado, oído y vencido durante un proceso en un órgano jurisdiccional competente, respetando los plazos de ley durante todo el procedimiento judicial. Actualmente los centros de privación de libertad en Guatemala se encuentran colapsados y no contando con un espacio adecuado para cada uno de los privados de libertad.

Los centros penitenciarios no cuentan con la capacidad tanto estructural como personal para poder darse abasto en la actualidad, lo que crea un conflicto en un Estado de Derecho, ya que a pesar de contar con normas, penas y plazos aplicables en caso de violentar las mismas, estos son imposibles de respetar debido a la carga penitenciaria a la que se enfrenta actualmente los centros de privación de libertad y dentro de las mismas, los órganos encargados de hacerlas valer en Guatemala.

Para poder comprender que tanta sobrepoblación ha existido en los centros de privación de libertad en Guatemala, al respecto Corinne (2018) indica:

La cantidad de personas en prisión preventiva ha crecido a un ritmo superior a lo que ha crecido la población reclusa total: entre 2008 y 2018, la población reclusa total creció 190% (de 8,400 a 24,400); las personas en prisión preventiva aumentaron 300% (de 2,900 a 11,600) y las personas cumpliendo condena 125% (de 5,700 a 12,800). (P. 6)

Derivado de lo anterior, se puede rescatar que la población reclusa ha ido en crecimiento en los últimos años en Guatemala, lo que da como resultado que debido a ello, no existe el personal suficiente para cubrir la cantidad de personas privadas de la libertad actualmente, ya que la misma según Chumal (2021) oscila entre: “25 mil 44 reos, distribuidos en 10 mil 956 hombres y mil 419 mujeres en prisión preventiva, y 11 mil 278 hombres y mil 391 en cumplimiento de condena (...)” (P. Recuperado 13 de junio de 2021 <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/carcenes-en-guatemala-existe-un-guardia-por-cada-20-reclusos/>) lo que representa una cifra extraordinariamente alarmante si se considera la población aproximada de Guatemala va dentro de un aproximado de 17 millones de personas.

A sido un debate el hecho de si se considera que la prisión preventiva es una medida excepcional como debería de ser al ser, esto al ser aplicada según la propia legislación guatemalteca, o más específicamente el artículo 259 del Código Procesal Penal o, por otro lado, esta posee un mal

uso. Actualmente se consideran que existen problemas como el ser aplicada con regularidad en casos cuyo delito no lo amerita o al no existir ninguna división entre condenados y procesados creando un congestionamiento de reos y un mal uso de los recursos destinados para el mismo.

A pesar que existe una enorme cantidad de legislación vigente en Guatemala como lo es la Constitución Política de la República, la cual inspira varios principios a través de los cuales se puede fundamentar la posible violación de los derechos de las personas al ser aplicada la prisión preventiva en aquellos posibles casos que podría ser no necesaria, normas que fundamentan el debido proceso y la obligación del Estado con la población guatemalteca de respetar los derechos mínimos para su protección tanto como persona y como ciudadano. De igual manera, el Código Procesal también fundamenta algunos de estos principios al ser aplicados en un proceso penal, los cuales indican algunos de los principios a través de los cuales apoyan el debido proceso.

Por su parte el Código Procesal Penal de igual manera, indica cómo deben ser aplicadas las medidas de coerción, en especial la prisión preventiva según los artículos 259, 260, 261, 264, 268, entre otros, a través de los cuales se determinan cuáles podrían ser algunos de los objetivos de la prisión preventiva y de qué manera esta puede ser aplicada, a pesar de que

a lo largo de los años se ha ido tergiversando cada vez más, llegando al punto de no cumplir con sus objetivos primordiales en relación a su aplicación para casos únicamente excepcionales.

Derivado de lo anterior, se puede determinar que en la actualidad existe una tergiversación del espíritu inicial de la prisión preventiva y dentro de la misma su correcta y efectiva aplicación. Se puede comprender que la prisión preventiva es considerada más como una parte del proceso común, ignorando su objetivo inicial y no respetando la excepcional, que determina la normativa vigente, su aplicación debería ser únicamente en los casos absolutamente indispensables, como podría ser evitar un posible peligro de fuga o de obstaculización de la investigación a como lo fue pensada en un inicio.

Clasificación de las medidas sustitutivas en Guatemala

En la actualidad las medidas sustitutivas son de sumo interés para poder evitar la privación de libertad innecesaria en una persona, pero a pesar de lo anterior, es necesario aclarar que la persona debe cumplir con una serie de requisitos para poder ser apto conforme las características determinadas tanto para el delito, a como también aquellas referentes hacia la persona. Para poder determinar si una persona puede aplicar al beneficio de poder conservar su libertad frente al Estado después de haber cometido un

determinado delito, es necesario el poder estudiar que este cumple con una serie de características especificadas en el artículo 264 del Código Procesal Penal párrafos cuatro, cinco y seis, entre otros, en los cuales se especifica según el cuerpo legal que no procede aplicar una medida sustitutiva.

Las limitantes de quienes no se les puede aplicar una medida sustitutiva también se encuentra expresas en algunos delitos que determina el Código Penal artículo 242 literal A, referente al delito de pánico financiero y el artículo 472 literal A, referente a el delito de evasión y delito de cooperación para la evasión, del mismo cuerpo legal. Existe fundamento de limitación de igual manera, en algunas leyes especiales entre otras están la Ley de Bancos y Grupos Financieros artículo 96, Ley de Mercado de Valores y Mercancías artículo 98 *Bis*.

Existe una clasificación que determina la legislación guatemalteca de las diferentes medidas sustitutivas, las cuales serán ejercidas cuando no se tengan algunas de las limitantes indicadas según los párrafos anteriormente señalados. Las diferentes medidas sustitutivas suelen ser interpretadas de una manera muy amplia, ya que, a pesar de estar determinadas por la legislación, estas deben ser aplicadas y ejecutadas conforme el caso particular de la persona que podría ser beneficiada. De

conformidad con lo anterior, se puede exponer en la siguiente clasificación que indica el Código Procesal Penal:

a) Arresto domiciliario: Es aquella cuya finalidad es que la persona que posee este beneficio pueda tener la posibilidad de que en lugar de cumplir su condena en un centro de privación de libertad como sería el modo relativamente normal de cumplirla, pueda obtener el beneficio de poder cumplirla en su propio domicilio o por medio de la custodia de otra persona, a determinación del tribunal competente, un ejemplo común de aplicación es en el caso de delitos cometidos en hechos de tránsito.

b) La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada: Esta es aquella que posee la peculiaridad que deberá ser asignada una persona o institución determinada a cumplir con la obligación de mantener informado a los órganos jurisdiccionales del Estado, acerca de la situación y el estado en el que se encuentra la persona que ha cometido un determinado delito referente a su situación con la justicia, esto con la finalidad de poder tener un control periódico del tribunal hacia la misma persona.

c) La obligación de presentarse periódicamente ante el tribunal o la autoridad que se designe: Esta es una obligación designada única y exclusivamente, para que, con el mismo objetivo de la medida

anteriormente citada, se pueda tener un mayor control del condenado. Este control se da con el objeto de poder mantener un informe de la persona hacia el Estado, de esta manera se pueda confirmar que el mismo no ha cometido un nuevo hecho delictivo y de la misma manera, también ha mantenido una relación que no afecte o modifique su situación jurídica.

d) La prohibición de salir, sin autorización, del país de la localidad de la cual reside o del ámbito o territorio que fije el tribunal: Al limitarse un derecho primordial que posee todo guatemalteco protegida por la Constitución Política de la República de Guatemala, se pretende evitar que la persona pueda huir del territorio donde podrá ser juzgado, esto únicamente se puede lograr limitando su derecho de locomoción siempre y cuando no violente la normativa nacional e internacional, la misma será aplicada, limitándose de tal manera sea determinada por un tribunal competente.

e) La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares: Esta prohibición va encaminada a que el Estado pueda controlar el acceso de algún o algunos lugares a fin de que este pueda tener una relación con la comisión del delito anteriormente realizado, o bien al este ser cometido a través de determinadas circunstancias que puedan ser afectadas al permitirse el acceso a este lugar o lugares determinados y de

esta manera, el poder evitar la comisión de otro posible delito por la misma persona.

f) La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa: Esta medida va relacionada a que se pueda tener un determinado control referente de con quienes el sindicado puede relacionarse, según las circunstancias determinadas por un tribunal competente, a fin de que esta inspección pueda garantizar la protección de los elementos del delito y a su vez, que no exista la comisión de uno nuevo.

g) La prestación de una caución adecuada: Esta medida posee la finalidad que la persona pueda tener la posibilidad de sustituir una pena de privación de libertad por una remuneración por medio de dinero, cheques, depósito o cualquier tipo de garantía que pueda constituir la cantidad indicada por el tribunal, la misma ira destinada al Estado, para que a través de la misma se pueda cumplir la condena sin tener la necesidad de cumplirla en un centro penitenciario.

Existe una clasificación determinada por la legislación guatemalteca en materia penal que determina cuales son las medidas sustitutivas, a pesar de eso, existe la posibilidad de poder ser adecuadas a un caso concreto para poder cumplir con su finalidad y garantizar su cumplimiento. Estas pueden ser adecuadas siempre y cuando no sean de cumplimiento

imposible o bien en el caso de la caución económica que pueda ser aplicada únicamente en los casos que pueda existir la capacidad de pago de las personas, es decir que no se encuentre en pobreza extrema o por aquellos medios que puedan imposibilitar el cumplimiento de la prestación, así como también que no exista peligro de fuga o de obstaculización de la verdad.

A lo largo de la historia han existido varios estudiosos del derecho que determinaron diferentes adecuaciones a la clasificación de las medidas sustitutivas para compensar la amplia gama de aplicación que podrían obtener actualmente, ya que las mismas dependerían del tipo de delito y el alcance que podrían tener frente al Estado y frente a la persona, siempre que no existe y se pueda evitar el peligro de fuga o de obstaculización de la verdad, al respecto (Rivera, 2005) determina la siguiente clasificación: “a) Prestaciones de trabajo penal sin reclusión, b) Caucción sustitutoria de la privación corta de libertad, c) Represión judicial, d) Arresto domiciliario, e) El perdón judicial, f) Condena condicional” (P11) Derivado de lo anterior, se puede rescatar que adecuando la normativa vigente se puede ampliar una clasificación de medidas sustitutivas, siempre y cuando se respeten las limitantes que determina la propia ley y la especificación de a que delitos podría ser aplicada de serlo.

Aplicación de las medidas sustitutivas en Guatemala en la actualidad

Un tribunal competente podrá evaluar aquellos casos a través de los cuales una persona puede ser beneficiada por una medida sustitutiva, así como también, verificará que se pueda garantizar su cumplimiento, no obstruyendo su correcta y eficaz ejecución, determinando que las mismas deberán tener relación con el delito cometido y su gravedad por lo cual se realizará durante un proceso oral ante un juez competente, el cual estudiará y analizará la situación para al final poder tomar una resolución.

Referentes a la eficacia de los procesos penales existe actualmente una discusión de si es frecuente o no la atribución de alguna medida sustitutiva en la actualidad, así como también, si al ser aplicable obtendría algún beneficio el Estado como ente administrador de justicia. Originalmente se entendía que las medidas sustitutivas únicamente eran de beneficio para el sindicado, ya que poseían como principal objetivo no privarlo de su libertad, lo que da como resultado el que no fueran precisamente bien recibidas por la sociedad en general, ya que se pensaba que al ser aplicadas sin distinción a todos los delitos el resultado sería que no se tome en cuenta la justicia y el debido proceso, Derivado de lo anterior, es que se estableció aquellos delitos y aquellos casos específicos a través de los cuales no

podría existir la posibilidad de la aplicación de las mismas al considerarse que el delito posee un alto impacto social.

La legislación guatemalteca a determinado expresamente aquellos delitos o situaciones que, al cumplirse, una persona puede no ser apta para poder obtener el beneficio de una medida sustitutiva, esto con el fin de evitar que aquellos delitos de alto impacto que afecte a la población en general, sean condenados con una pena severa como lo ameritaría el respectivo delito.

Existen determinados delitos que al encontrarse en una ley especial de gran trascendencia social por ser considerados como de alta gravedad, se determinan específicamente como no aptos de este beneficio, pero al ser estudiados cada uno por separado, se podrían obtener otro enfoque, pero de igual manera se determina expresamente según la norma que no pueden ser aptos para su aplicación.

Existe una gran variedad de normativa vigente que determina la ejecución de las medidas sustitutivas, así como también en qué casos pueden ser utilizadas y como se indicó anteriormente los casos específicos que la misma normativa indica que no son procedentes ya sea por la naturaleza del delito, así como por las circunstancias de la comisión del mismo. Hay que destacar que las medidas sustitutivas únicamente pueden ser utilizadas en caso de que no exista peligro de fuga o de obstaculización de la verdad,

además, deben ser aplicadas únicamente si juez competente determina que proceden apoyándose por su lógica, psicología y experiencia.

Las medidas sustitutivas son consideradas como una posibilidad de evitar en lo posible, el privar de su libertad a una persona innecesariamente, es por ello que la decisión de ser ejercidas debe ser por medio de un órgano jurisdiccional competente, conforme lo determina la legislación guatemalteca. El problema surge cuando no existe un órgano destinado exclusivamente a su aplicación, ya que retardan la carga judicial al no existir una oficina especial destinada a esta tarea, no pueden ser estudiadas al momento de su posible ejecución y así mismo tampoco puede ser demostradas su necesidad de aplicación a determinado delito.

Es necesario indicar la necesidad de crear un órgano cuya única finalidad es la de evaluar la necesidad de una medida sustitutiva, o bien, ejecutarse la prisión preventiva, pero justificando su necesidad. Lo anterior se da por medio de la variante de que, al dedicarse únicamente a un tema determinado, no existe la dispersión de las facultades que le fueron designadas, esto al no poder evaluar algo tan importante como lo es la libertad de una persona y su injustificada privación, por medio de delitos que, al ser estudiados por medio de la normativa vigente no lo ameriten.

En la actualidad se puede observar que no se cumple con el objetivo inicial de la norma, ya que la aplicación de las medidas sustitutivas se encuentra destinada única y exclusivamente al organismo judicial, el cual al poseer una carga bastante grande, cuya población supera actualmente los 17 millones de personas, hacen que la administración de justicia se encuentre cada vez más complicada y dispersa, es por ende, que no se pueda dar la suficiente atención que es ameritando por la misma, lo que puede provocar un mal manejo de los órganos jurisdiccionales e incluso una violación del principio del debido proceso consagrado y protegido por la Constitución Política de la República.

Aplicación de las medidas sustitutivas en el derecho comparado

Una de las mayores dificultades a lo largo de la historia es el uso desmedido de la medida de coerción de prisión preventiva, llegándose a considerarse como uno de los problemas más graves y con mayor dificultad de controlar, tanto al observarse desde el punto nacional como internacional. Se á llegado a considerar a lo largo de la historia que á existido una violación a los derechos de las personas que se encuentran privadas de su libertad injustamente, como consecuencia de una mala administración de justicia y hasta un desvío de los verdaderos fines de un

Estado de Derecho que presenta un reconocimiento de los mismos, como la posible violación del derecho de presunción de inocencia regulado por la Constitución Política de la Republica.

Se ha podido observar una reciente mejoría en lo referente a la administración y ejecución de mecanismos destinados a la atribución de alguna medida sustitutiva que pueda evitar el uso innecesario de la medida de coerción de prisión preventiva, esto para algunos casos a través de los cuales los mismos pueden ser ejercidos. A continuación, algunos ejemplos de mecanismos internacionales utilizados para mejorar la práctica de las medidas sustitutivas:

a) Supervisión de las medidas sustitutivas: Las medidas sustitutivas presentan una serie de deficiencias en la actualidad, posiblemente debido a que no existe un control total referente a su aplicación y a la práctica, así como también un espacio público para que la población pueda indagar acerca de los posibles beneficios que pudo obtenerse al llevarse a cabo las mismas. De igual manera, una comprobación que efectivamente no se violentan los derechos de los privados de libertad y al mismo tiempo que es eficiente el sistema de justicia y el Estado de derecho.

b) Mecanismos electrónicos de seguimiento: Estos a pesar de que presentan algunos problemas reconocidos de manera internacional, como podían ser la aplicación limitada por asuntos referentes a la pobreza, en algunos casos extrema de la persona, así como también que son en su mayoría visibles para la población en general pudiendo presentar en algunos casos discriminación tanto para ellos o su familia. El objetivo principal de los mecanismos de seguimiento es el poder tener un control de la ubicación física de una persona en todo momento, para de esta manera presentar una mayor vigilancia y una posible localización en caso de ser necesario.

c) Realizar los procesos abreviados guiados por el respeto a los Derechos Humanos: Cuando se aplica una medida sustitutiva se pretende de alguna manera que la persona pueda ser sometida a un proceso especial fuera de un proceso normal determinado por la legislación, cuando es ejecutada rara vez son de interés primordial el respeto y la consideración de los Derechos Humanos mínimos que posee toda persona, ya que esta se encuentra sometida un proceso para solventar su situación judicial. El principal objetivo al aplicar una medida sustitutiva es que exista una considerable disminución de la prisión preventiva, aumentando en gran manera las personas que ya se encuentran cumplimiento una condena ya sea o no en un centro de privación de su libertad.

d) Audiencias previas que determinan si puede proceder o no la prisión preventiva: Durante todo proceso jurisdiccional se vela por el principio de inocencia y de debido proceso, al realizarse audiencias previas a la realización de un debate posterior, se pretende el considerar que tantos fundamentos existen que puedan provocar el peligro de fuga o la obstaculización de la verdad por la persona, esto para que pueda proceder o no la prisión preventiva.

Derivado de lo anterior, es necesario indicar la necesidad de poder evaluar la práctica de las medidas sustitutivas en Guatemala e internacionalmente, para de igual manera, estudiar si existe algún órgano u oficina destinada única y exclusivamente a determinar en qué casos puede llevarse a cabo una medida sustitutiva y en qué casos no. Esto para poder conocer si podría existir un posible beneficio considerable en la carga judicial y en el abuso de la prisión preventiva que posee Guatemala actualmente, por medio del estudio internacional.

Cuando se estudia la comparativa internacional enmarcada en el derecho penal, se pretende evaluar si existe alguna mejoría al observar la diferente aplicación en cada país y poder a través de esta, encontrar una posible mejoría del sistema jurisdiccional del Estado en el derecho. Al estudiar la aplicación de las medidas sustitutivas en diferentes países se pretende estudiar si hay una variación referente a su ejecución en cada país y de

esta manera, presentar la posibilidad de que Guatemala pueda aprender de la ejecución por otros países que poseen un mayor rango económico.

Legislación de México frente a la aplicación de medidas sustitutivas

Al estudiar la legislación mexicana en lo referente al proceso penal como tal, es necesario indicar que como ley principal según la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 14 se indica lo referente a qué, el Estado deberá garantizar un juicio acorde a la ley y a los principios relativos del derecho, indicando principios como la no retroactividad, el derecho de no ser juzgados por tribunales no establecidos por la nación y la no analogía. De igual manera, se indica qué es primordial para el Estado el velar qué bajo circunstancias única y estrictamente necesarias, se deberá privar a una persona del derecho a su libertad y lo mismo, solo después de haber sido sometidos a un juicio acorde a su situación jurídica.

En relación a lo anterior, de igual manera el artículo 18 del cuerpo legal indicado anteriormente, fundamenta lo relativo en aquellas penas que privan del derecho de libertad a una persona, el cual especifica que esta no podrá ser violentada en casos de prisión preventiva, esto resguardando un debido proceso y siendo aplicada cuando sea necesario, según el caso determinado. Como apoyo a lo anteriormente indicado, de igual manera,

el artículo 19 del mismo cuerpo legal, indica que la misma solo será aplicada cuando otras medidas cautelares no puedan suplir la necesidad de garantizar la presencia del imputado a un juicio y a su previa investigación.

A pesar de que se encuentra regulado lo referente a las medidas de coerción, las mismas han presentado algunos problemas al tratarse su aplicación en los últimos años. A lo largo de la historia, América Latina á presentado un significativo avance al reformar los sistemas de derecho y dentro de los mismos de igual manera, los órganos jurisdiccionales que son quienes la administran, esto como una posible consecuencia de los cambios que ha sufrido la sociedad a lo largo de los años teniendo que adaptarse a pasos agigantados para poder seguirla en lo posible. El objetivo principal de un sistema de justicia es de hacerlo en lo posible acorde a los ciudadanos, presentando un acercamiento a los mismos y que puedan ser gobernados por un estado de derecho transparente que presente una mayor eficacia y pronto resultados.

Derivado de la rebelión referente a los derechos civiles llevado a cabo en la década de los años 60, se realizaron varias reformas en relación a los principios de igualdad y a la presunción de inocencia, principios reconocidos por La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Debido a que hubo un significativo aumento de personas detenidas durante los años 80 y 90, se incrementaron en gran medida los

privados de libertad, por lo que empezaron a crearse mecanismos que representaran un alivio a la carga judicial juntamente con mecanismos que protegieran al Estado de la posibilidad de fuga en los centros de privación de libertad.

Las siguientes reformas presentadas a las normativas determinadas a regular el comportamiento del Estado frente a esa problemática, se vieron obligados a que se diera prioridad a ser reconocidos derechos que protegieran lo referente a familia, trabajo, recursos, tiempo de residencia, condición mental, circunstancias de comisión de un delito, entre otros. Esto con el objetivo de que la normativa se ajustara a la situación actual del Estado en esa época y aquellas posteriores.

Entre las reformas más significativas a la normativa penal, en relación a aquellos sustitutos penales a la pena de prisión en México, se encuentran las siguientes: A) Código penal de 1931, este fue una de las primeras reformas que sufrió la normativa, en esta se enmarcaba como única pena la de prisión, sin posibilidad de algún sustituto. B) Reforma 1983, Por primera vez se implementa la pena de multa, la cual fue un gran avance, por primera vez se da la posibilidad de poder sustituir la pena de prisión por la de multa. C) Reforma 1991, Empieza a presentarse un principio el cual es basado en la preferencia referente a la aplicación de todas aquellas alternativas a la pena de prisión. C) 1993, se presentó un gran cambio al

implementar un beneficio al delincuente según su gravedad al realizar un delito, D) 1996, Hubo un apoyo a las reformas anteriores. D) 1998, una reforma al artículo número 6 creo la posibilidad de implementar las excluyentes de los sustitos penales E) 1998, reforma al artículo 70. E) 1999, Se logró incorporar al artículo número 85 Se incorporar de una mejor manera las posibles exclusiones a las medidas sustitutivas y la libertad preparatoria.

El Estado mexicano ha presentado una serie de avances acordes a realizar algunos cambios en su sistema de justicia para poder adecuarlo a la población del país, presentando una significativa mejoría en la aplicación de algunos medios específicos acordes a beneficio de la población como lo son la realización y ejecución de las medidas de coerción y dentro de las misma las medidas sustitutivas, entre estos se pueden mencionar algunos de los siguientes esto según:

Ahumada (2009) indica:

Los postulados reformistas que se replican en toda la región consisten en clarificar el rol de las partes en el proceso; acentuar el principio acusatorio para que el Ministerio Público Fiscal tome el protagonismo en la investigación y acusación de los casos; erradicar la delegación de funciones; incorporar la oralidad en todas las etapas; afianzar el principio de disponibilidad de la acción como regla de actuación mediante la aplicación de mecanismos alternativos; acotar los plazos de duración del proceso. (P. 16)

Uno de los mayores cambios que se ha podido observar, es que se presenta a posibilidad de que se amplíe una clasificación de medidas cautelares personales, para de esta manera, adecuarlas directamente a la situación de cada individuo de quien será ejercidas y poder garantizar el que sea excepcional en el proceso aquellas medidas que restringen los derechos mínimos de toda persona. Para ello, se presenta que los ordenamientos jurídicos actuales presenten una serie de mecanismos de menor gravedad a lo que sería la privación de libertad inmediata de una persona después de cometer un hecho ilícito.

A pesar de lo anterior, los cambios que se han presentado no han logrado que sea de aplicación eficiente las medidas de coerción, esto ya que se ha dado una prioridad a los posibles riesgos procesales en su atribución. se presenta un problema igualmente constante referente al uso desmedido de la prisión preventiva, a pesar de que de igual manera, se presenta para el uso exclusivo y de carácter excepcional en los casos de peligro de fuga o de obstaculización de la verdad, a pesar de eso, no se ha logrado tener un ciento por ciento de éxito al construir una ejecución enmarcada en resultados y por el contrario, existe un uso inadecuado del que indican las leyes procesales de carácter penal acerca del verdadero uso de la prisión preventiva.

En la práctica referente a las medidas de coerción se han presentado una serie de retardos procesales que dificultan su eficacia, ya que en su mayoría son ejercidas en etapas posteriores de un proceso penal y no desde el principio como debería de ser, lo que provoca que no puedan cumplir con sus objetivos principales dando como resultado un retardo del proceso más de lo que se podría evitar, provocando en algunos casos el congestionamiento del sistema. De igual manera, al ser aplicadas no existe un seguimiento pronto y específico que determine la eficacia de su objetivo principal, pudiendo por el contrario existir una tergiversación de lo que se planteó en un inicio y un problema enmarcado en la práctica de su aplicación.

A pesar de que el tema de evitar el abuso de la prisión preventiva sigue siendo un reto para el sistema de justicia, el Código Nacional de Procedimientos Penales de México, establece que en caso de llevarse a cabo una medida de prisión preventiva la misma deberá constar únicamente de un plazo máximo de un año, a pesar, de que la Constitución de México indica que deberá ser de dos años. A pesar de lo anterior, se presenta la posibilidad que aún de existir el retardo en los procesos penales al ser aplicada regularmente la prisión preventiva, esta presenta un significativo avance al tener un plazo establecido y no retardar en su mayoría un proceso penal.

Clasificación de medidas sustitutivas en México

Derivado a los cambios que ha sufrido la población actual en los años, se ha podido observar una eminente variante en lo referente a los procedimientos penales, al existir nuevas personas, nuevos delitos y nuevas necesidades. Las medidas sustitutivas no han sido una excepción a la premisa indicada anteriormente, ya que se han intentado adecuar en lo posible a las necesidades surgidas de las poblaciones actuales y dentro de las mismas, a aquellas situaciones surgidas en la comisión de un delito que provocan una posible variación al resultado y, por ende, en su peligrosidad.

Las medidas sustitutivas se encuentran implícitas dentro de las penas relativas en un proceso penal en México, por ende, se indica sus diferentes divisiones en el artículo 24 del Código Penal Federal, el cual especifica una clasificación que va desde aquellas consecuencias relativas a un proceso normal, hasta aquellas que podrían ser clasificadas dentro de un proceso el cual, debido a su naturaleza, podría llamarse especial, esto ya que va fuera de un procedimiento común.

Se puede determinar que existen diferentes clasificaciones de las medidas sustitutivas, ya que estas serán adecuadas a las necesidades del caso en concreto, esto con la finalidad de poder probar su eficacia y eficiencia en su aplicación, esto según los artículos 51 y 52 del Código Penal Federal,

el cual inspira la adecuación de una pena fijada a las posibles consecuencias y la intencionalidad de la comisión del delito realizado. Una clasificación muy general y su vez, muy acertada, es la siguiente.

Según Salvatierra (2009) afirma:

La presentación de una caución. • La prohibición de salir sin autorización del país o del ámbito territorial del juez. • La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada. • La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designe. • La colocación de localizadores electrónicos. • El arresto domiciliario. • La prohibición de ir a lugar determinado. • La prohibición de convivir o comunicarse con una persona determinada. • El abandono inmediato del domicilio cuando se trate de delitos por agresiones sexuales o violencia (...) (p. 761)

La pena de prisión podrá ser sustituida por medio de tanto la solicitud del Ministerio Público o del querellante, así como también, de la circunspección del órgano jurisdiccional encargado para determinar que la comisión del hecho delictivo no presenta mayor incertidumbre de ser leve. Si concurren los presupuestos de los artículos 70 al 76 del Código Penal Federal, la pena de prisión puede ser sustituida siempre y cuando la persona no haya sido condenada con anterioridad por algún delito doloso que determina la ley, así como en todos aquellos delitos señalados por el artículo 85 del mismo cuerpo legal.

Casos en los que son aplicadas medidas sustitutivas en México

La correcta aplicación de las medidas ejecutadas en un procedimiento penal, resulta ser en la gran mayoría, un reto para una evidente cantidad de Estados de derecho, sobretodo en América Latina. A lo largo de la historia, resulta que cada vez se evidencia más una variante en cada uno de los Estados en lo referente a su aplicación del derecho, esto debido a la necesidad de cada población de adaptarse el proceso penal y a su situación actual. En relación a lo anterior, es necesario indicar qué para poder definir la aplicación de las medidas sustantivas en México, es necesario señalar que, como medida de coerción, estas son ejecutadas bajo las siguientes directrices:

a) Al ser reconocido el derecho de toda persona a la libertad, la restricción de la misma es protegida por la Constitución y por leyes conexas a la misma, la correcta aplicación de las medidas de coerción se considera de carácter excepcional, así como fundamentadas, las cuales deberán constar de una resolución ante un órgano jurisdiccional, así como también en un documento elaborado por escrito y siendo autenticada por una firma.

b) Todas aquellas medidas de coerción deberán ser debidamente adecuadas a una situación concreta y fundamentada, lo que significa que deberán ser consideradas únicamente en aquellos casos que el delito lo amerite, esto basándose en examinar las circunstancias de comisión de un

delito, así como también la intencionalidad del sindicado al realizar el mismo, siendo adecuada a la sanción que impondrá el órgano jurisdiccional como prisión o medida de coerción, según el caso.

c) En aquellos casos de aprehensión, la persona que considera se le ha señalado la posible comisión de un hecho delictivo, podrá apersonarse ante el Ministerio público y solicitar ser escuchado y auxiliado por el mismo, esto para que pueda solventar su situación judicial, pudiendo según sea el caso, dictar medidas como ser sometido a una posible investigación para determinar su considerada participación, la aplicación de una medida de coerción o por el contrario, poder continuar con su libertad individual.

d) Después de haber escuchado y analizado los diferentes razonamientos llevados a cabo en un proceso judicial, el juez derivado de la solicitud del Ministerio Público o querellantes participantes en el mismo, podrá dictar una medida de coerción o en su defecto, combinar varias de ellas, esto fundamentada en que existan suficientes razones claras y concisas de que el imputado es el autor del hecho delictivo que se imputa en su contra, o bien que el mismo es un posible cómplice en su realización.

e) Las partes durante un proceso al ser aplicada una o varias medidas de coerción, pueden solicitar que las mismas sean revisadas, sustituidas o transformadas, esto para poder ser más acordes a su situación concreta, así como también cualquier tipo de modificación que puedan sufrir las mismas, deberá ser fundamentada y constar por escrito con todos los datos y formalidades que indica la ley para poder ser evaluadas en un procedimiento especial por juez competente, la cual constara en un acta debidamente notificada.

f) La prisión preventiva conserva el término de excepcionalidad en su aplicación, siendo restringida debido a la gravedad que representa para imputado, siendo su objetivo principal el ser aplicada únicamente para evitar el peligro de fuga o de obstaculización durante el proceso penal. La misma no será aplicada a personas mayores de 70 años, en aquellos casos que se considera que la posible pena privativa de libertad que se le impondrá, no será mayor a un plazo de 5 años y solo podrá tener un lapso máximo de un año.

Si se da el caso de que el juez determine que se aplicará una medida sustitutiva basado en la argumentación y las pruebas presentadas por las partes, esto deberá ser inspirado a que puede ser considerado un delito leve. Las medidas sustitutivas de igual manera, deberán ser adecuadas a las necesidades de la persona y del Estado conjuntamente, esto para que

pueda cumplir con su objetivo principal, el cual es la sustitución de una pena de prisión por otra, a través de la cual, podría ser considerada como más adecuada a la comisión del delito realizado y no uno de mayor gravedad.

Basado en los límites de la ley los jueces podrán proporcionar todas aquellas sanciones interpuesta por la ley, esto a través de todos aquellos posibles cambios observados en la ejecución del delincuente y todas aquellas basadas en la gravedad del delito y su posible culpabilidad. Para poder determinar hasta qué punto podría ser aplicada una medida sustitutiva basada en las circunstancias de comisión de un delito, al respecto el artículo 52 del Código Penal Federal indica lo siguiente:

Código Penal Federal (1991) determina:

I. La magnitud del daño causado, II La naturaleza de la acción u omisión, III Las circunstancias de tiempo, lugar y modo, IV La forma y grado de intervención del agente, V La edad, VI El comportamiento, VII Las demás condiciones especiales (...) (P. 13)

Existe un seguimiento de verificación de eficacia después de aplicar una medida sustitutiva, esto para poder corroborar en los casos de cumplimiento o no, que han presentado un avance significativo en lo que se pretendía lograr desde un inicio en relación a que las mismas, no solo evitando el abuso desmedido de la pena de prisión preventiva, sino que también, dan como resultado un avance en relación a la protección de la

libertad de la persona respetando los estándares tanto nacionales como internacionales en la materia.

Entidad o institución encargada de verificar su aplicación

Esta es una institución a servicio de la población en general, la cual tiene como objetivo principal dar seguimiento y dar información tanto al órgano de justicia como a las partes interesadas, después de haber realizado una evaluación de que tanto riesgo existe en relación al imputado, para poder a través de esta, otorgar un seguimiento acerca de las ventajas y desventajas de su ejecución, en relación tanto de la aplicación de alguna medida cautelar y la suspensión condicional del proceso.

La organización de todas las medidas de coerción debe otorgarse a través del órgano jurisdiccional, tanto desde el ámbito federal como estatal. Las mismas deberán ser interpuestas durante una audiencia oral y pública, constando la presentación de las partes interesadas, la cual deberá presentarse al juez de control para discutirse la argumentación acerca de su aplicación o no, esto según el artículo 157 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Después de haber sido interpuesta, se da la posibilidad de a través de las partes, ser revocada, sustituida o ampliada según sea el caso.

Es a través de lo anterior, que surge una entidad que luego de ser admitida una medida de coerción, esta deberá ser monitoreada, esta entidad surge al presentarse una evidente necesidad de la población a tener de alguna manera el acceso a la aplicación de las mismas y a sus posibles eficacias, la cual según el artículo 166 del Código Nacional de Procedimientos Penales “Corresponderá a la autoridad de supervisión y de suspensión condicional del proceso” (...) P. 49) La misma posee las atribuciones interpuestas por el artículo 177 del Código Nacional de Procedimientos Penales y deberá ser interpuesta siempre que se trate de aquellas medidas distintas a la de prisión preventiva, así como también, deberán ser supervisadas de su correcta aplicación, esto por medio de una serie de principios que determina tanto la Constitución, como leyes conexas.

Si de alguna manera existiere algún incumplimiento por parte de la persona beneficiada con las mismas, siempre que la misma sea diferente a la imposición de una prestación económica, la entidad encargada de su supervisión deberá dar seguimiento informado a la parte interesada de manera inmediata, para poder existir una posible revisión, la cual deberá realizarse a través de reporte al Ministerio Público en el que deberá solicitar una posible audiencia a las partes lo antes posible de ser necesario.

Legislación de Perú frente a la aplicación de medidas sustitutivas

La aplicación de las medidas sustitutivas sigue siendo un reto para la gran mayoría de naciones de derecho, ya que a pesar de que se presenta un eminente problema al respecto, en su gran mayoría el apoyo por el Estado a la problemática sigue siendo mínimo. Se ha podido observar que existe un abuso desmedido de la pena de prisión, como una de las consecuencias más utilizadas como castigo de la comisión de un hecho delictivo, cuando basado en los análisis anteriormente realizados esto podría ser diferente.

La nación de Perú presentó un muy importante decreto de orden legislativo, número 1229 en septiembre del año 2015, el cual presentaba el objetivo de reformar el Código Procesal Penal del año 2004, este presentó un significativo avance en relación a la aplicación de las medidas sustitutivas ya que, además, de presentar una gran mejora referente a la aplicación de las medidas sustitutivas o alternativas, este también presentó la posibilidad de clasificarlas según la necesidad de su aplicación en su población, adicionando a las ya determinadas por dicha ley.

A pesar de que la legislación peruana ha presentado significativas mejoras a sus sistemas de implementación de justicia, al actualizarse presentando una mayor adecuación a su población actual, sobretodo en su implementación de las medidas sustitutivas para presentar un enorme avance referente al abuso de la prisión preventiva en Perú, pero a pesar de

lo anterior, la prisión preventiva sigue siendo una realidad que los juzgados de administración de justicia implementan con mayor normalidad que una medida sustitutiva posiblemente debido a la dificultad que puede presentar.

A lo largo de la historia el tema de la prisión preventiva a tomado diferentes interpretaciones de cuando es aplicada y de qué manera será ejercida, esto dependiendo del país y su normativa vigente. En el caso de Perú existe un problema referente al abuso de prisión preventiva, como en gran mayoría de países, sobretodo en América latina. A pesar de que los parámetros de aplicación y ejecución son determinados por la misma normativa, así como también el plazo máximo a través de la cual versara la prisión preventiva, esto según el artículo 268 de Código de Procedimientos Penales peruanos, aún continúa existiendo una significativa dispersión acerca de los verdaderos fines de la prisión preventiva.

Abonado a lo anterior, de igual manera se complementan el artículo 269 y 270 del mismo cuerpo legal que determina otras circunstancias a tomar en cuenta para poder ser aplicadas. A pesar de que la prisión preventiva sigue siendo un considerable retardo para los sistemas de administración de justicia, Perú presenta un gran avance al delimitar el plazo de la misma únicamente a 9 meses en términos generales, en los casos en los que los

procedimientos presenten una mayor dificultad en relación a su ejecución y su investigación, contará con un plazo de 18 meses y por último, en los casos conocidos por hechos que impliquen cualquier forma de criminalidad organizada según la normativa penal, los cuales contarán con un plazo máximo de 36 meses.

De igual manera, a pesar de lo anterior, el plazo regulado máximo para la prisión preventiva podrá ampliarse si se da la necesidad, esto si concurren cualquiera de los presupuestos indicados en el artículo 274 de la misma normativa legal, siempre y cuando el fiscal encargado del caso presente una solicitud ante el órgano jurisdiccional encargado de la investigación preparatoria, antes de cumplirse el plazo señalado para su vencimiento. Así mismo, se complementa el artículo 275 de la normativa señalada anteriormente, el cual, de igual manera, deberá indicar el plazo y sus excepciones.

El objetivo principal de la prisión preventiva es que sea aplicada únicamente en los casos en los que se encuentra en riesgo alguno de los elementos del delito o de su comisión, y no como media ordinaria de finalización del proceso, es por ello que pese el plazo al que se encuentra sujeta puede ser ampliado, posee un término para que la misma pueda darse por concluida. Una vez implementada la prisión preventiva esta únicamente podrá cesar por los presupuestos indicados en el los articulo

283 y 274 del Código Procesal Penal peruano, la misma una vez impuesta puede bien darse por terminada por los temidos anteriormente indicados, como por medio de impugnación realizada por el interesado, esto basado en los presupuestos del artículo 285, así para que pueda darse el caso de ser revocada basado el artículo 286 del mismo cuerpo legal indicado anteriormente.

A pesar de que el abuso de la prisión preventiva es una realidad, la implementación de medidas que puedan disminuirla podría significar un gran aporte para el sistema de implementación de justicia, esto a pesar de que actualmente en la práctica posee innumerables problemas de aplicación. Algunos de los problemas más significativos que se han podido encontrar en relación a lo anterior, estos que podrían entorpecer una adecuada ejecución podrían ser algunos de los siguientes:

a) No existe órgano específico encargado del control de las medidas sustitutivas, aún no hay una entidad o institución encargada de su aplicación y seguimiento después de haber sido ejecutadas, ya que son responsabilidad única y exclusivamente del órgano jurisdiccional encargado que emitió la sentencia respectiva, por lo tanto, no hay un control que pueda comparar la correcta aplicación después de llevarse a cabo las mismas, por lo tanto, no se puede comprobar su eficacia para casos posteriores.

b) Aún no hay algún procedimiento específico que fuera previamente establecido que pueda proporcionar algún avance y pronta aplicación de las medidas sustitutivas, por lo tanto, esto presenta un enorme retardo en su correcta aplicación, ya que en la normativa no se definen las pautas específicas para poder llevarse a cabo, dando como consecuencia, un entorpecimiento al momento de ser aplicadas o en el peor de los casos que las mismas no se cumplan.

c) La aplicación de las medidas sustitutivas presenta un rechazo tanto de los órganos jurisdiccionales como de la población en general, ya que en su mayoría podría determinarse que las mismas son vías de desviación de justicia. Al cumplirse con una pena distinta a la de prisión, da la apariencia de que el Estado admite mecanismos de manifestación ajena a la que un Estado de derecho determina desde un inicio, lo que no es así, ya que por el contrario esta presenta un avance al considerarse la lógica de la manifestación de la conducta delictiva de una persona, así como de su intencionalidad, para que el mismo pueda cumplir una condena distinta a la que fuere de una persona que ha realizado un delito de alta peligrosidad que daña en su mayoría a la población en general.

Clasificación de medidas sustitutivas en Perú

La legislación peruana determina que puede existir una suspensión de la pena de prisión siempre que la misma conste de un plazo menor a cuatro años, cuando concurren los requisitos de los artículos 57 del Código Penal de Perú para poder ser aplicadas, así como las diferentes reglas de conducta que determina el artículo 58 del mismo cuerpo legal, así como que el mismo de igual manera, determina una serie de requisitos que indican las diferentes circunstancias para que el delito cometido pueda ser considerado como leve.

En relación a su clasificación como tal, la normativa vigente no señala una clasificación específica de manera expresa acerca de las medidas sustitutivas, a través de las cuales se podría delimitar su correcta ejecución en un ámbito doctrinario y práctico. A pesar de lo anterior, basado en no de manera taxativa, sino al rascar algunos artículos de carácter penal, a través de los cuales se podría inspirar una posible clasificación, en referencia a la interpretación de la norma jurídica, se pueden señalar algunos de los siguientes según el Código Procesal peruano:

a) Artículo 287 comparecencia restrictiva, esta medida tiene como objetivo principal el presentar un control acerca de una persona determinada, esto para poder determinar bien la prohibición de presentarse a determinado lugar, el restringirle su derecho de locomoción a un lugar o

lugares específicos, o bien, el someterse a la vigilancia de una persona destinada para su cuidado. Esta se impondrá si existe de alguna manera un posible peligro de fuga o de obstaculización de la verdad que pueda entorpecer la administración de justicia o del proceso que esta llevado a cabo en su contra. La misma puede ser vigilada de igual manera, por medios electrónicos según el artículo 288, y deberá cumplir con las restricciones indicados en el artículo 289 del mismo cuerpo legal indicado.

b) Artículo 289 caución, esta consiste en una cantidad de dinero lo suficientemente necesaria, que la persona deberá entregar a servicio del órgano jurisdiccional competente, como consecuencia de la realización de determinado hecho delictivo. La cantidad y calidad de la misma deberá ser fijada por juez competente, basada en la naturaleza del delito, sus posibles antecedentes, nivel de intencionalidad de la persona, gravedad del delito y la posición económica de la persona para cumplir con la prestación.

c) Artículo 290 detención domiciliaria, la misma consiste en que la persona que ha cometido determinado hecho delictivo pueda gozar de una privación de libertad, pero desde su domicilio o lugar indicado por el órgano jurisdiccional. Para que la misma pueda surtir efectos esta deberá ser imputada a determinadas personas que determina la ley, al respecto el artículo 290 del Código Procesal peruano determina lo siguiente de cuándo puede ser aplicada la detención domiciliaria: “a) *Es mayor de 65*

años de edad; b) Adolece de una enfermedad grave o incurable; c) Sufre grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento; d) Es una madre gestante (...)” (P.36). La misma deberá basarse en un respectivo control que determine la existencia de la necesidad de la aplicación de la misma, siempre que no exista peligro de fuga o de obstaculización del proceso en su contra.

Casos en los que son aplicadas medidas sustitutivas en Perú

Aquellos derechos consagrados y reconocidos por la Constitución, leyes conexas y así como aquellos tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos en Perú, únicamente podrán ser restringidos por casos estrictamente necesarios, en los que la ley fundamente la necesidad de el mismo, pero a su vez, respetando las garantías mínimas del debido proceso en materia penal. Para poder determinar la finalidad de elegir sustitutos penales en lugar de una pena privativa de libertad el artículo 253 del Código Procesal peruano determina las siguientes: “para prevenir, según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva” (...) (P. 32) Estas deberán ser consideradas como preferenciales ante la pena de privación de libertad, siempre que la situación lo amerite.

La imposición de cualquier pena consecuencia de la realización de un hecho delictivo debe ser impuesta respetando el principio de proporcionalidad al echo realizado, así como también a las consecuencias obtenidas por el mismo. La restricción de un derecho tan importante como lo es el de la libertad únicamente podrá ser restringido según la normativa vigente, en los casos en los que fuere indispensable por las razones del artículo 253 previamente indicadas, pero a pesar de eso en su aplicación cumplen con las siguientes características:

a) Es instrumental, la mismo no posee algún tipo de autonomía sobre el procedimiento principal, ya que se encuentran relacionadas a todo el procedimiento desde un inicio hasta su conclusión, estas poseen la finalidad de cumplir con lo requerido para el procedimiento principal, es por lo mismo que no poseen una finalidad propia en el proceso, ya que su objetivo es cumplir con el procedimiento principal del que están sujetas.

b) Rogadas, desde su creación hasta su debida aplicación, necesita para poder existir que se emplee el uso de la fuerza pública del Estado, es por ello que su objetivo debe ser coadyuvado a las necesidades de la población en general, esto para poder cumplir con una serie de características que apoyan su debido funcionamiento basado en la obtención de resultados, esto dentro de un Estado de derecho.

c) Deben ser proporcionales, esto es debido a la posibilidad de que en la comisión de un hecho delictivo existan infinidad de tanto circunstancias de comisión, como de la intencionalidad del mismo. Es necesario enmarcar que debe existir una pena derivado de la consecuencia de la negativa a la normativa vigente, la cual vaya acorde a las características emanadas de las conductas delictivas del imputado y de las circunstancias del mismo.

d) Pueden ser variantes, en el proceso penal existe un principio titulado (*Rebus sic stantibus*), el cual determina los casos en los que la ley puede contraria la misma ley, esto por decirlo de alguna manera, se da debido a la premisa de que da las pautas enfocadas en las circunstancias no pueden ser las mismas en todos los casos, ya que no se pueden cumplir las circunstancias iniciales de la norma jurídica que hicieron que fuera posible su creación.

Si después de haber emitido una medida de coerción o medida sustitutiva, la persona no cumple con las mismas, o bien, cambian las circunstancias iniciales para ser apto con el beneficio de su aplicación, se puede dar la posibilidad de que estas sean revocadas, alteradas o bien presenten alguna variación, esto para poder ser adecuadas a la situación en concreto.

Entidad o institución encargada de verificar su aplicación

La Nación de Perú ha presentado numerosas reformas para adecuar su normativa vigente a las poblaciones actuales y a sus necesidades. A pesar de que se han podido observar grandes avances en la implementación de sustitutos penales a la pena de prisión, por desgracia la normativa se encuentra mayormente dispersa, no implementando cuestiones específicas que puedan coadyuvar a la aplicación de las medidas sustitutivas, a pesar de los beneficios que podría obtener al respecto tanto para la población, como para el ente encargado de la administración de justicia.

Actualmente no existe órgano específico destinado a la aplicación de medidas sustitutivas o de coerción, ya que aún el puesto respectivo para esa tarea, se encuentra destinado al órgano jurisdiccional encargado del proceso que emitió la sentencia respectiva, el cual es el juez de investigación preparatoria. El mismo que deberá regirse por los numerales dos y cuatro del artículo 203 del Código Procesal Penal peruano, el cual deberá resolverse en auto bajo una posible sanción de nulidad.

La solicitud de una medida de coerción realizada por el interesado, deberá ser resuelta en auto autorizada por el juzgado respectivo. Para que la solicitud de la aplicación y evaluación de una medida de coerción posea plenos efectos, esta deberá costar de todas las formalidades de fondo y forma que determina la ley, dentro de algunas de las formalidades que

deberá constar en la solicitud de una medida de coerción realizada por el interesado el artículo 254 del Código Procesal Penal.

Aún no hay una entidad o institución encargada de su aplicación y seguimiento después de haber sido ejecutadas, ya que son responsabilidad única y exclusivamente del órgano jurisdiccional encargado que emitió la sentencia respectiva, por lo tanto, no hay un control que pueda comparar la correcta aplicación después de llevarse a cabo las mismas y, por lo tanto, no se puede comprobar su eficacia para casos posteriores.

Derivado de que aún Perú no cuenta con una entidad u institución encargada de la aplicación y seguimiento de la eficacia de la misma, aún no hay algún procedimiento específico que fuera previamente establecido que pueda proporcionar algún avance y pronta aplicación de las medidas sustitutivas, lo que puede presentar en el peor de los casos, un entorpecimiento referente a su aplicación y un evidente problema si se pretende evaluar su eficacia en relación a sus resultados.

Legislación de Argentina frente a la aplicación de medidas sustitutivas

A pesar de que la gran mayoría de naciones presentan un reconocido problema con la implementación de las medidas sustitutivas para evitar el abuso de prisión preventiva, en el caso de Argentina sucede un caso muy

peculiar, ya que a pesar de que poseen una clasificación amplia de las mismas, también presentan un índice alto de personas privadas de su libertad. Una de las gráficas presentadas que pretendía determinar el índice de la cantidad de personas privadas de su libertad de una manera preventiva es la de (Ballesteros, 2019) que indica lo siguiente: “Destaca el alto porcentaje de presos preventivos (52% de preventivos, que se eleva a un 72% en la justicia federal y que se reduce al 50% en la provincia de Buenos Aires (...)) (P. 17) La implementación de posteriores reformas al Código Penal de la Nación de Argentina logro un índice de baja de personas en estado preventivo de su libertad de al menos el 5%.

A demás de lo anteriormente indicado, en Argentina se dio a conocer una nueva problemática al respecto de la situación actual de sus centros de privación de libertad, la cual es la de los presos sin condena. Se ha podido observar que existe un número bastante extenso de personas que, a pesar de encontrarse privados de su libertad, aún no cumplen una condena impuesta por un órgano jurisdiccional, lo que podría crear como una consecuencia, que se encuentren privadas de su libertad personas que podrían ser absueltas o no recibir una sentencia condenatoria, y además de eso, una posible sobrepoblación en los centros de privación de libertad por casos que no lo ameritan.

Se han podido observar múltiples opiniones acerca de si el caso del abuso de la medida de coerción de prisión preventiva es una violación al principio de presunción de inocencia, esto ya que este principio es reconocido tanto por la Constitución como leyes conexas. Al darse la situación de privar de su libertad a una persona que según sus circunstancias podría no lo merecerlo, se podría considerar que este principio podría ser violentado, al condenar a una persona antes de haber obtenido un juicio previo.

A pesar de lo indicado anteriormente, existe una ley específica que regula lo referente a aquellos plazos referentes a la pena de prisión preventiva, ya que según la ley 25390, así como también de igual manera, el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, los cuales fundamenta lo anteriormente indicado en su artículo 283, en las cuales el plazo señalado es de no más de dos años, admitiendo una posible prórroga en aquellos casos en los que exista una cierta complejidad en el delito señalado, tanto así, como para que el órgano encargado presente una prórroga de 1 año más, bajo las condiciones especiales del caso.

Cabe destacar que el hecho de que exista un plazo específico como máximo para aplicar la prisión preventiva es un gran avance en la normativa de la legislación, pero el problema de la misma persiste ya que en la práctica presenta algunas deficiencias, como en los casos de que

transcurridos el plazo máximo de dos años el imputado puede quedar libre después de haber sido sobreseído al no contar con las pruebas suficientes de que el mismo participo en un hecho delictivo, lo cual puede ser injustificado en relación al tiempo que el mismo pudo pasar privado de su libertad en algunos casos.

Las medidas sustitutivas son de aplicación bastante común en Argentina, pero a pesar de lo anterior, aún no existe un control referente a su implementación, y a su eficacia, debido a que normalmente no existe un control referente a después de su ejecución, en el cual se puede verificar su cumplimiento y sus posibles ventajas y desventajas, el mismo presenta un entorpecimiento a la administración de justicia por parte de la autoridad encargada.

En Argentina se llevó a cabo una muy significativa implementación, esto a partir de marzo de 2016, en la cual se pudieron adicionar nuevos proyectos y programas, dentro de los mismos se implementó agregar el programa de justicia 2020, Este programa tiene como objetivo que exista un espacio a través del cual se pueda presentar una comunicación argumentativa entre las autoridades y la sociedad en general, a través de la misma se pueden poner en práctica una serie de beneficios para toda la población, ya que lo que se quiere es construir un acceso menos limitado a la posibilidad de dialogar directamente del Estado a la población, y

dentro de las mismas, agregar todas aquellas manifestaciones de inconformidad presentando un acceso a la justicia, protección a Derechos Humanos y la implementación de justicia.

Clasificación de medidas sustitutivas en Argentina

Al tratarse lo referente a una clasificación de las medidas sustitutivas en Argentina, se da la pauta de que su legislación contiene un amplio catálogo en relación a las mismas, ya que este es lo suficientemente extenso como para contener las diferentes necesidades presentadas de la población en general enmarcadas en una norma jurídica, de todas aquellas medidas alternativas a las penas de privación de libertad, esto según el Código Penal de la Nación de Argentina:

a) Condena condicional según el artículo 26 del Código Penal de la Nación, este especifica que se puede dar la situación de que en caso de que la persona esté cumpliendo su primera condena la cual no exceda del plazo de tres años, se puede dar la posibilidad de que se suspenda la misma, esto si a discreción de los tribunales de justicia de una manera fundamentada, se demuestra las posibles desventajas de poder privar de libertad a la persona.

b) Trabajo para la comunidad según el artículo 50 de la Ley 24660, en esta se especifica que si la persona que ha realizado un hecho delictivo, cumple con una serie de circunstancias que indica el artículo 50 y 35 inciso c del cuerpo legal indicado, este puede contar con el beneficio de que se le sustituya la condena impuesta, esto por algún trabajo que pueda ser para beneficio de la comunidad, la cual podrá ser a solicitud de la parte interesada o de juez competente, siempre y cuando sea aceptado por los mismos.

c) Prisión domiciliar el cual se encuentra regulado en el artículo 10 del Código Penal de la Nación, en el mismo se especifica que, si se da el caso de que la persona que pretenda solventar su situación con la justicia del país, cumpla con los requisitos específicos indicados por dicho artículo, este pueda gozar del beneficio de cumplir su condena en su domicilio o lugar indicado por el órgano jurisdiccional competente.

d) Conciliación el cual es regulado según el artículo 1 del Código Penal de la Nación, se puede dar en aquellos casos en los cuales el delito no sea considerado como que posee un alto índice de peligrosidad, o bien, no ha dañado el bien jurídico tutelado para la población en general, ya que es aplicada en aquellos delitos considerados como leves, entre estos están los delitos por cuestiones patrimoniales o que afecten el patrimonio, culposos

o aquellos en los cuales no sean constitutivos del uso de violencia para su comisión.

e) Caución según el artículo 179 del Código Procesal Penal de la Nación, esta se da en los casos a través de los cuales, la pena privativa de libertad puede ser sustituida por una caución económica, esto con la finalidad del cumplimiento de una pena impuesta por la Nación, como una consecuencia de la conducta delictiva realizada por una persona determinada, a través de la cual, se fijara una audiencia para poder determinar la posibilidad de la imposición de la misma y el monto según las posibles circunstancias, así como de su posibilidad de pago.

Casos en los que son aplicadas medidas sustitutivas en Argentina

La debida aplicación de las medidas sustitutivas en Argentina actualmente, se encuentra muy dispersa, ya que a pesar de que cuentan con una posible clasificación basada en su normativa vigente, las mismas no determinan en qué casos pueden o no ser ejercidas. A pesar de que existen casos especiales, con circunstancias especiales, que indican cuando al cumplirse puede proceder un sustituto penal, no existe una norma específica que indique cuando son aplicadas las medidas sustitutivas y cuando no de carácter general.

Entidad o institución encargada de verificar su aplicación

En la actualidad a pesar de haberse realizado varias reformas a la normativa en materia penal, existe un eminente problema respecto a poder obtener un control regente a la aplicación de las medidas justicias, es necesario implementar una entidad o institución que pueda llevar una vigilancia al respecto, ya que al implementar un órgano destinado única y exclusivamente a la verificación de la eficacia, en lo referente a las medidas sustitutivas, se puede garantizar de una mayor manera, que su aplicación es acorde a lo que se esperaría de las mismas.

Se ha podido observar que a pesar de que se puede determinar que existe una posible clasificación de las medidas sustitutivas, por desgracia no existe un orden referente tanto a su definición, prohibiciones y casos específicos en los que son aplicados, y, por ende, no hay una institución destinada al manejo de las mismas. Se puede destacar que derivado de la normativa vigente existe una autoridades destinada en los casos de fragancia, esto según el artículo 353 *bis* del Código Penal de la Nación de Argentina, en el cual con la reforma de la ley 27272, y por medio de la misma, se ha dado un posible interés para poder obtener una institución especial destinado a verificar esta tarea por medio del instituto de conciliación, aún que el mismo deba fundamentar sus decisiones tanto en la normativa actual como en jurisprudencia.

Ventajas y desventajas de la aplicación de las medidas sustitutivas a delitos menores

A lo largo de la historia la aplicación de las medidas sustitutivas ha sido sumamente controversial, una de las posibles razones es que pareciera que al ser ejercidas acorde a lo que indica la ley, da la impresión de que son mecanismos que van en contra de la administración de justicia y dentro de los mismos, de igual manera, principios reconocidos por la Carta Magna como: debido proceso, defensa, legalidad, igualdad, entre otros. El que el Estado proponga mecanismos a través de los cuales una persona podría librarse por decirlo de alguna manera, de la pena máxima la cual sería la de prisión, podría suponerse dentro de una posible interpretación de la sociedad en general, que se violenta su derecho a la justicia, esto al cambiar el objetivo inicial de un Estado de derecho.

A pesar de lo anteriormente indicado, si se observa el estado actual de los centros de privación de libertad, es fácil el poder comprender que hay algunos motivos a través de los cuales es necesario que existan otros mecanismos como consecuencia de la realización de un hecho delictivo.

La razón de anterior, puede ser que al juzgar a todas las personas de la misma manera, no solo se violenta su derecho a un debido proceso, esto al no tomar en cuenta las circunstancias de comisión de un hecho delictivo,

sino que también, sobrecargar los centros de privación de libertad, creando retardos que entorpezcan la debida administración de justicia al proporcionar una gran cantidad de trabajo, y esto no solo a las autoridades encargadas de los centros de privación de libertad, sino también a los órganos jurisdiccionales quienes son los encargados de la administración de justicia en Guatemala.

Según la legislación actual en Guatemala ya existe la posibilidad de aplicar las medidas sustitutivas a casos concretos, ya que la misma normativa determina su debida aplicación para poder adecuarse al caso del cual es necesario. El problema de lo anterior surge cuando a pesar de que la normativa da la pauta de poder aplicar sustitos penales a la pena de privación de libertad, esto si la autoridad encargada determina que procede su aplicación basada en su lógica, experiencia, y psicología. A pesar de lo anterior, se da la premisa que la misma legislación aplicable determina que hay algunos delitos que únicamente por cumplir con algunas características determinadas, estos no son aptos para poder gozar de este benéfico, ya que no se les considera como leves, cuando analizándolos algunos sí podrían contar con este beneficio, pudiendo otorgar un significativo avance si tomamos en cuenta lo anteriormente indicado.

Aplicación de medida sustitutivas para delito de posesión para el consumo

El delito de posesión para el consumo ha sido sumamente discutido en las últimas décadas en lo referente a su impacto para la sociedad y el estado. Lo anterior, se da a pesar de que representa en su mayoría, un posible problema únicamente para la persona que lo realiza, esto por aquellas circunstancias como problemas familiares, personales, laborales o únicamente por distracción personal, pero la legislación actual prohíbe expresamente esta práctica y sanciona a cualquiera que decida implementarla.

Frecuentemente se ha argumentado de si la razón a través de la cual, la legislación prohibió expresamente estas prácticas, es debido a que podría influenciar a otras personas a realizar las mismas, se cree que el hecho de prohibir el consumo de estupefacientes puede concientizar a la población en general de lo que podría o no ser correcto. Según lo que se ha podido observar la realidad es que cada vez hay un incremento de personas que optan por estas prácticas, y esto se da sin la posibilidad de que la población o el Estado tenga un control al respecto.

Al discutir lo referente a la aceptación de la población o no, en relación a la posesión para el consumo personal, se da una enorme controversia al respecto, debido a que a pesar de no ser un tema relativamente nuevo,

existen infinidad de opiniones encontradas referentes al tema. Actualmente la legislación mexicana ha dado un gran avance en lo relacionado a lo anteriormente indicado, esto ya que

López (2021) indica:

Los legisladores de México aprobaron el miércoles un proyecto de ley para legalizar la marihuana recreativa, un hito para el país, que está inmerso en una guerra contra las drogas y podría convertirse en el mayor mercado de cannabis del mundo, lo que deja a Estados Unidos entre dos vecinos vendedores de marihuana (...) (P. Recuperado 13 de junio de 2021 <https://www.nytimes.com/es/2021/03/10/espanol/mexico-ley-cannabis.html#:~:text=Llano%2FAssociated%20Press,M%C3%A9xico%20se%20disponer%20a%20legalizar%20la%20marihuana%20y%20a%20convertirse%20en,mort%C3%Aldfera%20guerra%20contra%20el%20narcotr%C3%A1fico>)

Al estudiar lo relacionado al tema anterior, México al ser un país de América Latina, ha dado un gran paso referente a la aceptación de la marihuana para uso recreativo, creando una reforma específica que regula lo referente. A pesar de lo anterior, se ha podido observar que han existido una gran cantidad de opiniones en contra, señalando los posibles daños que podría significar a la salud, pero al ser aprobada la iniciativa con al menos 316 votos a favor y 129 en contra, no es de extrañarse que existan opiniones dispersas en su relación. Una de las posibles causas señaladas para la legalización de la misma, fue que, a pesar de ser prohibida anteriormente, existía un grupo bastante grande de personas que optaba por consumirla y esto a su vez, sin ningún control o medidas aparentes, lo cual ahora ya existe.

El caso de México puede servir como un posible medio de aprendizaje en Guatemala, ya que, al optar por crear cambios tan significativos en relación al tema, hacen que se cree un eminente conflicto del porque Guatemala aún continúa considerando la posesión para el consumo como un delito de alta peligrosidad. Esto al considerarse que el mismo, es lo suficientemente peligroso, como para ser juzgado como un delito de alto impacto para la población, sin poder contemplar las posibles ventajas que podría obtenerse al implementar la posibilidad de aplicarse una medida sustitutiva en lugar de una pena privativa de libertad, si el objetivo es condenar a la persona como consecuencia del mismo.

Planteamiento de la problemática referente al delito de posesión para el consumo

A lo largo de la historia se ha discutido el potencial de la aplicación de medidas sustitutivas en Guatemala para el delito señalado, la posible razón puede ser que la población y los órganos administradores de justicia, consideran en su mayoría que se trata de un delito de alta peligrosidad y que por lo tanto merece ser juzgado con una condena lo suficientemente severa. Esto se da probablemente como cumplimiento de uno de los fines del proceso penal, el cual es evitar que otras personas cometan el mismo hecho delictivo, esto basado en la imposición de una pena.

El problema surge cuando se estudia el delito anteriormente señalado y basado en su definición esto según la Ley Contra la Narcoactividad: “Quien para su propio consumo adquiera o posea cualquiera de las drogas a que se refiere esta ley, será sancionado con prisión de 4 meses a 2 años, y una multa de Q 200 a Q 10,000 (...)” El problema de lo anteriormente señalado, es que en ningún momento el expresado artículo indica la posibilidad de aplicar alguna medida sustitutiva a dicho caso, lo que puede provocar que la ejecución de las mismas sea nula, optando en su mayoría por la pena de prisión preventiva, cuando al analizar su gravedad la misma podría evitarse.

Al no indicarse expresamente en el artículo señalado que debe proceder la aplicación relativa de una posible medida sustitutiva en este caso, se abre la posibilidad de que la misma no sean de aplicación relativamente normal, ya que al ser este considerado un delito de alta peligrosidad por la población en general, presenta el problema de que la pena relativa al mismo en su mayoría girará a la privación de su libertad y no a algún sustituto penal.

Las medidas sustitutivas aplicables para este tipo de delito, deben contar con una serie de características específicas para poder entrar en vigor, esto según la normativa en materia penal, dentro de las cuales las más específicas son que sean destinadas para delitos considerados como leves,

únicamente podrán implementarse si concurren las circunstancias indicadas en la Ley contra la Narcoactividad regulado en su artículo 23 el cual las circunstancias para que las mismas sean atribuibles.

Al respecto de igual manera, la normativa específica en materia penal indica por su parte lo referente a cuando no se puede aplicar una medida sustitutiva en este caso, esto según El Código Procesal Penal en su artículo 264 el cual indica: “No podrá concederse ninguna de las medidas sustitutivas enumeradas anteriormente en procesos instruidos contra reincidentes o delincuentes habituales (...)” De igual manera, indica lo referente a “Quedan excluidos de las medidas sustitutivas de los delitos comprendidos en el Capítulo VII del Decreto No. 48-92 del Congreso de la Republica (...)” Basado en lo anterior, se puede indicar que el beneficio de ser aplicada una medida sustitutiva, podría ser aplicada siempre y cuando no sean reincidentes y no constituya alguna agravante que indica la normativa especial anteriormente señalada, el problema surge cuando la ley especial en la materia no lo indica expresamente en su artículo específico, lo que puede causar un entorpecimiento en lo relacionada en su debida aplicación.

El criterio anteriormente indicado, está basado en la posibilidad de que el órgano jurisdiccional imponga una sanción relativa a las circunstancias específicas del delincuente, considerando que fuera de considerar su

culpabilidad, se pueda determinar que exista una posible rehabilitación del delincuente al insertarlo nuevamente a la sociedad, esto basado en la debida aplicación de un estado de derecho, el cual se inclina a algunas alternativas diferentes a la posibilidad de sancionar por medio de su poder impositivo.

Se ha podido observar que a pesar de que existe en los procesos jurisdiccionales una mínima posibilidad de que las medidas sustitutivas sean aplicables para el delito en cuestión, determinado de lo anteriormente indicado. Se ha podido observar que en lo referente a la práctica esto en su mayoría no se cumple, esto es ya que preferencialmente se opta en una gran pluralidad de casos a la prisión preventiva, en lo que se solventa su situación con la justicia, al respecto se indica lo siguiente:

Rivera (2005) indica:

En las detenciones realizadas no se les otorgo ninguna medida sustitutiva, y en los casos de reincidentes, se tramitaba el Procedimiento Abreviado, cuando se les incautaba solo dos bolsitas según la decisión del juez en algunos casos era de Falta de Mérito. Presentando gráficas las cuales demuestran la cantidad de detenidos por el Delito de Posesión para el Consumo de Drogas en el año 2004. (P. 39)

Derivado de lo anterior, se puede indicar que basado en la situación actual del centro de privación de libertad, existe una reconocida deficiencia en la implementación de justicia por los órganos jurisdiccionales. Una posible causa de lo anterior, puede ser que a pesar de que existe normativa

aplicable para el caso concreto, en la práctica se presentan numerosas deficiencias al respecto. Otra de las posibles causas de la problemática planteada, podría ser que no existe una entidad o institución específica destinada para llevar un control de la posibilidad de aplicar o no una medida sustitutiva acorde al caso.

Ventajas de su aplicación en la legislación guatemalteca

A lo largo de los años ha existido una discusión acerca de la aplicación de las medidas sustitutivas en Guatemala, ya que se ha discutido si en realidad existirían mayores ventajas en lo referente a su ejecución que en comparación a si las mismas no fueran atribuidas. La aplicación de las medidas sustitutivas en Guatemala puede generar algunas de las siguientes ventajas tanto para la población en general, como así también para el Estado.

Una de las posibles ventajas sería que al atribuir alguna de las medidas señaladas por la legislación, se podría dar la posibilidad de aplicar una pena la cual fuera más acorde a la gravedad del delito señalado, lo que provocaría como resultado que el hacinamiento carcelario fuera disminuyendo en gran medida, ya que existiere una menor cantidad de personas privadas de libertad de una manera posiblemente innecesaria. Al aplicar una pena distinta a la de privación de libertad se provocaría un

descongestionamiento en gran medida, esto de personas que podrían cumplir condena por medio pena distinta a la privación de su libertad.

Por medio de la aplicación de alguna medida sustitutiva para el delito señalado, se podría contribuir a que las personas que cometen el delito, puedan reinsertarse a la sociedad nuevamente de una manera más eficiente. Lo anterior se podría llevar a cabo debido a que al ser atribuida una medida sustitutiva no habría una posible influencia negativa de los demás privados de libertad, lo cual se da ya que aún no existe un control proporcionado por el Estado con respecto a alguna separación de personas privadas de su libertad acorde al delito cometido.

Podría existir la posibilidad de influenciar a la rehabilitación del delincuente y no únicamente en sancionarlo, esto basado en que, la gran mayoría de personas procesadas por este delito, se encuentran enmarcadas de entre los 18 y 22 años de edad, lo que lleva consigo que las mismas aún no cuenten con la madurez suficiente de contemplar la gravedad que lleva consigo tanto para su familia como para la sociedad misma, la privación de libertad derivada de la comisión de un hecho delictivo.

Debido a que ha existido una eminente problemática referente a la debida ejecución de las medidas sustantivas tanto desde el ámbito nacional como internacional, se podría dar un reconocimiento desde legislaciones

externas, del existir en Guatemala una adecuada aplicación de las medidas sustitutivas basada en los resultados prácticos y las ventajas tanto para la población como para la persona que comete el delito de posesión para el consumo.

A pesar de que existen múltiples ventajas señaladas anteriormente al aplicar alguna medida sustitutiva para el delito anteriormente señalado, aún es reconocible que a pesar de eso existen de igual manera, diferentes desventajas al implementar una medida sustitutiva para el delito de posesión para el consumo, esto al considerar múltiples factores como la sociedad en general, costumbres, creencias entre otros, dentro de estas se pueden señalar algunas de las siguientes:

Al ser ejercida alguna de las medidas sustitutivas para el presente delito, se puede provocar el rechazo de la población al aplicar medidas alternas a la pena máxima, la cual sería la pena privativa de libertad. Lo mismo pudiendo dar a entender a los ojos de la población, que existe una posible desviación de la justicia, esto al implementar mecanismos que desvían lo que el Estado de derecho objeto en un inicio y, por ende, aplicó una pena privativa de libertad como consecuencia de la comisión de un delito.

Puede darse una posible influencia negativa de que, en caso de cometer el delito señalado, pueden ser sujetos de penas leves a través de las cuales no presentan un nivel de impacto tan alto como la pena de prisión. De igual manera, al ser aplicada actualmente puede provocar el entorpecimiento a la debida aplicación de las mismas, esto al ser implementada una medida sustitutiva sin una institución que proporcione un control de su efectividad y su finalidad.

Aplicación de medida sustitutiva para el delito de portación ilegal de armas blancas

La aplicación de las medidas sustitutivas ha sido una controversia a lo largo de la historia para la gran mayoría de delitos en Guatemala, en el caso del delito de portación ilegal de armas blancas de uso exclusivo del ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad y orden público del Estado, sucede algo muy similar que con el caso del delito anteriormente indicado. A existido un rechazo el cual se manifiesta ampliamente cada vez que es atribuida alguna medida sustitutiva a una persona que ha cometido un hecho delictivo, una de las posibles razones de lo anteriormente indicado, podría ser la poca información que hay al respecto acerca de la implementación de las medidas sustitutivas para delitos considerados como leves.

Cuando se lleva a cabo la posibilidad de poder implementar un sustituto penal legalmente establecido, esto a cualquier delito de la Ley de Armas y Municiones de Guatemala, el hecho de solo tomarlo en cuenta para una consideración, despierta un descontento y un rechazo inmediato por gran parte de la población. Una de las posibles razones de lo anteriormente indicado, podría ser que debido a los problemas a los que se enfrenta gran parte de la población guatemalteca en la actualidad como lo son violencia, crimen organizado, delincuencia, entre muchos otros. Esto da como consecuencia que exista un repudio de la población al creer que la justicia no toma en cuenta la situación actual del país, creando mecanismos que puedan beneficiar a personas con el posible objeto de delinquir.

El estudiar en gran manera la implementación de las medidas sustitutivas para el delito anteriormente indicado, da como consecuencia el ampliar el criterio desde un punto de vista de la gravedad del delito mismo. Por medio de la interpretación y la ley en lo referente al delito indicado, es posiblemente de igual manera identificado por el legislador, esto ya que al implementar una pena que oscila entre tres a cinco años incommutables, la cual es una de las penas menores de dicha ley, da como referencia que desde un principio se tenía en cuenta que no significaba un riesgo relativamente grande para la población.

Cabe destacar que el delito anteriormente señalado, podría llevar intrínseco consigo, cualquiera de los delitos reconocidos por la normativa penal, de ser esta la razón, sería necesario que sea juzgado con la pena más grave, así como también, con la pena relativa al posible delito que de igual manera realizo junto con este. Algunos de los posibles delitos que podrían servir como ejemplo para ampliar el tema indicado, podría ser el delito de homicidio, violación, robo, secuestro, entre otros. Es necesario indicar que en los casos en los que el delito de portación ilegal de armas blancas de uso exclusivo del ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad o de orden público del Estado, este de alguna forma coadyuvara a la ejecución de otro delito que podría significar un mayor riesgo en relación a su portación, no se debería aplicar una medida sustitutiva, en caso contrario si podría ser considerada su utilidad.

Al considerar que el simple hecho de portación referente al delito indicado con anterioridad, puede ser considerado un delito lo suficientemente grave como para ser implementada una posible condena de entre los tres a cinco años, se despliega una enorme cantidad de premisas al evaluarse la posibilidad de su tenencia. Al estimar nuevamente que Guatemala es considerado como un país relativamente peligroso, esto debido a su alto índice de delincuencia, es necesario señalar de igual manera, que la población podría encontrarse expuesta al no llevar consigo algún mecanismo de defensa personal, en caso de ser necesario. Es necesario

tomar de igual manera, que existe un miedo y un rechazo por gran parte de la población en general, esto en lo referente al uso y manipulación de un arma de fuego, lo que puede llevar consigo que, por lo anteriormente indicado, muchas personas que podrían optar por solicitar una licencia para su portación no lo hagan.

Al existir innumerables circunstancias en que la una persona podría encontrarse en peligro, cabe destacar que el simple hecho de portar cualquiera de las armas blancas anteriormente señalada, podría considerarse un delito lo suficientemente severo como para que puede llevar consigo una pena de privación de libertad. Cabe destacar de igual manera, que, a diferencia de la portación de arma de fuego, estas no cuentan con una posible licencia que ampare su tenencia, ya la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM), únicamente considera licencias para la portación legal de armas de fuego y no para las armas blancas anteriormente señaladas.

Problemática referente al delito de portación de arma blanca

Cuando se habla lo referente al delito de portación de arma blanca de uso exclusivo del ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad y orden público del Estado anteriormente señalado, cabe destacar que el mismo se encuentra señalado en una ley de aplicación especial, ya que el mismo se

encuentra señalado fuera de los delitos conocidos por el Código Penal de Guatemala. Por lo tanto, la sanción referida al delito señalado con anterioridad, se encuentra regulado según el artículo número 122 de la Ley de Armas y Municiones de Guatemala en cual indica que el mismo tendrá una pena de prisión que oscile entre tres a cinco años inconvertibles.

Cabe destacar que la presente ley, no indica expresamente la posibilidad o no, de aplicar una medida sustitutiva a ninguno de los delitos que en ella se señalan, lo que crea como consecuencia que la posible imposición de la mismas sea acorde a lo que indica la normativa penal al respecto. Es necesario señalar que según lo referente al Código Procesal Penal de Guatemala, no se indica alguna prohibición expresa en lo referente a la implementación de alguna medida sustitutivas para el caso concreto, esto si la portación de arma blanca indiciada anteriormente, no lleva consigo alguna implementación de otro delito como resultado de su comisión, el cual si se enmarca como una prohibición, esto según el artículo 264 de la normativa indicada anteriormente: “ Homicidio doloso, asesinato, parricidio, violación agravada, violación calificada, violación de menor de doce años de edad, plagio o secuestro (...)” Es necesario agregar de igual manera, que el artículo 264 de la ley indicada, indica en lo referente a su prohibición que: “No podrá concederse medidas sustitutivas (...) en procesos de reincidentes o delincuentes habituales (...)”

Es necesario indicar la necesidad de que la normativa específica en relación a lo anterior, lleve consigo implícito lo referente a la implementación de una medida sustitutiva para el delito señalado, la razón podría ser que a pesar de que no se prohíbe expresamente su aplicación, la misma no es aplicada por los órganos encargados de la implementación de justicia. Derivado de lo anterior, es necesario señalar que para que no suceda la problemática anteriormente indicada, se debería adicionar al artículo 122 de la Ley de Armas y Municiones, que la misma tendrá como consecuencia la aplicación de una medida sustitutiva acorde a la normativa penal, siempre y cuando el mismo no sea reincidente o delincuente habitual.

Al poder observar el estado actual de sobrepoblación de los centros de privación de libertad, es bastante obvio que es necesario crear mecanismos que puedan controlar en gran medida el problema sin desviar la implementación de justicia. Es necesario indicar que basado en lo anterior, la implementación de medidas sustitutivas para delitos como el anteriormente señalados, pueden tener como consecuencia que nuevamente el problema actual con el abuso de prisión preventiva no sea posiblemente mal utilizado para un delito más, esto con el objetivo de poder minimizar las penas destinadas a privar de su libertad a una persona por medio de la condena en un centro de privación de libertad.

Ventajas de su aplicación en la legislación guatemalteca

Al estudiar lo anteriormente señalado, es necesario plantear algunos de las razones del porque es necesaria la implementación de las medidas sustitutivas para el delito anteriormente señalado, esto basado en el estado actual de los mecanismos de implementación de justicia, así como también en las posibles ventajas que se podrían llevar a cabo al aplicar una medida sustitutiva ya que la ley especial así lo determine.

La posible implementación de medidas sustitutivas para el delito de portación ilegal de armas blancas de uso exclusivo del ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad y orden público del Estado, puede llevar consigo que se presente un significativo avance al controlar en un futuro, de una mejor manera, la sobrepoblación actual de los centros de privación de libertad en Guatemala, así como la implementación de justicia por los órganos jurisdiccionales.

Se podría evitar en lo posible, el privar de su libertad a una persona, para aquellos casos que, derivado de la gravedad del delito, no es necesario. Esto al poder cumplir una condena acorde a las circunstancias de comisión del delito, así como también, presentar un mejor control en los órganos jurisdiccionales, esto al no existir una carga de trabajo lo suficientemente grande, como lo es en la actualidad.

Se podría por medio de la implementación de alguna medida sustitutiva para el delito anteriormente indicado, el beneficiar a las personas que poseen un proceso para solventar su situación con la justicia en su contra, esto ya que al no existir una carga tan grande para los órganos jurisdiccionales como en la actualidad, se podría llevar a cabo un proceso para los mismos aún más adecuado a los plazos que indica la ley.

Derivado de lo anterior, es necesario señalar que, al implementar la aplicación de medidas sustitutiva para el delito anteriormente señalado, esto puede llevar consigo una serie de consecuencias que podrían ser consideradas a su ejecución. Esto se puede dar ya que al considerarse que las mismas no son comprendidas por la gran mayoría de la población, esto en relación a sus ventajas, pueden llevar consigo una serie de desventajas al ser atribuidas actualmente.

Ya que la aplicación de las medidas sustitutivas ha sido sumamente criticada a lo largo de los años, esto posiblemente por el descontento de la población al creer que no podría considerarse como una pena sino como un beneficio para aquellas personas que cometen un hecho delictivo, estas podrían llevar consigo un repudio por los mismos, sobre todo al creerse que podría estar en peligro el bien jurídico tutelado protegido que en este caso es la vida.

Podría existir de igual manera, la posibilidad que al darse un mal uso de los beneficios que vendrían consigo en su oportunidad, por medio de la aplicación de alguna medida sustitutiva en lo referente a la persona que cometa el presente delito, cuando al optar por una pena distinta a la de privar su libertad, podría provocar que el delincuente pueda delinquir nuevamente, y como consecuencia, que se provoque el miedo y la incertidumbre de la sociedad.

Conclusiones

La problemática referente al abuso de prisión preventiva es sumamente complicada de combatir para la mayoría de países, sobretodo en América latina, en el caso de Guatemala la misma ha ido en aumento en los últimos años. El poder atribuir una medida sustitutiva en aquellos casos en los cuales el delito lo podría ameritar, esto al considerarse como leve, significaría una solución a la problemática planteada, esto sobre todo al examinar las ventajas que podría significar tanto para la persona que ha cometido un hecho delictivo, como para el Estado.

La implementación de una institución o entidad encargada de la aplicación y verificación al momento de ejecutar una medida sustitutiva, significaría que la misma pueda ser ejercida de una manera más eficaz. Existen algunos países que destinan una institución encargada del estudio de las medidas sustitutivas, se pudo observar que los mismos presentan la posibilidad de ser utilizadas con mayor frecuencia. Derivado de lo anterior, se puede concluir que, Guatemala podría obtener un significativo avance al asignar una entidad para esta tarea específica.

Los delitos de posesión para el consumo y portación ilegal de armas blancas de uso exclusivo del ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad y orden público del Estado, a pesar de poseer la eventualidad de

atribuirles algunas medidas sustitutivas según la ley, al no encontrarse en su ley especial de manera expresa, abre la posibilidad de que, en la actualidad los mismos son sujetos a todas las etapas de un proceso normal. Al estudiar los efectos de los delitos anteriormente indicados, se puede determinar que los mismos si son aptos para atribuirles una medida sustitutiva, esto al cumplir con las condiciones establecidas en el Código Procesal Penal. A pesar de lo anterior, en su mayoría no son utilizadas por los órganos administradores de justicia, lo que da como consecuencia que existe un apoyo al hacinamiento carcelario, y dentro del mismo, el atraso del resto de procesos penales a los que se somete la población en general.

Referencias

Textos

Baquiáx J. (2012). *Derecho procesal Penal*. Guatemala: Serviprensa S.A.

Calderón A. *El nuevo sistema procesal penal*. Perú: Escuela de altos estudios jurídicos.

Dedik C. y Menchú W. F. (2018). *La prisión preventiva en Guatemala*. Guatemala: Centro de Investigaciones Económicas Nacionales C.I.E.N.

De León H. A. y Mata J. F. (2008). *Derecho penal guatemalteco*. Guatemala: F Y G Editores.

Flores J. I. y Gonzales M. C. (2010). *Aproximaciones metodológicas para la construcción de un modelo para la evaluación de la reforma penal integral y la impartición de la justicia penal en el estado de Chihuahua*. México: Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de investigaciones jurídicas gobierno del Estado de Chihuahua.

Guerra A. (2016). *Introducción al proceso penal acusatorio*. México: Progreso A. S. de C. V.

Neuquén T. (2013). *Procesal penal I*. Huncayo Perú: Universidad Continental.

Robles F. M. (2017). *Derecho procesal penal I*. Huncayo Perú: Universidad Continental.

Salvatierra C. (2009). *Derecho procesal penal*. México: MC. Graw Hill.

Torres N. (2013). *Procesal penal*. Buenos Aires Argentina: Estudio S. A.

Vega R. (2013). *Sistema acusatorio*. Chile: Universidad de las Américas, Santiago de Chile.

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*. Publicada en el Diario de Centroamérica. Vigencia 14 de enero de 1986. Guatemala

Congreso de República de Guatemala. (1973). Decreto 17-73. *Código penal*. Vigencia 15 de septiembre de 1973. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1992). Decreto 48-92. *Ley contra la narcoactividad*. Vigencia 24 de septiembre de 1992. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1994). Decreto 51-92. *Código procesal penal*. Vigencia 1 de julio de 1994. Guatemala.

Congreso de la República Guatemala. (2009). Decreto 15-2009. *Ley de armas y municiones*. Vigencia 20 de abril del año 2009. Guatemala.

Presidente de la República de Guatemala. (2011). Acuerdo Gubernativo 85-2011. *Reglamento de la ley de armas y municiones*. Vigencia 1 de marzo de 2011. Guatemala.

Asamblea Constituyente de las Provincias Unidas del Centro de América. (1917). *Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos*. Vigencia 5 de febrero de 1917. México.

Congreso General de México. (1931). *Código penal Federal*. Vigencia 14 de agosto de 1931. México.

Congreso General de México. (1934). *Código Federal de procedimientos penales*. Vigencia 30 de agosto de 1934. México

Congreso General de México. (2016). *Código Nacional de Procedimientos Penales*. Vigencia 12 de enero de 2016. México.

Congreso de la República de Perú. (1993). *Constitución Política del Perú*. Vigencia 30 de diciembre de 1993. Perú.

Congreso de la República de Perú. (1919). Decreto legislativo 957. *Código de procedimientos penales peruano*. Vigencia 2 de enero de 1919. Perú.

El Congreso de la República de Perú. (1991). Decreto legislativo 635. *Código penal peruano*. Vigencia 8 de abril de 1891. Perú

Congreso de la Nación de Argentina. (1994). *Constitución de la Nación de Argentina*. Vigencia 22 de agosto de 1994. Argentina.

Congreso de la Nación de Argentina. (1921). Ley 11-179. *Código penal de la Nación de Argentina*. Vigencia 30 de abril de 1922. Argentina.

Congreso de la Nación de Argentina. (1991). Ley 23-984. *Código procesal penal de la Nación de Argentina*. Vigencia 4 de septiembre de 1991. Argentina.

Congreso de la Nación de Argentina. (1996). *Ley 24660*. Vigencia 16 de julio de 1996. Argentina.

Referencias electrónicas

Ahumada C. y Almeida V. *Oficina de medidas alternativas y sustitutivas O.M.A.S.* México: Instituto de estudios comparados en ciencias. Recuperado 28 de marzo de 2021 https://inecip.org/wp-content/uploads/OMAS-Publicaci%C3%B3n_020616-01.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2016). *Guía práctica para la prisión preventiva. Argentina: Preparado por la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.* Recuperado 28 de marzo de 2021 <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/GUIA-PrisionPreventiva.pdf>

Oficina de las naciones unidas contra la droga y el delito. (2010). *Manual de principios básicos y prácticas prometedoras en la aplicación de Medidas sustitutivas del encarcelamiento.* Nueva York: Oficina de las naciones unidas contra la droga y el delito Viena. Recuperado 28 de marzo de 2021 https://www.unodc.org/documents/ropan/Manuales/MANUAL_DE

_MEDIDAS_SUSTITUTIVAS_AL_ENCARCELAMIENTO_-
_UNODC.pdf

Tesis

García E. E. (2010). *Análisis jurídico de la prisión preventiva o medida sustitutiva y su incumplimiento de lo establecido en el Código procesal penal*. (tesis de grado). Facultad de ciencias jurídicas y sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Recuperado 28 de marzo de 2021 http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_8245.pdf

Rivera S. (2005). *Importancia de la necesidad de la aplicación de medidas sustitutivas en el delito de posesión para el consumo de drogas*. (tesis de grado). Facultad de ciencias jurídicas y sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Recuperado 28 de marzo de 2021 http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6162.pdf

Artículos de periódico

Boche E. (2018). *Proponen que medidas sustitutivas sean aplicables a todos los delitos. El periódico.* Recuperado 28 de marzo de 2021 <https://elperiodico.com.gt/nacion/2018/11/27/proponen-que-medidas-sustitutivas-sean-aplicables-a-todos-los-delitos/>

Del Aguilar J. P. (2018). *Aplicación de medidas sustitutivas sigue siendo un reto para el Sistema de Justicia.* La hora. Recuperado 28 de marzo de 2021 <https://lahora.gt/aplicacion-de-medidas-sustitutivas-sigue-siendo-un-reto-para-el-sistema-de-justicia/>

López, O. (2021). *México se dispone a legalizar la marihuana y a convertirse en el mayor mercado del mundo.* the new york times. Recuperado 28 de marzo de 2021 <https://www.nytimes.com/es/2021/03/10/espanol/mexicoleycannabis.html#:~:text=Llan%2FAssociated%20Press,M%C3%A9xico%20se%20dispone%20a%20legalizar%20la%20marihuana%20y%20a%20convertirse%20en,mort%C3%ADfera%20guerra%20contra%20el%20narcotr%C3%A1fico.>

Chumil K. (2021). *Cárceles en Guatemala: existe un guardia por cada 20 reclusos*. Prensa Libre. Recuperado 13 de junio de 2021
<https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/carceles-en-guatemala-existe-un-guardia-por-cada-20-reclusos/>