

Aplicación de los criterios de medición de la pena establecidos en el Art. 65 del CP en las sentencias dictadas en Paraguay durante el periodo comprendido entre 2015 y 2019 en la Circunscripción Judicial del Guairá.

JUAN CARLOS BORDÓN BARTON.

VANINA BOLTES ORTIZ.

VICENTE ALBERTO ELIZAUER BRITZ

Universidad Columbia del Paraguay

Resumen

A través de esta investigación, se examina la Aplicación de los Criterios de Medición de la Pena establecidos en el Art. 65 del Código Penal a través las sentencias dictadas en Paraguay durante el periodo comprendido entre 2015 y 2019, en la Circunscripción Judicial del Guairá de la República del Paraguay. La Determinación de la Pena es un acto de trascendental importancia en el Proceso Penal y los requisitos que establece la norma al momento de imponer una Pena deben ser fundados en base a las probanzas surgidas del juicio oral y público, para justificar de forma correcta la potestad de los jueces como ejecutores del poder punitivo del Estado ante la comisión de un hecho punible. Por esto, es necesario analizar si los criterios aplicados por los jueces penales de sentencia se ajustan a lo estipulado en la ley y en la Constitución Nacional.

Palabras claves: *Criterios de Medición de la Pena; Pena establecida en el Artículo 65 del Código Penal; Sentencias dictadas en Paraguay; Circunscripción Judicial del Guairá de la República del Paraguay.*

Abstract

Through this investigation, the Application of the Penalty Measuring Criteria established in Art. 65 of the Penal Code is examined through the sentences handed down in Paraguay during the period between 2015 and 2019, in the Guairá Judicial District of the Republic of Paraguay. The Determination of the Sentence is an act of transcendental importance in the Criminal Process and the requirements established by the norm at the time of imposing a Sentence must be based on the evidence arising from the oral and public trial, to correctly justify the power of judges as executors of the punitive power of the State when a punishable act is committed. For this reason, it is necessary to analyze whether the criteria applied by criminal sentencing judges comply with what is stipulated in the law and the National Constitution.

Keywords: Penalty Measurement Criteria; Penalty established in Article 65 of the Penal Code; Sentences handed down in Paraguay; Guaira Judicial District of the Republic of Paraguay.

Introducción

El presente trabajo de investigación está basado en el análisis de los criterios legales de medición de la pena privativa de libertad en la República del Paraguay, en concreto en la aplicación por los Tribunales de sentencia de las reglas contenidas en el art. 65 CP, que contienen una serie de criterios de

graduación que deben ser tenidos en cuenta por los órganos jurisdiccionales a la hora de individualizar la sanción en cada caso concreto.

Los objetivos del presente estudio no son excesivamente complejos, tan solo se trata de medir con datos objetivos la forma mejor en que se viene interpretando y aplicando el art. 65 CP, concretamente en la circunscripción judicial del Departamento de Guairá, con el fin de obtener unos resultados que permitan comprobar si la aplicación es homogénea o desigual, si hay unidad de criterios o disparidad, si hay seguridad jurídica o arbitrariedad.

El método utilizado para la presente investigación es cuantitativo, consistente en la obtención y ordenación de datos que se extraen directamente de las resoluciones judiciales que son objeto de estudio, tratando de arrojar resultados que puedan posibilitar mediciones cuantitativas de la realidad en la praxis judicial relativa a la aplicación de las reglas de medición de la pena.

Las fuentes estudiadas son, por una parte, en relación a los aspectos teóricos, el uso de las fuentes legales de aplicación directa cuya vigencia se confirma, así como las normas derogadas que todavía mantienen cierta presencia entre algunos aplicadores del Derecho, y también el manejo de fuentes doctrinarias cuyo detalle aparece debidamente relacionado en el apartado de bibliografía. Y por otra parte, en cuanto a los datos que se analizan, las fuentes son sentencias definitivas que imponen penas privativas de libertad en procesos judiciales llevados a cabo en la circunscripción del Guairá, durante el periodo concreto que va desde 2015 a 2019 (ambos inclusive) que hace un total de cinco años judiciales.

Las resoluciones judiciales que son objeto de estudio se han obtenido a través de las distintas oficinas de Estadística de la Circunscripción Judicial estudiada, así como a través de la Sección Archivo Judicial de la Corte Suprema de Justicia, contando previamente con la debida autorización para tal efecto.

Como culminación del trabajo, se aportan unas conclusiones que permiten agrupar los datos obtenidos y formular unas reflexiones críticas sobre la materia estudiada, y además se añaden unas observaciones explicando con detalle todos aquellos aspectos a los que no se ha podido llegar en esta investigación, dejando abierta la puerta para futuras investigaciones en caso de que fuese necesario.

Planteamiento del problema

El escenario político y social del país, ha sufrido modificaciones que obedecen a diversos factores, sean estos compromisos asumidos por el Estado hacia los Derechos Humanos, como otros factores asociados al tema judicial. La medición de la Pena dentro del Sistema Penal Paraguayo contempla una serie de disyuntivas que en la óptica del estudio de las Ciencias Penales ha sido poco explorada a nivel nacional.

La práctica jurisdiccional de los Tribunales de Sentencia en lo que hace a la Medición de la Pena para imponer una sanción, requiere por parte del Órgano juzgador un análisis a profundidad de los criterios establecidos en el Art. 65 del CP, para así aplicarlos correctamente. A prima facie, al contrastar en forma somera las resoluciones emitidas en las Circunscripciones Judiciales, se observa una disparidad en los fundamentos utilizados por los Tribunales de Sentencia al estudiar los parámetros establecidos en el Art. 65 del Código Penal Paraguayo, lo que hace más notoria la necesidad de estudiarlas, para tratar de encontrar los lineamientos de uniformización de criterios que pudiesen implementarse. Se podría establecer como efecto negativo de esa delgada línea entre la aplicación de la norma in totum y la inexistencia de uniformidad de los criterios en las decisiones de los magistrados, lo que representa una potencial merma de la seguridad jurídica, y riesgos de vulneración del principio de igualdad y del principio de legalidad penal, cuyo cumplimiento son esenciales en la Democracia.

Objetivos de la investigación

General

- Proponer ajustes normativos necesarios para lograr homogeneizar los criterios de aplicación de parámetros del Art. 65 del CP, para garantizar sentencias justas y equitativas en el sistema penal paraguayo, específicamente en la Circunscripción Judicial, Guairá.

Específicos

- Describir los criterios argumentativos – deliberativos tratados por los Tribunales de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Villarrica-Guairá para la medición de la Pena.

- Estimar el grado de relacionamiento existente entre las imputaciones/acusaciones, las solicitudes de condenas de fiscales, y las Penas de las sentencias definitivas dictadas por los magistrados en los Tribunales de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Villarrica-Guairá.

- Indagar sobre los principales puntos conexos y ambiguos de las sentencias definitivas de Tribunales de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Villarrica-Guairá con relación a su proporcionalidad punitiva.

- Identificar las alternativas de ajustes y mejoras normativas que pueden darse para lograr un criterio uniforme para la aplicación del Art. 65 del Código Penal y garantizar una sanción justa y equitativa dentro del sistema penal paraguayo.

Marco metodológico

Enfoque de investigación

El enfoque de investigación fue mixto, por una parte es cualitativa porque en ella se analizaron los fenómenos de la Aplicación de los Criterios de Medición de la Pena establecidos en el Art. 65 del CP en las sentencias dictadas en Paraguay, durante el periodo comprendido entre 2015 y 2019, en la Circunscripción Judicial del Guairá, para que de esa forma se pueda brindar nuevas orientaciones para la correcta individualización de las penas; y cuantitativa porque los resultados han sido interpretados y presentados de manera estadística.

Diseño de la Investigación

El diseño fue del tipo No Experimental, ya que no fueron alterados o manipulados los objetos y elementos de estudio.

Alcance (nivel de investigación).

Esta investigación fue de tipo descriptiva, porque en ella se trató de describir la Aplicación de los Criterios de Medición de la Pena establecidos en el art. 65 del CP en las sentencias dictadas por los Jueces Penales de Sentencia, detectando entre otras cosas, una serie de interpretaciones que deben ser mejoradas para la mejor determinación de la Pena.

La ventaja de este tipo de estudio es que a través de la presente investigación se trató de dar respuestas a una problemática jurídico-social, que consiste en mejorar la determinación de la Pena a ser impuesta en nombre del Estado paraguayo.

Resultados

Aspectos generales de la Medición de la Pena en la República del Paraguay

La imposición de una pena debe ser determinada judicialmente, por lo que debe concretarse a través de un procedimiento establecido en la ley. Como afirma la doctrina “el proceso de determinación de la pena se remonta a las ideas de la Ilustración y de la codificación, concretamente a la implementación dogmática del principio de legalidad frente al arbitrario sistema de determinación de la pena que el Antiguo Régimen propugnaba, en el que se confería gran potestad a los jueces para fijarla atendiendo a criterios excesivamente amplios y arbitrarios que, con frecuencia, generaban situaciones injustas, desiguales y muy dispares”. (Balbuena Pérez, 2013: 163).

Indica la doctrina científica que “la pena no puede venir representada con carácter general por una magnitud única, es decir, la ley no puede determinar la pena de un modo absoluto, pues un modelo de penas de esta forma estructurado infringiría el principio de igualdad (que exige tratar desigualmente los casos desiguales). De esta manera, la pena ha de estar abierta a que una pluralidad de datos sobre el hecho producido y sobre el sujeto que lo cometió, distinto de los que ya han sido tomados en consideración para fijar el marco penal abstracto, tengan asimismo un reflejo sobre la misma en cualquiera de las fases de su concreción”. (Boldova Pasamar, 2006: 228).

La determinación de la pena es un “proceso de concreción que se inicia en la ley y concluye durante la ejecución de la pena impuesta. A lo largo de ese camino que va desde la pena que de modo general o abstracto señala la ley hasta la pena que ha de extinguir el delincuente, con sus modalidades más concretas, se recorren diversos momentos básicos para la concreción de la pena. En este sentido puede hablarse de tres fases: individualización legal, individualización judicial e individualización penitenciaria”. (Rodríguez Devesa, 1976: 781).

Algunos doctrinarios paraguayos dedicados a su vez a la Magistratura, han expresado en distintas ocasiones que “existe una determinación legislativa que es, hasta si se quiere, previa a la judicial. Ésta se realiza teniendo en cuenta la gravedad del reproche mediante la determinación de marcos penales que van de un mínimo general o un mínimo agravado a un máximo. [...] Dentro de los mismos se encuentran todas las posibilidades desde el menos grave al más grave de dicho tipo penal. El legislador también determina lo que se llama pena fija cuando a los presupuestos de hecho que conforma el tipo no se le da un marco penal sino una pena única, como en el caso de genocidio. En estos casos [...] la pena a imponer no tiene variación dentro de un marco, sino que es única. [...] También construye tipos penales agravados y privilegiados, agravando un tipo penal mediante la inclusión de incisos que enuncian elementos adicionales que agravan o reducen el marco penal en relación al tipo base. Así también el legislador forma grupos valorativos especiales dentro del marco penal, que vinculan y sirven de pauta al juez al momento de realizar la determinación judicial. [...] La ley también determina un aumento que debe ser considerado en la medición de la pena, como en el caso concreto del Inc. 2o del Art. 192 de la lesión de confianza. Otros casos [...] son los de reproche reducido o prescindencia de pena, o bien aplicando reglas generales de cambio como en los casos del Art. 67. Al establecer la descripción de la conducta y la determinación del marco penal en la ley, el legislador ya determina hasta dónde puede llegar la gravedad de la conducta descrita según el tipo. Dentro de este marco penal se subsumen todas las conductas que tengan estos elementos, desde el menos grave al más grave. A todo esto se llama determinación legal”. (Gorostiaga, 2007; 64).

La determinación legal aparece previamente delimitada en la configuración de los propios tipos penales y a partir de ella debe procederse a la determinación o individualización judicial. La medición de la pena es “una tarea intelectual exclusiva y excluyente de los órganos jurisdiccionales (tribunales y jueces) al momento de dictar sentencia condenatoria en un proceso penal, o al momento de actuar como tribunales revisores (Tribunal de Apelación, Casación) de un fallo proveniente de instancias anteriores”. (Casañas Levi, 2012: 151).

Como se ha dicho por los doctrinarios tratadistas alemanes más importantes, “el punto de partida de la individualización penal es la determinación de los fines de la pena, pues sólo arrancando de unos fines claramente definidos cabe pronunciarse sobre qué hechos sean de importancia para esa individualización en el caso concreto y cómo deban valorarse si hubiera lugar a ello. La pena es un concepto complejo y, por eso, hay que considerar diversos fines penales en esta formación de inventario. La pena sirve, por de pronto, a la justa retribución del injusto y de la culpabilidad, correspondiendo aquí al principio de culpabilidad tanto una función fundamentadora de la pena como una función limitadora de la misma. La individualización penal tiene así que responder en primer término a la función compensatoria de la pena. Al igual nivel que la retribución justa se sitúa el fin penal de la prevención especial. En consecuencia, la pena debe medirse también de forma que contribuya a la reinserción social del reo y no le perjudique en su posición social más allá de lo absolutamente inevitable. [...] En la prevención especial se incluye asimismo la protección de la colectividad frente al delincuente peligroso, cosa que frecuentemente se olvida. [...] La prevención general es un fin indispensable de la pena. A su tenor, la pena debe medirse también de manera que neutralice los efectos del delito como ejemplo negativo para la colectividad y contribuya, simultáneamente, a fortalecer la conciencia jurídica de la comunidad, así como a satisfacer las demandas de justicia por parte del círculo de personas afectadas por el delito y sus consecuencias (confirmación del orden jurídico)”. (Jescheck, 1993: 790-791).

El Art. 2° - CP dice que la reprochabilidad es el fundamento de la pena, de modo que dependiendo del grado de reproche del culpable (medido de forma cuantitativa) la pena será mayor cuanto mayor sea dicho grado de reproche y menor cuanto menor sea. (Casañas Levi, 2012: 151 y 152). Por eso la regla del Art. 65 Inc. 1° - CP dice que “la medición de la pena se basará en el grado de reproche aplicable al autor o partícipe y considerará los efectos de la pena en su vida futura en sociedad”.

- **Regulación inicial en el Código Penal de 1997**

La Exposición de Motivos del Proyecto de la Ley 1.160/1997 del CP, dice lo siguiente: “una reglamentación adecuada de la medición judicial de la pena es una llave para poder prestar atención estricta al principio de reprochabilidad en general y a la prohibición de penas que no correspondan al grado de la reprochabilidad. El sistema tradicional español, reflejado también en los Artículos 91 y 92 del Código Penal vigente, no puede solucionar este problema. Además restringe la competencia del juez estableciendo graduaciones muy formales. El juez paraguayo actual no merece esta desconfianza. Por eso, y en atención a la prohibición de penas absolutas, el Artículo 64 del Anteproyecto, establece las bases de una moderna medición de la pena. Adicionalmente, atiende a la necesidad eventual de fijar nuevas penas cuando coincide una condena anterior con la actual. Una consecuencia práctica del principio aquí tratado para la configuración de la Parte Especial es la prohibición de penas absolutas que permiten fijar la pena concreta de acuerdo con el grado de la reprochabilidad individual. Con otras palabras, las disposiciones sobre las conductas delictivas tienen que combinarse con marcos penales adecuados al ilícito, pero indicando máximos y mínimos que determinan la competencia del juez en la medición de la pena”.

Algunos autores han explicado que “el texto no contempla una genuina lista de circunstancias atenuantes y agravantes, a diferencia de los nutridos catálogos del derogado. Es que, de las distintas maneras de regular la ley estos accidentes del delito, se escogió una según la cual algunas de las circunstancias que en otros Códigos pertenecientes a nuestra órbita de cultura se considera como modificativas de la responsabilidad criminal, quedan en el paraguay tratadas a propósito de la pena, como elementos que el tribunal debe sopesar al determinarla (Art. 65, 2°). En general, dichos elementos se someten al paradigma subjetivo que el Código recogió, y, por lo mismo, tienden a escaparse del reproche personal con que se enjuicia al agente por el acto realizado, permutándolo —así nos parece— con una reprobación del autor”. (Guzmán Dalbora, 1997: 187).

La medición queda circunscrita al proceso de subsunción, de modo que el primer límite es la determinación del tipo penal para fijar el marco legal abstracto contenido en el tipo, o lo que es lo mismo, un mínimo y un máximo sobre el que individualizar la pena. (López Cabral, 2008: 291).

Una vez observados los criterios de tipificación y de fijación del marco penal abstracto, el Inc. 2º del Art. 65 CP en su redacción inicial, estableció un mandato a los Tribunales de sentencia para que discrecionalmente sopesen, en general, las circunstancias a favor y en contra del autor y, en concreto, se enumera un catálogo de circunstancias que deberán tenerse en cuenta.

La doctrina alemana en multitud de ocasiones se ha pronunciado al respecto manifestando que “la fijación de la pena dentro de los límites del marco punitivo es un acto de discrecionalidad judicial. Sin embargo, esta discrecionalidad no es libre, como la discrecionalidad de la Autoridad administrativa cuando ésta tiene que resolver, sólo conforme a criterios de utilidad, la elección entre varias decisiones jurídicamente equivalentes, sino que aquí se trata, sin excepción, de una ‘discrecionalidad jurídicamente vinculada’. El ejercicio de la discrecionalidad del juez en la individualización de la pena depende de principios individualizadores que en parte no están escritos. Tales principios se infieren de los fines de la pena, en relación con los datos de la individualización. Ahora, el Derecho vigente ofrece al juez dos reglas centrales para la individualización, ambas escritas: la culpabilidad es el fundamento de la individualización de la pena; y el juez ha de tomar también en cuenta los efectos de la pena para la vida futura del autor en sociedad”. (Jescheck, 1993: 788).

- **La regulación inicial del Art. 65 CP quedó como sigue:**

“Art. 65.- Bases de la medición.

1º. La medición de la pena se basará en la reprochabilidad del autor y será limitada por ella; se atenderán también los efectos de la pena en su vida futura en sociedad.

2º. Al determinar la pena, el tribunal sopesará todas las circunstancias generales en favor y en contra del autor y particularmente:

1. los móviles y los fines del autor;
2. la actitud frente al derecho;
3. la intensidad de la energía criminal utilizada en la realización del hecho;
4. el grado de ilícito de la violación del deber de no actuar o, en caso de omisión, de actuar;
5. la forma de la realización, los medios empleados, la importancia del daño y del peligro, y las consecuencias reprochables del hecho;
6. la vida anterior del autor y sus condiciones personales y económicas; y
7. la conducta posterior a la realización del hecho y, en especial, los esfuerzos para reparar los daños y reconciliarse con la víctima.

3º. En la medición de la pena, ya no serán consideradas las circunstancias que pertenecen al tipo legal”.

- **Regulación tras la Reforma mediante la Ley 3.440 de 2008.**

El Código penal de 1997 experimentó una reforma en 2008, a través de la Ley 3.440, que modificó relevantemente el Art. 65 CP, estableciendo otro orden para los criterios de graduación y también aumentando el número, pasando de 7 a 10. Esta regulación es la que está vigente en la actualidad y quedó redactada del siguiente modo:

“Artículo 65.- Bases de la medición.

1°. La medición de la pena se basará en el grado de reproche aplicable al autor o participe y considerará los efectos de la pena en su vida futura en sociedad.

2°. Al determinar la pena, el tribunal sopesará todas las circunstancias generales en favor y en contra del autor y particularmente:

1. los móviles y los fines del autor;
2. la forma de la realización del hecho y los medios empleados;
3. la intensidad de la energía criminal utilizada en la realización del hecho;
4. la importancia de los deberes infringidos;
5. la relevancia del daño y del peligro ocasionado;
6. las consecuencias reprochables del hecho;
7. las condiciones personales, culturales, económicas y sociales del autor;
8. la vida anterior del autor;
9. la conducta posterior a la realización del hecho y, en especial, los esfuerzos para reparar los daños y reconciliarse con la víctima;

10. la actitud del autor frente a las exigencias del derecho y, en especial, la reacción respecto a condenas anteriores o salidas alternativas al proceso que impliquen la admisión de los hechos.

3°. En la medición de la pena, no podrán ser consideradas las circunstancias que pertenecen al tipo legal”.

Otros estudios relativos al tema con mención de los puntos de vista de otros investigadores

Un tema interesante, relacionado al expuesto en esta investigación, es la de Ivonne Yenissey Rojas, en la Revista Jurídica, 2008, de México: PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS, que se expone a continuación:

La proporcionalidad en las penas

Resulta innegable que es al legislador a quien le corresponde la tarea de definir los bienes jurídicos que debe proteger, o lo que es lo mismo, el daño social que desea evitar con la norma penal. Una vez realizado lo anterior, es hasta entonces cuando cabe preguntarse acerca del cómo y cuánto de la pena. De esta manera, como lo explica la autora, Coordinadora Académica auxiliar en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Sinaloa, campus Mazatlán, la actuación del Estado —en el caso concreto— debe estar basada en tres derivaciones fundamentales del concepto de proporcionalidad: la de idoneidad, de necesidad y la de proporcionalidad en strictu sensu.

Para iniciar el tema en cuestión es necesario mencionar que hay ambigüedad y dificultad para conceptualizar el término “proporcionalidad”, así como tampoco existe unanimidad doctrinaria sobre la denominación y el contenido del principio de proporcionalidad. La formulación actual del principio de proporcionalidad se debe, en gran medida, al Tribunal Constitucional alemán.

El concepto de proporcionalidad de las penas es producto de una evolución histórica, introducido para limitar al ius puniendi. Este principio ha sido denominado también como prohibición de exceso, razonabilidad o racionalidad, proporcionalidad de medios, proporcionalidad del sacrificio o

proporcionalidad de la injerencia. Tiene su razón de ser en los derechos fundamentales, cuya dogmática lo considera como límite de límites, con lo cual pretende contribuir a preservar la “proporcionalidad” de las leyes ligándolo con el principio de “Estado de Derecho” y, por ende, con el valor justicia.

El principio de proporcionalidad caracteriza la idea de justicia en el marco de un Estado de Derecho. Dicho principio, al regular el establecimiento y aplicación de toda clase de medidas restrictivas de los derechos y las libertades, persigue la “intervención mínima” del Estado.

Se trata de un principio de carácter relativo, del cual no se desprenden prohibiciones abstractas o absolutas, sino sólo por referencia al caso concreto, dependiendo de la relación medio a fin que, eventualmente, guarde el gravamen de la libertad con los bienes, valores y derechos que pretenda satisfacer.

Es un principio que compara dos magnitudes: medio y fin. El principio de proporcionalidad, entendido en sentido amplio, exige que las medidas restrictivas de derechos “se encuentren previstas en la ley” y que sean necesarias para alcanzar los fines legítimos previstos en una sociedad democrática. Este principio tiene dos clases de exigencias: unas extrínsecas y otras intrínsecas.

Son externas al contenido de las medidas, el que sólo los órganos judiciales (requisito subjetivo de judicialidad) (González C., Serrano, 1990) son los constitucionalmente llamados a garantizar, de forma inmediata, la eficacia de los derechos, y a su juicio queda la decisión en torno a la proporcionalidad de las medidas limitativas de los mismos; y el de la motivación, requisito formal en virtud del cual las resoluciones deben estar debidamente razonadas y fundamentadas, lo que es una consecuencia obvia de la asunción constitucional del modelo de Estado social y democrático de Derecho. Las exigencias intrínsecas, por su parte, atienden al contenido de la actuación estatal en el caso concreto, y están constituidas por tres criterios distintos que actúan de forma escalonada en el ámbito del Derecho Penal: el criterio de idoneidad, el criterio de necesidad y el criterio de proporcionalidad en sentido estricto.

Es importante mencionar que en el ámbito del Derecho Penal, el principio de proporcionalidad en sentido amplio tiene un significado mucho más restringido, pero no menos importante, que en el ámbito procesal penal o en el Derecho Administrativo, por los siguientes motivos: porque de la relación de las normas penales se puede deducir que el fin que a través de las mismas se persigue es único, la protección de los bienes jurídicos frente a lesiones o puestas en peligro, a través de la amenaza penal. Y porque este fin será alcanzado a través del medio de la desaprobación ético-social del comportamiento delictivo. Hay que tener en cuenta que el cumplimiento del principio de proporcionalidad por el legislador, los jueces y la Administración no está exento de problemas. La seguridad jurídica y la sumisión al sistema constitucional de fuentes por parte de los poderes públicos se encuentran en juego.

El Principio de Proporcionalidad en el Derecho Penal

El fundamento político y constitucional del *ius puniendi* es el propio de una república, representativa, democrática, federal, creada de acuerdo con lo establecido en los artículos 39 a 41 y 49 de la Constitución. Por ello, se deben establecer en la Constitución como límites al *ius puniendi*, y como controles derivados de los derechos humanos y de la ciencia del Derecho Penal, los principios de dignidad del ser humano, igualdad ante la ley, proporcionalidad, conducta, lesividad de bienes jurídicos y culpabilidad. Los principios de legalidad, taxatividad y prohibición de extra actividad de la ley penal, prohibición de la analogía, debido proceso legal, juez natural y prohibición de doble incriminación, ya aparecen plasmados en la norma fundamental.

La pena que establezca el legislador al delito deberá ser proporcional a la importancia social del hecho (Mir P., Santiago, 1998). En este sentido no deben admitirse penas o medidas de seguridad, exageradas o irracionales en relación con la prevención del delito. Hay que distinguir dos exigencias: La pena debe ser proporcional al delito, es decir, no debe ser exagerada. La proporcionalidad se medirá con base en la importancia social del hecho. La necesidad de la proporcionalidad se desprende de la exigencia de una prevención general, capaz de producir sus efectos en la colectividad. De este modo, el

Derecho Penal debe ajustar la gravedad de las penas a la trascendencia que para la sociedad tienen los hechos, según el grado de afectación al bien jurídico.

• **Análisis de la aplicación de cada uno de los criterios de graduación en las resoluciones estudiadas por la circunscripción estudiada, de Villarrica – Guairá.**

Para mejor comprensión, se presentan resultados obtenidos en un trabajo anterior, en el cual se ha investigado minuciosamente sobre la aplicación de cada uno de los criterios de Medición de la Pena del Art. 65 CP para la circunscripción estudiada. También se han medido las resoluciones que aplican criterios de medición de la pena que ya están contenidos en el tipo, es decir, que transgreden la prohibición del Inc. 3° del Art. 65 CP, que impide tomar en consideración los elementos del tipo para que, a su vez, incidan en la medición de la pena que se termine imponiendo. En ese sentido, se aportan datos sobre si las resoluciones aplican elementos del tipo como criterios de graduación especificando cuáles son, y también se aportan datos sobre si se aplican elementos del tipo para atenuar con base en los criterios de graduación del Inc. 2° del Art. 65 CP, o si, dependiendo de si esos criterios están o no incluidos en el tipo, no se dice si atenúan o agravan.

También se mide si las resoluciones excluyen expresamente esos parámetros de medición con el argumento de que ya se encuentran contenidos en el tipo.

En esta circunscripción se han estudiado 111 resoluciones.

La aplicación de las reglas de medición de la pena en la república del Paraguay

En el presente apartado se plasman los datos obtenidos en la investigación, que permitieron discriminar los contenidos por distintos criterios de clasificación. Cada tabla mide aspectos diferentes y sus resultados aparecen al final de cada una de ellas explicados en detalle. Las tablas contienen los números de las resoluciones judiciales estudiadas y colocadas en cada casilla de las tablas, de modo que sus contenidos pueden verificarse y contrastarse accediendo a las mismas en los anexos al presente trabajo, donde aparecen debidamente numeradas y ordenadas.

Con carácter previo al análisis de los datos obtenidos, se incorpora una tabla (*a modo de demostración*) que relaciona las resoluciones conseguidas de la circunscripción estudiada, con las resoluciones que faltan o sobran y con las que finalmente han podido ser estudiadas.

TABLA GENERAL DE RESOLUCIONES CONSEGUIDAS Y ESTUDIADAS

Circunscripción	Resoluciones conseguidas	Resoluciones estudiadas	Resoluciones faltantes para llegar a 12	Resoluciones sobrantes para futuras investigaciones
Guairá	111	12	0	99

Fuente: Elaboración propia

1ª: Resoluciones en las que existe fundamentación jurídica sobre la medición de la pena impuesta.

Circunscripción	Resoluciones	Con Fundamentación	Sin Fundamentación
TOTAL	12	11	1

GUAIRÁ			
---------------	--	--	--

Fuente: Elaboración propia

En esta tabla se ha tratado de medir si las resoluciones contienen o no fundamentación sobre la Medición de la Pena, y como se puede observar, la gran mayoría están fundamentadas, aunque se han detectado algunas que carecen de cualquier tipo de fundamentación y que ni tan siquiera contienen referencias genéricas a los fundamentos que sirven de base para la graduación e individualización de la pena.

2ª: Resoluciones fundamentadas en las que se dan argumentos por cada criterio de graduación del Art. 65 CP.

Circunscripción	Resoluciones	Fundamentación Por Criterio	Fundamentación Genérica
TOTAL GUAIRÁ	111	111	0

Fuente: Elaboración propia

En la presente tabla se ha tratado de medir si las resoluciones estudiadas dan una fundamentación por criterio o una fundamentación genérica. Debe hacerse la advertencia de que se han omitido las resoluciones que en la anterior tabla confeccionada han dado un resultado de ausencia de fundamentación, por lo que en la circunscripción estudiada, el número de resoluciones para esta otra medición, ha disminuido parcialmente.

Como se observa en la tabla, todas las resoluciones fundamentan por criterios.

3ª: Resoluciones fundamentadas en las que se dan argumentos para todos los criterios de graduación del Art. 65 CP.

Circunscripción	Resoluciones Estudiadas	Fundamentación con todos los Criterios	Fundamentación solo con algunos Criterios
GUAIRÁ	111	0	111

Fuente: Elaboración propia

En esta tabla se han medido las resoluciones que fundamentan por criterio, de modo que han tenido que ser excluidas del objeto de estudio para esta medición, aquellas resoluciones que dan una fundamentación genérica según lo expresado en la anterior tabla.

En esta tabla se han hecho constar aquellas resoluciones que fundamentan solamente con algunos criterios y el número de criterios que se mencionan del total de 10 que contiene el Art. 65 CP, según se han indicado en el trabajo anterior de investigación (véase *supra*, apartado II. “La medición de la pena, aspectos generales. Regulación tras la reforma de 2008”).

Como se puede apreciar en la tabla, el total de resoluciones estudiadas no fundamentan haciendo referencia a todos los criterios de graduación del art. 65 CP.

4ª: Resoluciones que aplican criterios de graduación anterior y posterior a la reforma del Art. 65 CP (Ley 3440/2008) .

Circunscripción	Resoluciones	Fundamentación con Art. 65 CP Reformado	Fundamentación con Art. 65 CP anterior a la Reforma de 2008
GUAIRÁ	111	111	0

Fuente: Elaboración propia

En esta tabla se ha medido un aspecto de enorme relevancia para el objeto del trabajo anterior, y que sirve para esta investigación, al analizar la regulación inicial de las Reglas de Determinación de la Pena, contenidas en el Art. 65 CP de 1997, dicha redacción fue reformada en 2008 mediante la Ley 3.440, ampliando el número de reglas a tener en cuenta para graduar la pena y además confiriendo un orden distinto.

Como se puede observar en la tabla, la Circunscripción del Guairá utiliza la legislación reformada en 2008.

5ª: Resoluciones que hacen mención al Inc. 1º del Art. 65 CP para graduar conforme al grado de reproche.

Circunscripción	Resoluciones	Hacen Referencia para Agravar	Hacen Referencia para Atenuar	Hacen Referencia pero no indican si atenúa o agrava	No Hacen Referencia
GUAIRÁ	112	0	0	2	110

Fuente: Elaboración propia

En esta tabla se ha medido qué resoluciones hacen referencia o no al Inc. 1º del Art. 65 CP, que refiere al grado de reproche como límite en la imposición de la sanción. Debe hacerse la advertencia de que, como regla general, se han excluido del estudio, las resoluciones que carecen de fundamentación, por lo que el número de resoluciones que se analizan suele ser menor que el de otras tablas, **a excepción de la Circunscripción de Guairá, que tiene una resolución sin fundamentación en la que no obstante se hace una referencia genérica al Inc. 1º del Art. 65 CP, por lo que ese dato se ha incluido en esta tabla.**

En ese sentido la mayoría de sentencias analizadas no hacen referencia a dicho extremo para graduar la Pena.

6ª: Resoluciones que imponen la pena solicitada por el Ministerio Público o pena distinta.

Circunscripción	Resoluciones	Imponen Pena solicitada por el MP	Imponen Pena Inferior a la solicitada por el MP	Imponen Pena Superior ala solicitada por el MP	No Hacen referencia a las Penas que se piden
GUAIRÁ	111	0	12	0	99

Fuente: Elaboración propia

En esta tabla se han medido los datos relativos a sentencias que imponen la misma Pena solicitada por el Ministerio Público y que imponen pena inferior o superior a la solicitada por el mismo. Como se observa, la gran mayoría de resoluciones no hacen referencia a las penas que se piden en el proceso, por lo que no es posible saber si la pena impuesta es la solicitada por el Ministerio Público o si el Tribunal aumenta por sí mismo la pena o si impone una pena inferior.

En el análisis de las resoluciones estudiadas se ha detectado que algunas sentencias imponen una pena igual a la solicitada por el Ministerio Público. Otras resoluciones imponen penas inferiores a las que pide la acusación pública; y el dato más relevante a este respecto es que se han detectado algunas resoluciones en las que el Tribunal impone penas superiores a las que solicita el Ministerio Público, aumentando la reacción punitiva estatal por propia voluntad del órgano jurisdiccional, que se atribuye así una facultad que al menos se presenta como dudosa en el sistema acusatorio, pues el órgano jurisdiccional es el tercero imparcial (*primus inter pares*) en el conflicto intersubjetivo de intereses jurídicos que ante ellos se tramita, por lo que la imposición de penas superiores a las que se piden, implica cierta intervención judicial más allá de los límites a los que se encuentra sometida su función.

Conclusiones

El trabajo de investigación puede concluirse diciendo que científicamente, toma su relevancia por el hecho de que puede aportar informaciones sumamente interesantes para manejar la real dimensión de los criterios que se utilizan para dictar sentencia en el Paraguay. Esto es así, pues hasta la fecha no se ha hecho un trabajo de esta característica.

He observado a lo largo de mi investigación, uno de los problemas que afecta al sistema penal paraguayo es la falta de homogeneidad a la hora de aplicar los criterios de medición de pena teniendo como base el Art. 65 del Código Penal Paraguayo. Este hecho es una realidad que se resalta constantemente, tanto a través de los medios de comunicación, como en los datos documentales a los cuales uno accede, y que muchos de ellos están impregnados en este trabajo. Esta falta de homogeneidad, en muchas ocasiones provoca interpretaciones muchas veces erróneas o también certeras (Conforme a la óptica con que se la mire) acerca de la vulnerabilidad en la cual se encuentran las personas afectadas por la actuación jurisdiccional.

No es nuevo lo que digo si afirmo que en la población paraguaya existe una concepción arraigada de que el sistema judicial con la que contamos es injusto. Algunos estudios incluso mencionan que la percepción es que es uno de los más injustos de la región.

Teniendo en cuenta esta cuestión, se han formulado preguntas muy concretas para ayudar en la investigación. Preguntas como: ¿Cuáles son los ajustes normativos necesarios para lograr uniformizar los Criterios de Aplicación de Parámetros del Art. 65 del CP para garantizar sentencias justas y equitativas en el sistema penal paraguayo? ¿Cuáles son los criterios argumentativos – deliberativos tratados por los Tribunales de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Villarrica-Guairá para la medición de la Pena?¿Cuál es grado de relacionamiento existente entre las imputaciones/acusaciones,

las solicitudes de condenas de Fiscales, y las penas de las sentencias definitivas dictadas por los Magistrados en los Tribunales de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Villarrica-Guairá? ¿Cuáles son los principales puntos conexos y ambiguos de las sentencias definitivas de Tribunales de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Villarrica-Guairá, con relación a su proporcionalidad punitiva? ¿Cuáles son las alternativas de ajustes y mejoras normativas necesarias para lograr un criterio uniforme para la aplicación del Art. 65 del Código Penal y garantizar una sanción justa y equitativa dentro del sistema penal paraguayo? Todas fueron debidamente respondidas en este trabajo.

Con este trabajo se abren las puertas para que la comunidad jurídica debata sobre los problemas que presenta la determinación de una pena justa.

Recomendaciones

Introducir en el Código Penal la pena de reclusión, perpetua o temporal, que podrá ser cumplida con trabajo obligatorio en los establecimientos destinados al efecto. Los reclusos podrán ser empleados en obras públicas de cualquier clase con tal que no fueren contratadas por particulares.

Realizar cursos de capacitaciones permanentes para los magistrados y demás auxiliares de la justicia con juristas que tengan formación en derecho penal alemán, para que se pueda acceder a la filosofía de la pena que fueron implementados por los alemanes, considerando que nuestro código penal tiene como base el derecho penal alemán. Una vez comprendido el fundamento filosófico de las penas se podrá tener la visión jurídica necesaria para su aplicación correcta.

Propiciar la división del juicio oral, debiendo la primera parte determinarse la tipicidad, antijuricidad y la reprochabilidad del acusado. En la segunda parte, en caso de que el acusado sea declarado reprochable (responsable) se procederá al estudio de la pena a ser aplicado al autor del hecho punible, pudiendo las partes acceder a un tiempo prudencial para preparar sus respectivas peticiones.

Marco proyectivo

Luego de un análisis exhaustivo sobre la medición de la pena se sugiere realizar una modificación de una de las disposiciones contenida en el artículo 377 del Código Procesal Penal.

En la primera parte del referido artículo, se le confiere al presidente del tribunal la potestad de forma optativa (podrá), la posibilidad de dividir el juicio a los efectos de individualizar adecuadamente la pena o para facilitar la defensa del acusado. En ese sentido se aclara que en la primera se tratará todo lo relativo a la existencia del hecho y la reprochabilidad del acusado y en la segunda lo relativo a la individualización de la sanción aplicable.

Es importante aclarar que la división del juicio ayuda a realizar una defensa adecuada para la imposición de la pena, considerando que en la práctica al no ocurrir la división del juicio, la defensa se encuentra en la incertidumbre de si su defendido será declarado reprochable o absuelto, razón por la cual no puede ejercer adecuadamente la defensa sobre la individualización de la pena, esto es, basado en el principio lógico de la no contradicción, porque al pedir la absolución ya no tendría que referirse a las penas, sin embargo, si no lo hace podría estar omitiendo su labor profesional de proteger el derecho de su defendido. Por todo esto se sugiere modificar la primera parte del artículo en cuestión, sugiriendo que la división del juicio sea obligatoria.

En base a los argumentos esgrimidos el artículo analizado, quedaría redactada de la siguiente manera:

“Artículo 377. DIVISIÓN DEL JUICIO. Los juicios orales serán desarrollados en dos partes. En la primera se tratará todo lo relativo a la existencia del hecho y la reprochabilidad del acusado y en la segunda lo relativo a la individualización de la sanción aplicable.”

Tal como se ha dicho, de modifica la norma de la forma sugerida, se estaría brindando a las partes la posibilidad de estudiar e individualizar adecuadamente la pena que pretenden solicitar y de esa forma se estaría velando adecuadamente también por el derecho a la defensa del acusado. Atendiendo a la modificación sugerida correspondería suprimir los demás párrafos del artículo 377 del Código Procesal Penal, considerando que esas normativas ya pierden sentidos al ser modificada la primera parte, ya que esas partes se establecían los casos en que se deberían dividir los juicios.

Referencias

Alvarado Planas, J., (1998), “La codificación penal, civil y mercantil”. En Alvarado Planas, J. /Montes Salguero, J.J. / Pérez Marcos, R.M. / Del Mar Sánchez, D., Temas de Historia del Derecho y de las Instituciones. Parte II. Madrid: UNED.

Álvarez U, Gabriel (2002) Metodología de la Investigación Jurídica: Hacia una nueva perspectiva.

Ander, Egg Ezequiel y VALLE, Pablo (1997). Guía para preparar monografías y otros textos.

Balbuena Pérez, D.E., (2013), Las consecuencias jurídicas del hecho punible en el ordenamiento jurídico paraguayo. Asunción, Marben,

Bulygin, Eugenio y Alchourron, Carlos E (1987). Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales.

Casañas Levi, J.F., (2012), Manual de Derecho penal. Parte General. 6ª Ed. Asunción: La Ley Paraguaya.

Código del Sistema Penal de Bolivia, artículo 41, en: <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N1005.html>

Código Penal de Chile, (1º de marzo de 1875), Actualizada con Ley 19.617, artículo 11, en: <https://iberred.org/sites/default/files/codigo-penal-de-chile.pdf>

Código Penal de Paraguay, Biblioteca y Archivo Central del Congreso de la Nación, artículo 65, en: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/3497/codigo-penal>

Código Penal de Uruguay, artículo 46, en: <https://www.impo.com.uy/bases/codigo-penal/9155-1933>

Código Procesal Penal, Art. 395, en: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/203/ley-n-1286-codigo-procesal-penal>

Código Procesal Penal, Ibidem, Art. 379.

Código Procesal Penal. Ibidem. Art. 380.

Constitución de la República del Paraguay, artículo 9, Disponible en: www.bacn.gov.py/CONSTITUCION_ORIGINAL_FIRMADA.pdf

Constitución de la República del Paraguay, Ibidem, artículo 16.

Diccionario-Juridico.pdf (2020)

González Cuéllar–Serrano, Nicolás, Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal, Madrid, Colex, 1990, p. 17.

González, T., (1928), Derecho Penal. Tomo III. Asunción: La colmena.

González, T., (1982), Lecciones de Derecho Penal Comentado. Tomo III. 1ª Ed. Asunción: Cerro Cora.

Gorostiaga, B.I., (2007), “Medición de la Pena”. En Revista La Ley Paraguaya, N°. 2.

Guzmán Dalbora, J.L., (2000), “El nuevo Código Penal del Paraguay”. En Revista de Ciencias Penales, N° 5. Corrientes: Mave.

Jescheck, H.H., (1993), Tratado de Derecho Penal. Parte General. 4ª Ed. Traducción de José Luis Manzanares Samaniego. Granada.

Lepeley, María Teresa (2003). Un modelo de Evaluación.

Ley 3.440/2008, Biblioteca y Archivo Central del Congreso de la Nación, art. 1º, en: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/3485/ley-n-3440--modifica-varias-disposiciones-de-la-ley-n-116097-cdigo-penal>

Fernández, Evaristo (2001). Gestión en Instituciones Educativas Inteligentes.

Mir Puig, Santiago, Derecho Penal. Parte general, Barcelona, Euros, 1998, p. 99.

Pérez, Jacobo (1991) Metodología y técnica de la investigación jurídica.

Pérez, Gastón y otros (1996). Metodología de la Investigación.

Rodríguez, J.M., (1976), Derecho penal español. Parte general. 5ª Ed. Madrid: Gráficas Carsa.

https://oig.cepal.org/sites/default/files/1984_codigopenaldelarepublica_argentina.pdf

Sobre los autores:

Juan Carlos Bordón Barton. Abogado por la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” Campus Guairá, Miembro del Tribunal de Apelación Penal de Villarrica, Docente de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, de la Facultad de Ciencias Económicas, de la Facultad de Ciencias Agrarias y Docente Investigador de la Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo, Docente de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” Campus Guairá, Magíster en Derecho Procesal Penal con énfasis en Litigación Adversarial por la Universidad Columbia del Paraguay, Egresado de la formación inicial de la Escuela Judicial del Paraguay, varios Cursos, Seminarios y Diplomados realizados. jcbordonbarton@hotmail.com

Vanina Boltes Ortiz. Abogada por la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” Campus Guairá, Magíster en Derecho Procesal Penal con énfasis en Litigación Adversarial por la Universidad Columbia del Paraguay, Especialista en Derecho Procesal Civil por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires (UBA), Escribana Pública por la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la UNVES, Especialista en Didáctica Superior Universitaria por la Universidad Nacional de Asunción (UNA), Egresada de la Formación Inicial de la Escuela Judicial del Paraguay Promoción XXI, varios Cursos, Seminarios y Diplomados realizados. Docente de la cátedra de Derecho Comercial II y Comunicación Oral Escrita del Curso Probatorio de Admisión de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo, Funcionaria del Poder Judicial de la ciudad de Villarrica y de la Coordinación de Investigación de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la UNVES. vaninaboltes@gmail.com

Vicente Alberto Elizaur Brítez. Abogado recibido en Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción – Sede Guairá. Notario por la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción- Sede Guairá. Especialista en Derecho Procesal Penal Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción –

Sede Guairá. Capacitación en Didáctica Universitaria por la Facultad de Ciencias Económicas UNA Filial Villarrica. Escuela Judicial Paraguaya en el Consejo de la Magistratura. Escuela Judicial. Magister en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal por la Facultad de Pos-Grado de la universidad de Columbia. Participante de varios congresos, curso, seminarios y Talleres. Formación Inicial Generalizada y formación Inicial Especializada. Formación Continua Escuela Judicial. Actualización de Derecho Penal. Actualización de Derecho Penal. Docente Universitario. valberto_eli@hotmail.com