



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala



Universidad del País Vasco
Euskal Herriko Unibertsitatea

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO/*EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA*
FACULTAD DE DERECHO

MÁSTER UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN EN DERECHO
“SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, ESTADO Y DERECHO” PRIMERA FASE
FORMATIVA DEL DOCTORADO EN DERECHO

¿POLÍTICA CRIMINAL EN GUATEMALA?

ANÁLISIS DE UNA PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL

TESIS DE POSGRADO / TRABAJO FIN DE MÁSTER

ADOLFO JACOBO ALARCÓN DUQUE

CARNET 4594092

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, JUNIO DE 2015

CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR



**Universidad
Rafael Landívar**
Tradición Jesuita en Guatemala



Universidad del País Vasco
Euskal Herriko Unibertsitatea

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y SOCIALES

UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO/*EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA*
FACULTAD DE DERECHO

MÁSTER UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN EN DERECHO
“SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, ESTADO Y DERECHO”
PRIMERA FASE FORMATIVA DEL DOCTORADO EN DERECHO

¿POLÍTICA CRIMINAL EN GUATEMALA?

ANÁLISIS DE UNA PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL

TESIS DE POSGRADO / TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

TRABAJO PRESENTADO POR
ADOLFO JACOBO ALARCÓN DUQUE

PREVIO A CONFERÍRSELE
EL GRADO ACADÉMICO DE MAGÍSTER UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN
EN DERECHO “SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, ESTADO Y DERECHO”

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, JUNIO DE 2015
CAMPUS CENTRAL
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

**AUTORIDADES DE LA
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR:	P. EDUARDO VALDÉS BARRÍA, <i>S. J.</i>
VICERRECTORA ACADÉMICA:	DRA. LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN:	DR. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA:	P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, <i>S. J.</i>
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO:	LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL:	LICDA. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

**AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

DECANO:	DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA:	MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO:	MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

**AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO /
EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA**

RECTOR:	SR. IÑAKI GOIRIZELAIA
SECRETARIO GENERAL:	SR. JOSÉ LUIS MARTÍN GONZÁLEZ
VICERRECTOR DEL CAMPUS DE ÁLAVA:	SR. JAVIER GARAIZAR CANDINA
VICERRECTOR DEL CAMPUS DE BIZKAIA:	SR. CARMELO GARITAONANDIA GARNACHO
VICERRECTORA DEL CAMPUS DE GIPUZKOA:	SRA. ANA ARRIETA AYESTARAN
VICERRECTOR DE EUSKERA:	SR. JON ZARATE SESMA
VICERRECTORA DE ESTUDIOS DE GRADO E INNOVACIÓN:	SRA. AMAYA ZARRAGA CASTRO
VICERRECTORA DE ESTUDIOS DE POSGRADO Y RELACIONES INTERNACIONALES:	SRA. NEKANE BALLUERKA LASA
VICERRECTORA DE PROYECCIÓN Y TRANSFERENCIA:	SRA. AMAIA MASEDA GARCÍA
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN:	SR. FERNANDO PLAZAOLA MUGURUZA
VICERRECTORA DE ESTUDIANTES, EMPLEO Y RESPONSABILIDAD SOCIAL:	SRA. MAITE ZELAIA GARAGARZA
VICERRECTOR DE PERSONAL DOCENTE E INVESTIGADOR:	SR. XABIER ETXANIZ ERLE
GERENTE:	SRA. MIREN LOREA BILBAO ARTETXE

**AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO/EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA**

DECANA:	SRA. JUANA GOIZUETA VERTIZ (CALIDAD E INNOVACIÓN Y PROFESORADO)
VICEDECANA I DE ORDENACIÓN ACADÉMICA Y PROFESORADO:	SRA. ANA PÉREZ MACHIO
VICEDECANO COORDINADOR DE SECCIÓN Y RESPONSABLE DE EUSKERA Y PLURILINGÜISMO:	SR. IXUSKO ORDEÑANA GUEZURAGA
VICEDECANA DE POSTGRADO:	SRA. MAITE URIARTE RICOTE
VICEDECANA DE CALIDAD E INNOVACIÓN:	SRA. ANA ROSA GONZÁLEZ MURUA
VICEDECANO DE RELACIONES EXTERNAS Y ALUMNADO:	SR. JUAN MANUEL VELÁZQUEZ GARDETA
SECRETARIO ACADÉMICO Y RESPONSABLE DE PRÁCTICAS:	SR. MIKEL KARRERA EGIALDE

**DOCTORADO EN DERECHO DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR Y DE LA
FACULTAD DE DERECHO DE LA
UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO/EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA**

DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR:

DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO

DECANA DE LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO/
EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA:

DRA. JUANA GOIZUETA VÉRTIZ

RESPONSABLE:

DR. FRANCISCO JAVIER
CABALLERO HARRIET

RESPONSABLE:

DR. LARRY ANDRADE-ABULARACH

COMISIÓN ACADÉMICA

PRESIDENTE:

DR. FRANCISCO JAVIER
CABALLERO HARRIET

VOCAL:

DR. FRANCISCO JAVIER EZQUIAGA
GANUZAS

VOCAL:

DR. IGNACIO MUÑAGORRI LAGUÍA

NOMBRE DEL ASESOR/DIRECTOR DEL TRABAJO DE GRADUACIÓN

DR. IGNACIO MUÑAGORRI

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN DE DEFENSA PÚBLICA

DR. FRANCISCO JAVIER EZQUIAGA GANUZAS

DR. ESTEBAN ANCHUSTEGUI IGARTUA

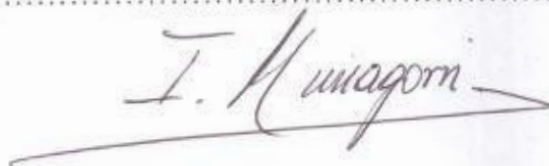
DR. LARRY AMÍLCAR ANDRADE-ABULARACH

CARTA DEL ASESOR / DIRECTOR

El Dr. Ignacio Muñagorri, Director del trabajo fin de máster presentado por el estudiante del Máster Universitario en Sociedad Democrática, Estado y Derecho, D. **Adolfo Jacobo Alarcón Duque** titulado “¿Política Criminal en Guatemala? Análisis de una propuesta de reforma al Código Penal”, considera que la tesina presentada cumple con los requisitos formales, metodológicos y de contenido exigidos, por lo que da el visto bueno para su defensa ante la Comisión Académica.

En Donostía-San Sebastián, a 25 de agosto de 2014.

Fdo.: Dr. ...IGNACIO MUÑAGORRI LAGUIA

A handwritten signature in black ink, appearing to read "I. Muñagorri", is written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.



Universidad
Rafael Landívar

Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
No. 071-2014

Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Posgrado del estudiante ADOLFO JACOBO ALARCON DUQUE, Carnet 45940-92 en la carrera MÁSTER UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN EN DERECHO "SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, ESTADO Y DERECHO", del Campus Central, que consta en el Acta No. 07653-2014 de fecha 23 de septiembre de 2014, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

¿POLÍTICA CRIMINAL EN GUATEMALA?
ANÁLISIS DE UNA PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL

Previo a conferírsele el grado académico de MAGÍSTER UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN EN DERECHO "SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, ESTADO Y DERECHO".

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 19 días del mes de junio del año 2015.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD

El Maestrando D. **Adolfo Jacobo Alarcón Duque**, por medio de la presente, DECLARO: Que el Trabajo titulado “**¿Política Criminal en Guatemala? Análisis de una propuesta de reforma al Código Penal**” que presento para la obtención del título de Máster en “Sociedad democrática, Estado y Derecho” impartido por la Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea, es original y que sus contenidos son producto de mi directa contribución intelectual. Todos los datos y las referencias a materiales ya publicados están debidamente identificados con su respectivo crédito e incluidos en las notas bibliográficas y en las citas que se destacan como tal y, en los casos que así lo requieran, cuento con las debidas autorizaciones de quienes poseen los derechos patrimoniales. Declaro igualmente que los materiales están libres de derecho de autor y me hago responsable de cualquier litigio o reclamación relacionada con derechos de propiedad intelectual, exonerando de responsabilidad a la Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea y a la Universidad Rafael Landívar.

En ciudad de Guatemala, a 24 de agosto de 2014.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Adolfo Jacobo Alarcón Duque', written in a cursive style with a large initial 'A'.

AGRADECIMIENTOS

Mi más sincero agradecimiento a las siguientes personas:

DR. IGNACIO MUÑAGORRI LAGUÍA

Por su acertada asesoría para que este trabajo de tesis pudiera culminar satisfactoriamente.

DR. LARRY ANDRADE-ABULARACH

Por su amistad, comprensión y valioso apoyo durante todo el desarrollo del trabajo de tesis.

DEDICATORIA

A DIOS Y A LA VÍRGEN MARÍA: por la fuerza que da la fe cada día y que me permite no claudicar.

A MIS PADRES: Lic. Carlos Alarcón Monsanto (Q.E.P.D) y Lourdes Judith Duque Sandoval

Por el enorme amor expresado en cada momento y que constituye el alimento del alma.

A MI HERMANA: M.A. Amada Amanda Alarcón Duque

Por su apoyo incondicional e irrestricto en cada paso del tiempo que recorreremos juntos como hermanos.

A MI PAÍS GUATEMALA:

Patria amada que merece cualquier esfuerzo que contribuya a su restablecimiento.

RESUMEN DEL TRABAJO

El presente trabajo consiste en una investigación documental sobre una propuesta de reforma a la parte general del código penal guatemalteco, en el ámbito de la política criminal del Estado. Incluye un marco de referencia en el que se establecen los antecedentes normativos del proyecto, su descripción general en cuanto a su estructura así como al proceso de discusión y validación. La metodología que se empleó para llevar a cabo la investigación tuvo en cuenta diversos sistemas de análisis. El sistema doctrinario en la recopilación de las posiciones doctrinarias más relevantes dentro del campo de la ciencia penal, específicamente, en el área de la Política Criminal. El sistema jurídico para el análisis del Derecho nacional y el Derecho comparado, y el sistema orgánico funcional para la consulta de jurisprudencia nacional e internacional. Los resultados del estudio permitirán establecer los aspectos positivos y negativos de la propuesta de reforma, así como determinar cuál ha sido la reacción del Estado de Guatemala frente al crimen.

ABSTRACT

The present work is a desk research based on a proposed amendment to the State's Criminal Justice Policy that is contained in the general section of the Guatemalan Penal Code. It includes a framework that establishes the regulatory backgrounds of such project, its general description regarding its structure as well as the process of discussion and validation. The methodology used to conduct this research took into consideration the different analysis systems. The doctrinal system for the compiling of the most important doctrinal positions within the field of the criminal science, specifically in the field of the Criminal Policy. The legal system for analyzing the national and the comparative law and the functional organic system for consulting the national and international jurisprudence. The results of the study will allow to establish the positive and negative aspects of the amendment proposal as well as the reaction of the Guatemalan State against crime.

**¿POLÍTICA CRIMINAL EN GUATEMALA?
ANÁLISIS DE UNA PROPUESTA DE REFORMA AL
CÓDIGO PENAL**

ÍNDICE

Introducción.....	1
Capítulo I. Antecedentes.....	4
1.1. Política Judicial de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala 2009-2011	4
1.2. Descripción de la propuesta de proyecto de Código Penal, parte general....	5
1.3. Proceso de discusión de la propuesta	7
1.4. Proceso de revisión, aprobación o improbación de las propuestas (comisión de discusión final).....	13
1.4.1. Mínima intervención del Derecho Penal	14
1.4.2. Restablecimiento del Orden Social.....	14
1.4.3. Lesividad.....	15
1.4.4. Reparación Digna.....	15
1.4.5. Consecuencias del delito	19
1.5. Resumen de lo tratado	20
Capítulo II. Política Criminal.....	21
2.1. ¿Qué es la Política Criminal?	21
2.1.2. Concepto y generalidades.....	21
2.1.3. Breve repaso al desarrollo histórico de la Política Criminal	24
2.2. Instancias de control social	26
2.3. La prevención de la delincuencia	27
2.4. ¿Política Criminal o expansión del Derecho Penal en Guatemala?	28
2.5. El problema de la inseguridad en Guatemala	30
2.5.1. Principales delitos que se comenten en Guatemala y la reacción del Estado 32	
A. Criminalidad homicida en Guatemala	32
B. Delitos contra el patrimonio	38
C. Violencia de género	43
D. Delincuencia Organizada	48
E. Trata y tráfico de personas	53
F. Secuestro y extorsión	59
2.6. Políticas Públicas implementadas en la última década.....	64
2.6.1. ¿Hacia la militarización de la criminalidad?.....	64
2.6.2. Política de la “mano dura”. ¿Más de lo mismo?	68
2.6.3. Políticas de prevención del delito.....	69
2.7. La Teoría del Derecho Penal del enemigo en la legislación guatemalteca ..	72

2.7.1.	Breve repaso a los postulados fundamentales de la Teoría de Jakobs.....	72
2.7.2.	Legislación guatemalteca contra el crimen organizado a la luz del Derecho Internacional y la Teoría del Derecho Penal del Enemigo	75
2.8.	El Sistema de Justicia	83
2.9.	Resumen de lo tratado	91
Capítulo III. Análisis comparativo entre el actual código penal y la propuesta de reforma		92
3.1.	Fundamentos filosóficos	92
3.1.1.	Preeminencia de la Constitución y Dignidad Humana	92
3.1.2.	El derecho penal como protector de bienes jurídicos individuales y colectivos	93
3.1.3.	El derecho penal como un derecho realista.....	94
3.1.4.	Un derecho penal Humanista.....	95
3.1.5.	Derecho penal que se aproxima a otras realidades	96
3.2.	Aspectos novedosos de la nueva propuesta de reforma a la parte general del código penal de 1,973	96
3.2.1.	Reconocimiento del Principio de Justicia Universal	96
3.2.2.	Estimación de la agravante por condición de preferencia sexual	97
3.2.3.	Reconocimiento de derechos o intereses colectivos	97
3.2.4.	Ampliación de la autoría a través de la Teoría del Dominio Funcional del Delito	98
3.2.5.	Regulación de la sanción de arresto privilegiado	98
3.2.6.	Método de individualización de la sanción (método EJE)	100
3.3.	Análisis de los aspectos relevantes de Política Criminal que incorpora el proyecto de reforma al código penal	101
3.3.1.	Mínima Intervención y Lesividad.....	102
3.3.2.	El tratamiento al delincuente (sanciones)	103
3.3.3.	Restablecimiento del orden social (reparación a la víctima).....	104
3.4.	Crítica a la nueva propuesta de reforma.....	105
3.4.1.	Aspectos positivos.....	105
3.4.2.	Aspectos negativos	108
Conclusiones.....		112
Anexo.....		116
Referencias.....		129

Introducción

Hablar de política criminal en Guatemala es algo novedoso, y de lo que no se tiene antecedentes que permitan un punto de comparación. La grave situación de criminalidad en Guatemala demanda que esta deba ser abordada como un fenómeno social complejo, y que, con el concurso de todos los sectores sociales, se construya una herramienta efectiva para su tratamiento. El objeto del presente trabajo es, fundamentalmente, analizar el proyecto de reforma al código penal, parte general, impulsado por la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, con el objeto de establecer las directrices sobre política criminal que contiene y su idoneidad.

El tema de la política criminal es amplio, por lo que amerita su delimitación. La investigación abarcó sus dos aspectos esenciales. Por una parte, la prevención del delito, para lo cual se analizaron las diversas políticas del Estado de Guatemala de los últimos años. Y, por la otra, el sistema penal, con su legislación, la incidencia delictiva y el sistema de justicia penal.

La violencia en Guatemala es un problema que se debe analizar y abordar de manera integral y que tiene raíces históricas, sociales y culturales, que afectan el desarrollo personal y social de la población, en especial, de los grupos vulnerables como los niños, los jóvenes y las mujeres. La fragilidad de las instancias de control social como la familia, que está amenazada por factores como la desintegración y la violencia desde su interior, agrava la situación. Asimismo, la debilidad de las instituciones del Estado, en especial, de las del sistema de justicia, lo cual genera altos niveles de impunidad. Aunado a ello, factores externos presionan la creación de legislación que es contraria a los derechos humanos, alentados por una economía mundial neoliberal que propicia que en el país predomine un modelo económico extractivo de los recursos naturales que acentuará la enorme brecha de exclusión y marginación social ya existentes.

En los últimos años, en Guatemala se ha producido una expansión del derecho penal. Nuevas leyes que amplían o modifican y agregan nuevas figuras delictivas al tenor de la teoría del derecho penal del enemigo, que es restrictiva de las garantías y derechos humanos de los ciudadanos. La propuesta que se analizará, es totalmente contraria a dicha corriente, por lo que se considera importante aportar a su discusión que aún es incipiente. La generación de nuevo conocimiento en esta área del derecho, constituirá una de las motivaciones principales de este trabajo, al igual que someter un proyecto, de la naturaleza del planteado, al examen riguroso de las doctrinas modernas y contraponerlo a las mismas, con el objeto de concluir sobre su idoneidad.

Los antecedentes del proyecto de reforma se encuentran en la política judicial de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia del período 2009-2011, la cual, entre otros objetivos planteó la necesidad de elaborar una iniciativa de reforma al código penal para actualizarlo a las corrientes actuales en dicha materia. Por el contrario, no existen antecedentes de una política criminal integral y coordinada del Estado de Guatemala, que incorpore todos sus elementos constitutivos: prevención y represión del delito, y donde interactúe la política penal (políticas sociales) y la política criminal a través del sistema penal (derecho penal y sistema de justicia).

Para la elaboración del presente trabajo, se utilizaron los métodos deductivo e inductivo, partiendo de una realidad objetiva del delito y su incidencia como fenómeno social, sin perder de vista el interés general de la norma que se funde en un contenido valórico superior. No constituyó tema de interés del estudio, aspectos de la propuesta de reforma que no tienen relación con la política criminal.

La estructura de este documento consta de tres partes fundamentales. En el capítulo I, se establecen los antecedentes del proyecto de reforma, mediante una narración histórica del proceso de formulación y discusión que desembocó en modificaciones de algunos de sus aspectos. La política criminal como concepto,

sus alcances y límites, así como la descripción de los delitos de mayor incidencia en Guatemala y la reacción del Estado para enfrentarlos, son materia de análisis en el Capítulo II. Y, finalmente, en el Capítulo III se compara el código penal actual con la propuesta de reforma, con el objeto de determinar los aspectos novedosos, positivos y negativos de esta última y formular las conclusiones pertinentes.

Capítulo I. Antecedentes

1.1. Política Judicial de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala 2009-2011¹

La Política Judicial de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia desarrollada de octubre 2009 a octubre 2010, contempló medidas para fortalecer las capacidades de los jueces, para atender a las víctimas del delito y para promover reformas legales específicas, estableciendo como objetivo general, “mejorar el servicio de justicia penal mediante la especialización de los jueces para el ámbito penal, instalando el modelo de sedes judiciales, facilitando el acceso a la justicia a víctimas de delitos, asegurando la comparecencia de testigos a juicio mediante el sistema de viáticos, instando las reformas legales necesarias”. Dicha Política judicial comprendió además aspectos sobre cobertura judicial y capacitación y evaluación del recurso humano, entre otros. Su ámbito de aplicación abarcó varios ejes de trabajo, a saber: (...) diez ejes de trabajo que fueron dirigidos al fortalecimiento de la justicia, mejorar la gestión del despacho judicial, agilizar los plazos procesales y, en general, la atención al público. Asimismo, realizó diferentes esfuerzos dirigidos a facilitar y promover la comunicación y actuación coordinada entre las instituciones que forman el sistema de justicia penal, entidades representativas de diferentes intereses de la sociedad civil y los usuarios del sector”. El eje de trabajo 6.e, comprende la elaboración y aprobación de una iniciativa de proyecto de código penal con el objeto de “implementar un sistema sustantivo penal que sea congruente con las actuales doctrinas en materia penal y además crear un nuevo sistema de penas que establezca un régimen congruente con el Código Procesal Penal”.²

¹Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia. *Programa de Política Judicial Penal 2011* [en línea]. S.f.[Fecha de consulta: 15 de abril de 2014]. Disponible en: <http://www.oj.gob.gt/camarapenal/index.php/publicaciones/politica-judicial>.

²Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia. *Memoria de Labores. Cámara Penal 2010-2011* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 15 de abril de 2014]. Disponible en: <http://www.oj.gob.gt/camarapenal/index.php/publicaciones/memoria-de-labores>.

Para elaborar la propuesta de reforma, se designó al abogado Erick Juárez³, quien en el mes de enero de 2011 presentó dicha propuesta a la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia. El proyecto de reforma responde a “una visión bidimensional del derecho penal, abarcando estructuralmente las teorías más significantes del derecho penal y como eje transversal el equilibrio entre derechos de las víctimas y respeto a los derechos de los imputados, con orientación a la certeza de la pena (...)”.⁴

El proyecto de reforma que se analiza en este trabajo, versa sobre la parte general del código penal y no sobre su totalidad y, a nuestro entender, dos criterios determinaron limitar a la parte general del código el esfuerzo reformador. Por una parte, que las disposiciones generales sí pueden impactar en la aplicación de la parte especial, y por la otra, la viabilidad política. El año 2011 fue un año electoral en Guatemala, e históricamente, no es una época propicia para proponer cambios normativos estructurales al Parlamento, cuyos diputados están concentrados en su reelección.

1.2. Descripción de la propuesta de proyecto de Código Penal, parte general

El proyecto consta de seis títulos, 60 artículos y tres disposiciones finales (**ver Anexo 1**). En el título I se establecen los principios generales, especiales y normativos. Por su importancia, resaltan, los principios de mínima intervención, restablecimiento del orden social, legalidad y dignidad humana. La novedad del catálogo de principios lo constituye el principio de lesividad, que implica que el derecho penal solo actuará cuando exista una violación a un bien jurídico tutelado y que produzca un daño, es decir, ante una lesión a Derechos Humanos.

El Título II de la teoría del delito, regula los tres elementos clásicos de dicha teoría: la tipicidad, la culpabilidad y la punibilidad. La lesividad sustituye a la

³ Es abogado guatemalteco, consultor y asesor.

⁴ Juárez Elías, E. *Informe sobre socialización de la propuesta de código penal, parte general* [en prensa]. Guatemala, 2012, p. 1.

antijuridicidad, y determina que para que una conducta se considere lesiva, es necesario que exista una lesión a una persona individual o jurídica.

El Título III describe la participación en el delito, y mantiene las dos formas principales de autoría y complicidad. El siguiente Título (Título IV), establece las consecuencias del delito. Para la víctima, una reparación amplia e integral. Para el delinciente, se crean nuevas formas de sanción, como las sanciones comunitarias que según la definición del artículo 51 se consideran como “aquellas que tienen su fuente en el derecho indígena, y que según dictamen de un perito cultural, se hacen aconsejables en el caso concreto para restablecer el orden social”.⁵

La individualización de la sanción es la problemática que aborda el Título V, que establece un nuevo método denominado método EJE, que consiste en establecer el *espacio en juego*, concepto que se asigna a la cantidad entre el mínimo y el máximo de la sanción establecida en la norma jurídica.⁶

Finalmente, el Título VI enumera las causales por las cuales se extingue la responsabilidad penal, y las disposiciones finales que hacen prevalecer la normativa analizada por sobre cualquier otra contenida en leyes penales especiales, asegurando la uniformidad en su aplicación. El siguiente cuadro resume el contenido de la iniciativa.

Cuadro 1. Proyecto de Reforma Código Penal, Parte General

Estructura y contenido	Referencia de contenido	Referencia de artículos
Considerandos	Obligaciones del Estado frente al delito y necesidad	No aplica

⁵ El artículo 52 del proyecto de reforma también establece como sanción, los servicios a la comunidad, y determina un máximo de 250 horas de servicio. Su limitación fundamental es la dignidad de la persona.

⁶El *espacio en juego* se divide entre el número de agravantes y asigna a cada una el valor resultante. Para asignar la sanción, se partirá del mínimo legal, sumándole la cantidad de cada agravante acreditada en el caso; mientras que las atenuantes excluyen a cada agravante. El resultado de dicho procedimiento constituye la pena a imponer.

de la reforma		
Título I, Principios básicos, principios especiales y principios normativos	Teoría de la prevención general, principio de mínima intervención y de restablecimiento del orden social, protección de derechos fundamentales	Del 1 al 13
Título II, del delito	Definición y elementos, condiciones especiales y circunstancias modificativas	Del 14 al 36
Título III, de la intervención en el delito	Definición de víctima del delito y la participación en el delito	Del 37 al 40
Título IV, de las consecuencias del delito	Respecto a la víctima del delito (concepto amplio de reparación) y respecto a los partícipes del delito (nuevas sanciones)	Del 41 al 52
Título V, de la individualización de la sanción	Presupuestos, gradación y ejecución de la sanción	Del 53 al 59
Título VI, extinción de la responsabilidad penal	Causales de extinción de la responsabilidad penal	Artículo 60
Disposiciones finales	Disposiciones derogatorias y vigencia de la ley	Del 1 al 3

Fuente: proyecto de reforma.

1.3. Proceso de discusión de la propuesta

La discusión de la propuesta original se llevó a cabo en tres fases. En la primera, se conformaron mesas de discusión con la participación de la academia,

instituciones del sistema de justicia, Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y expertos independientes. El resultado de dichas mesas de discusión fue presentado a la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual debería decidir su incorporación al proyecto original.

Cuadro 2. Conformación de mesas de discusión⁷

Sector	Participantes
Académico	Universidad Francisco Marroquín Universidad Mariano Gálvez Universidad Rafael Landívar
Sistema de Justicia Penal	Instituto de la Defensa Pública Penal Ministerio de Gobernación Organismo Judicial
Gremial	Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala
Técnico profesional	Consultores independientes

Fuente: Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia.

La segunda fase del proceso de discusión de la propuesta inició en noviembre de 2011, con la organización del denominado “Seminario Nacional para el Análisis y Discusión del Proyecto de Código Penal, Parte General” que fue organizado por la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia en coordinación con la Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, CNSAFJ.⁸

⁷Las universidades participaron a través de sus profesores de derecho penal; el sistema de justicia penal por medio de funcionarios institucionales al igual que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Los consultores independientes fueron invitados por el autor del proyecto de reforma.

⁸ La Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia forma parte de la denominada institucionalidad del Proceso de Paz, creada en 1997, se denominó “Comisión de Fortalecimiento de la Justicia”, según el compromiso que el Estado guatemalteco asumió en el numeral 15 del Acuerdo Sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática. Su objetivo fue generar un informe sobre el funcionamiento del sistema de justicia, que se denominó “Una nueva justicia para la paz”, el cual fue publicado en 1998. Posteriormente, se crea la “Comisión ad-hoc para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la

Los objetivos del seminario fueron los siguientes:⁹

1. Recabar criterios y aportes para complementar la propuesta de reforma al código penal, parte general.
2. Recibir comentarios generales para medir los índices de aceptación o de rechazo a la propuesta, así como el impacto que genera la nueva tendencia en derecho penal contenida en la misma.

La metodología utilizada se considera innovadora en el medio jurídico guatemalteco, y la misma consistió en las siguientes fases:

1. **Convocatoria:** la convocatoria fue pública y se realizó a través de prensa escrita en cuatro ocasiones diferentes y consecutivas.
2. **Requisitos de participación:** los solicitantes podían ser personas individuales o colectivas, siempre y cuando tuvieran experticia en el campo del derecho penal.
3. **Audiencias:** tuvieron el carácter de audiencias privadas con una duración de entre 45 minutos y 1 hora para cada participante.
4. **Foro público:** inició con la presentación del proyecto de reforma al código penal, parte general, a cargo del autor del mismo y posteriormente se abrió el debate con los asistentes.
5. **Cierre:** a cargo del autor del proyecto de reforma, quien realizó una consideración global de los aportes obtenidos.

Justicia en Guatemala”, con el fin de darle seguimiento a las recomendaciones formuladas, y en 1999, cambia su nombre al de “Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia” –CNSAFJ.

⁹Con referencia del documento elaborado por Erick Juárez Elías denominado *Informe sobre socialización de la propuesta de código penal, parte general*[en prensa]. Guatemala, 2012, pp. 2-3.

Cuadro 3. Desarrollo del Seminario Nacional

Lugar	Fecha
Cobán	21-11-2011
Ciudad de Guatemala	22-11-2011
Quetzaltenango	24-11-2011
Chiquimula	28-11-2011
Sacatepéquez	1-12-2011
Ciudad de Guatemala	2-12-2011

Fuente: Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia.

La tercera y última parte de la fase de discusión de la propuesta fue la sistematización de los aportes obtenidos en las diferentes audiencias y foros realizados.

Para los efectos de la presente investigación, únicamente se incluirán los comentarios realizados a los aspectos más relevantes de Política Criminal que incorpora el proyecto de reforma, y que se muestran en el cuadro siguiente.

Cuadro 4. Observaciones formuladas a los aspectos de Política Criminal¹⁰

Aspectos de Política Criminal	Disposición normativa	Resumen de las observaciones
Mínima Intervención del Derecho Penal	Artículo 2	Su redacción podría originar impunidad al no considerarse como delito aquellas acciones y omisiones que afecten derechos fundamentales de las personas y “que no estén resguardados por otros ámbitos jurídicos”
Restablecimiento del Orden Social	Artículo 3	La reparación es lo que puede restablecer “las condiciones y circunstancias anteriores al delito” y no necesariamente la sanción penal. Esta última debe reafirmar el respeto al derecho fundamental de la víctima
Lesividad	Artículos 5 y 17	El concepto de lesividad es restrictivo porque no comprende los delitos colectivos y difusos y solo se refiere a los delitos de resultado y no a los de mera actividad o de peligro
Reparación Digna	Artículos 6, 41 al 46	Amplitud del campo de los Derechos Humanos, establecido para la reparación digna (artículo 6) Ambiciosa propuesta para el contenido de

¹⁰Ibíd., pp. 5-33.

		<p>la reparación, que sin embargo, discrimina en la consideración del proyecto de vida y no considera la reparación para las víctimas colectivas (artículo 41)</p> <p>Deficiente redacción del artículo 43</p> <p>Proporciona una visión paternalista del Estado, al pretender que este asuma la reparación a las víctimas de delitos en caso de insolvencia comprobada del delincuente (artículo 46)</p> <p>Los artículos 42, 44 y 45 no fueron objeto de observaciones de modificación.</p>
<p>Consecuencias del delito</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Abolición de la pena de muerte 2. Certeza en el cumplimiento de las penas 3. Reorientación de la finalidad de las sanciones 	<p>Artículos 47, 51 y 52</p>	<p>Definición de la sanción con la indicación de los fines que persigue</p> <p>Riesgo en el abuso de las sanciones comunitarias aplicadas por comunidades indígenas</p> <p>Falta de descripción de la forma, modo, condiciones, tipo y clases de sanciones de servicios a la comunidad</p>

Fuente: proyecto de reforma.

1.4. Proceso de revisión, aprobación o improbación de las propuestas (comisión de discusión final)

La tarea de aceptar o rechazar las observaciones formuladas en las audiencias y foros del seminario nacional fue encomendado a una comisión conformada por 10 abogados,¹¹ la cual tuvo como objetivo “decidir, de manera objetiva y despersonalizada a cada una de las audiencias, si se admitían las propuestas dadas en el seminario y con ello señalar a la Cámara Penal los artículos que fueron objetados de exclusión o mejor redacción (...)”.¹² La metodología utilizada consistió en el “(...) análisis, discusión, síntesis y decisión de aprobación o reprobación de los comentarios y aportes para cada artículo que conforma la propuesta de Código Penal, parte general”.¹³ Los miembros de la comisión decidieron, frente a los aportes realizados, admitir o no las observaciones, previo análisis y discusión, tomándose las decisiones por consenso, en caso contrario, por mayoría.

A continuación, se presentan los resultados de las discusiones de la comisión, por cada uno de los aspectos de política criminal ya establecidos. El lector podrá comprobar la redacción original del proyecto, la temática discutida en el seno de la comisión y la modificación o ratificación aprobada a la propuesta de Código Penal, parte general.

¹¹Los abogados que conformaron la comisión de discusión final fueron: Carlos Enríquez, Rodolfo Palles, Alejandro Sánchez, Adolfo Alarcón Duque, Hans Noriega, Pamela Spiegeler, Magdalena Jocholá y Erick Juárez, quien la dirigió; se integraron a las últimas sesiones por parte de Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, Virginia Pineda y Flavio Giordano. La comisión realizó 35 horas de análisis y discusión, en siete sesiones de cinco horas cada una.

¹²Juárez Elías, E. *Informe sobre socialización de la propuesta de código penal, parte general* [en prensa], p. 4.

¹³Ibíd., p. 4.

1.4.1. Mínima intervención del Derecho Penal

Dentro de esta temática se discutió acerca de las dificultades en la interpretación de la frase “y que no estén resguardados por otros ámbitos jurídicos”. Al final de la discusión, la comisión aprobó suprimir dicha frase con la siguiente redacción: **Artículo 2. Mínima intervención.** La ley penal será aplicada como última razón y luego de haber agotado otras formas de solución al conflicto permitidas por la ley y cuando los otros sistemas jurídicos no hayan sido eficaces para la solución del conflicto.

Proyecto original

Artículo 2. Mínima intervención. Solo pueden considerarse delitos y faltas, las acciones y omisiones típicas que afecten derechos fundamentales de las personas, y que no estén resguardados por otros ámbitos jurídicos.

1.4.2. Restablecimiento del Orden Social

La comisión estuvo determinada a mejorar la redacción de este artículo, aprobándose la siguiente: **Artículo 3. Restablecimiento del orden social.** La reparación a la víctima debe restablecer las condiciones y circunstancias anteriores al delito y la sanción penal reafirmar el respeto al derecho fundamental afectado.

Proyecto original

Artículo 3. Restablecimiento del orden social. La sanción penal y la reparación a la víctima deben, en la medida de lo posible, restablecer las condiciones y circunstancias anteriores al delito y reafirmar el respeto al derecho fundamental afectado.

1.4.3. Lesividad

En esta temática se consideró incluir también a los derechos colectivos y su aplicación a los delitos de mera actividad o de peligro. La comisión aceptó ambas observaciones formuladas, y aprobó modificar la redacción del artículo 17 de la siguiente forma: **Artículo 17. Lesividad.** Constituye una lesión, agravio o daño en concreto al bien jurídico protegido, o lo pone en peligro.

La comisión no modificó la redacción del artículo 5, pero resolvió dejarla a consideración del autor del proyecto.

Proyecto original

Artículo 5. Lesividad. Para que exista un delito o falta, debe generarse un perjuicio al titular o víctima del derecho protegido.

Artículo 17. Lesividad. Constituye el daño en concreto que debe provocar la conducta típica al bien jurídico protegido.

1.4.4. Reparación Digna

Sobre esta disposición normativa, el tema abordado se centró en la aplicación amplia del concepto de Derechos Humanos. La comisión no aceptó los comentarios realizados y mantuvo la redacción original por considerar que el criterio basado en Derechos Humanos es el más adecuado a la legislación nacional. No hubo comentarios sobre los artículos 42, 44 y 45, y la comisión tampoco consideró modificarlos.

Proyecto original

Artículo 6. Reparación. Todo delito o falta tiene como consecuencia la reparación efectiva y digna de la víctima, conforme a las disposiciones de este código, así como de los tratados y convenciones sobre derechos humanos relativos a esta materia.

La comisión realizó una valoración de la amplitud y proyección de la reparación digna, versus la estrecha mirada economicista de la responsabilidad civil. El proyecto de reforma supera la regulación que el actual código penal establece, y en la discusión se consideró el contenido y la esencia de lo que debe entenderse por proyecto de vida y sobre la reparación en caso de daños a derechos colectivos, comunitarios o sectoriales. La única modificación aprobada para esta disposición normativa fue el último párrafo el cual quedó así:

“En el caso de daños colectivos, comunitarios o sectoriales, la reparación debe ser lo más idónea y generalizada al interés común y al bien jurídico tutelado que se afecte”.

Proyecto original

Artículo 41. Reparación. Implica, en la medida de lo posible, con un enfoque holístico, el restablecimiento de las condiciones anteriores a la realización del delito, con el objeto de hacer desaparecer los efectos de la lesión al bien jurídico. Para decidir sobre la reparación deben tenerse en cuenta los siguientes criterios:

1. Proyecto de vida de la víctima, para los delitos que lo afecten;
2. Imagen, dignidad e integridad de la víctima;
3. Prestigio y confianza del servicio, marca o comercio, para los delitos que los afecten;
4. Trabajo, estudio, familia y grupos sociales;
5. Cambio de condiciones de vida;
6. No debe implicar empobrecimiento ni enriquecimiento de la víctima.

La reparación comprende su naturaleza material e inmaterial. La primera consiste en la restitución e indemnización; la segunda, en la rehabilitación de la víctima y los pronunciamientos simbólicos.

En el caso de daños colectivos, comunitarios o sectoriales, la reparación debe ser lo más idónea y generalizada al interés común.

La redacción del artículo 42 fue modificada por la Comisión en los siguientes términos: **Artículo 42. Restitución.** Consiste en la devolución, del mismo bien sustraído u otro de similares calidades y características, a la víctima, con abono de los deterioros y menoscabos que establezca el Juez. En el caso de intereses difusos la restitución consiste en el restablecimiento, en la medida de lo posible, de las condiciones afectadas.

Proyecto original

Artículo 42. Restitución. Consiste en la devolución, del mismo bien sustraído u otro de iguales calidades y características, a la víctima, con abono de los deterioros y menoscabos que establezca el Juez.

De igual manera, se cambió la redacción del artículo 43: **Artículo 43. Indemnización.** La indemnización consiste en la compensación pecuniaria y equitativa por los efectos del delito que produjeron daño emergente, lucro cesante o ambos.

Proyecto original

Artículo 43. Indemnización. Consiste en la compensación pecuniaria equitativa por los efectos del delito, comprendiendo:

1. Daño emergente;
2. Lucro cesante;
3. Daños y perjuicios.

No hubo consenso en cuanto a la conveniencia de establecer la responsabilidad solidaria del Estado en cuanto a la reparación del daño causado en todos los delitos, ante una eventual insolvencia del principal obligado.

Discutido ampliamente el tema, dicha responsabilidad solidaria fue limitada a aquellos casos en los cuales el insolvente fuere un funcionario o empleado público, en los casos de graves violaciones a derechos humanos y cuando las necesidades impostergables de las víctimas requieran un pronunciamiento particular y especial.

El texto aprobado es el siguiente: **Artículo 46. Obligación de reparación a la víctima.** Toda persona que cometa un delito está obligada a reparar a la víctima conforme a las disposiciones anteriores; en caso de insolvencia comprobada en los delitos cometidos por empleados y funcionarios públicos o con graves violaciones a derechos humanos, así como en la impostergable, necesaria e inmediata reparación, el Estado será solidariamente responsable.

Proyecto original

Artículo 46. Obligación de reparación a la víctima. Toda persona que cometa un delito está obligada a reparar a la víctima conforme a las disposiciones anteriores; en caso de insolvencia comprobada, el Estado asumirá esta responsabilidad a través del Vice-Ministerio de Apoyo a la Justicia, sin perjuicio de repetir oportunamente contra el obligado.

En los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, la víctima debe ser reparada a la brevedad posible, sin que sea necesaria una sentencia de condena o individualización del responsable, a través del fondo de resarcimiento asignado a la Secretaría contra la Violencia sexual, Explotación y Trata de Personas, sin perjuicio que esta demande el pago al obligado.

1.4.5. Consecuencias del delito

La discusión de la Comisión giró en torno a los siguientes temas que se presentan, consignándose inmediatamente después, su resultado:

1. Crear una nueva disposición normativa que defina cada una de las sanciones, estableciendo en qué consisten, su contenido, extensión, orientación y fines que persigue. Se decidió crear una nueva disposición normativa, anterior al artículo 47, donde queden comprendidos los aspectos relacionados.
2. Aclarar el cambio de pena de multa (código penal vigente) por la de sanción pecuniaria. También se acordó crear una disposición normativa transitoria en la parte final del proyecto, donde se aclare el uso de la terminología indicada. Asimismo, que en todos los delitos cuya pena de prisión no supere los 3 años de duración, el juez bajo su responsabilidad y de acuerdo a los fines perseguidos por la sanción, podrá imponer arresto privilegiado, servicios a la comunidad o sanciones comunitarias, según sea lo más idóneo para el caso concreto.
3. Sentido y limitación a la aplicación de las sanciones comunitarias para evitar violaciones a Derechos Humanos. Se aprobó la siguiente redacción: **Artículo 51. Sanciones comunitarias.** Las sanciones comunitarias son aquellas que tienen su fuente en el derecho indígena y que aplica el juzgador cuando las circunstancias del delito, la auto identificación de los sujetos del delito y los efectos de esta hacia la comunidad la hagan necesaria para el restablecimiento del orden social alterado. El juzgado deberá controlar la imposición de la sanción y el respeto de los derechos humanos.

Proyecto original

Artículo 47. Clases de sanciones. Las sanciones penales se clasifican en:

1. Privativas de libertad;
2. Privativas de derechos;
3. Pecuniarias;
4. Comunitarias;
5. De servicios a la comunidad.

Proyecto original

Artículo 51. Sanciones comunitarias. Son aquellas que tienen su fuente en el derecho indígena, y que según dictamen de un perito cultural, se hacen aconsejables en el caso concreto para restablecer el orden social.

4. Se consideró suficiente el contenido del proyecto original que regula los servicios a la comunidad, ya que en el artículo 59 del proyecto se estableció que todo lo relativo a este tipo de sanciones deberá regularse en un reglamento emitido por la Corte Suprema de Justicia. Por lo anterior, no se realizó modificación alguna a esta disposición normativa.

1.5. Resumen de lo tratado

En este capítulo se hizo un recorrido histórico por los antecedentes inmediatos que originaron la propuesta de reforma al código penal, parte general, iniciando con el establecimiento de una

Política Judicial de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia en el año 2009. Asimismo, el desarrollo del Seminario Nacional que concluyó con la incorporación, al proyecto de reforma, de las propuestas que la Comisión de Discusión Final consideró adecuadas. Lo tratado también describe los aspectos más relevantes de Política Criminal que incorpora el proyecto, a juicio del autor, con lo cual se fijan los temas centrales sobre los cuales girará todo el análisis de la investigación.

Proyecto original

Artículo 52. Servicios a la comunidad. Consiste en la realización de actividades que beneficien a la comunidad, de forma gratuita, por un máximo de 250 horas, sin denigrar a quien deba cumplirlas, ni interferir en sus actividades labores o estudiantiles. Los horarios, lugares y condiciones del servicio serán determinados en la sentencia. En caso de incumplimiento, el condenado deberá ser sometido a prisión, ordenando su aprehensión; los días de prisión se computarán por ocho horas, debiendo cumplir las que hagan falta.

Capítulo II. Política Criminal

2.1. ¿Qué es la Política Criminal?

2.1.2. Concepto y generalidades

En el capítulo anterior, se señalaron los aspectos de política criminal que contiene el proyecto de reforma. Corresponde a continuación, abordar el tema de política criminal para determinar en qué consiste y analizar de qué manera el Estado de Guatemala ha reaccionado frente a los principales delitos que se cometen en el país.

De manera general, la política criminal comprende todas aquellas acciones que un Estado realiza para la prevención, combate y tratamiento del crimen en todas sus manifestaciones. Para algunos autores como Santiago Mir Puig, citado por José Luis Velásquez Bolívar, la política criminal “[...] responde a muy variadas situaciones que obligan a conceptualizarla de forma multidisciplinaria e interdisciplinaria, visto que en torno a ella confluyen diferentes aspectos y ramas del saber, de los cuales sólo algunos de ellos están vinculados a lo jurídico, entre ellos, las denominadas instancias de control penal (normas penales, policía, sistema de justicia, cárceles)”.¹⁴ En este mismo sentido, Bricola y la denominada Escuela de Bologna, diferenciaron entre la política criminal, que utiliza dichas instancias de control penal, y la política penal en la que interviene la política social del Estado a través de las políticas educativas y laborales, entre otras.¹⁵

¹⁴ VELÁSQUEZ BOLÍVAR, J. L. *Algunas notas sobre la Política Anticriminal y el Ministerio Público*. En: Revista del Ministerio Público/Ministerio Público, Instituto de Estudios Superiores del Ministerio Público. Caracas: Impregraf Ediciones, 2010, pp. 41-54.

¹⁵ DURÁN MIGLIARDI, M. *El planteamiento teleológico constitucional de la Escuela de Bologna y la obra de Franco Bricola como antecedentes históricos y metodológicos de la noción de Derecho Penal Constitucional* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta 22 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-97532013000200011&script=sci_arttext. Concluye el autor, que “el postulado teleológico constitucional propuesto por Franco Bricola y la *Escuela de Bologna*, tiene importantes y múltiples efectos. En primer lugar, tienen un importante efecto metodológico a través de la idea de que tanto los conceptos de la parte general como las instituciones de la parte especial del Derecho penal deben ser reconducidos a un examen crítico acerca de su legitimidad constitucional. Esto es, en el sistema penal positivo, a través de una teoría general del delito, se deben reconstruir constitucionalmente los conceptos esenciales del ilícito penal a partir de una Constitución que diseñe el nuevo rostro del delito. Así, sobre la base de una

Laura Zúñiga Rodríguez¹⁶ indica, que la política criminal es una disciplina que se relaciona con diversas ciencias y conocimientos como el Derecho Penal, la Criminología, la Sociología, la Ciencia Política, entre otros. Constituye una disciplina que en la actualidad carece de método científico, “[...] de racionalidad, de claridad en el objeto y en el método”.¹⁷ Siguiendo a dicha autora, el objeto de la política criminal se desplaza entre el fenómeno criminal-social y el sistema valorativo social expresado por la normativa jurídica. En otras palabras, puede enmarcarse en el ámbito social así como en el jurídico. Es por ello, que puede definirse desde ambos espectros. Para Délmás-Marty,¹⁸ quien es partidario del fundamento sociológico de la política criminal, esta es el conjunto de acciones que

propuesta centrada en las normas de una Constitución democrática, y en los valores que respaldan el surgimiento de esta, se conforma un sistema con un planteamiento teleológico del Derecho penal. En segundo lugar, tienen un importante efecto respecto del rol del bien jurídico. Esto es, partiendo de la base de que todos los bienes jurídicos de relevancia penal deben ser extraídos del texto Constitucional, el bien jurídico, para fundamentar la consecuencia jurídica del delito, debe alejarse de los criterios lógico-formales que conducen a la justificación ideológica del Derecho penal, debiendo propugnar una auténtica lectura democrática del objeto de tutela a través de su reconducción a un valor reconocido constitucionalmente de forma tal que, con ello, vincule al máximo al legislador con la Constitución. Además, el bien jurídico debe constituir la pauta fundamental de interpretación judicial y doctrinal de todas las nociones de la teoría del delito, de forma tal que esta quede salvaguardada de posibles sofismas dogmáticos y encuentre un modelo de racionalización del sistema. En tercer lugar, el planteamiento entrega -y deja la posibilidad de desarrollar- claros límites al actuar del legislador penal así como oportunidades de acción respecto del operador jurídico-penal. Todo, centrado en la idea de un Derecho penal de la libertad, caracterizado por el ideal de resocialización y de adecuación del Derecho penal a los fines de la Constitución de un Estado democrático y social, de carácter liberador, desideologizado, desmoralizado y más cercano a la despenalización. En cuarto lugar, constituyen no solo las bases históricas y metodológicas el denominado *Derecho Penal Constitucional*, sino que además el antecedente directo y las bases teóricas fundamentales de la tesis sobre el fundamento constitucional del Derecho penal democrático u orientación sustancial o teleológica sobre el rol de la Constitución en el sistema jurídico-penal”.

¹⁶ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, pp. 21-22.

¹⁷ La Corte Constitucional colombiana ha definido a la Política Criminal como “el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción”. He establecido también el contenido de las medidas normativas que forman parte del concepto de una política criminal, entre ellas, las disposiciones normativas que tipifican delitos (códigos penales o leyes penales especiales), las sanciones a tales delitos y los procedimientos para su imposición configurados en las leyes procesales (gestión institucional y mecanismos de protección a sujetos procesales como los relativos a la detención preventiva, protección a testigos, jueces y fiscales, entre otros) (**Sentencia C-936/10**).

¹⁸ DELMAS-MARTY, M. *MODELOS ACTUALES DE POLÍTICA CRIMINAL*. Madrid: Gráficas Arias Montano, S.A., 1,986, p. 19.

realiza la sociedad frente al delito. En cambio, Zipf, se adhiere a la corriente que propugna una visión jurídica del tema, al establecer que la política criminal constituye la respuesta penal, el poder punitivo del Estado.¹⁹ Feuerbach y Stooss van mucho más allá y la consideran como sinónimo de legislación penal; la sabiduría legisladora del Estado para reformar la ley penal en provecho del bien común.²⁰

Se considera, que la política criminal del Estado es aquella que busca hacer efectivos los fines sociales más elevados de la convivencia social: la paz, la seguridad y la justicia. Se debe basar, para ser efectiva, en la realidad social donde el delito y el delincuente nacen, se desarrollan y se transforman, y se fundamenta en el derecho penal, que es la ciencia jurídica de la norma penal y del delito. Para alcanzar su legitimidad, que se deriva de sus resultados, debe apoyarse en el conocimiento que aportan otras ramas del saber como la criminología, la sociología, entre otras.

El fundamento de una política criminal democrática debe ser el respeto y la plena vigencia de los Derechos Humanos consagrados en la Constitución. Dichas garantías constituyen su limitación más importante, y se erigen como el control de legalidad de sus actuaciones, confiriéndole legitimidad. El irrespeto a los derechos y garantías de las personas por parte del Estado, significaría que este ejerce una política criminal de corte autoritaria.

Al hablar de los fines de la reacción del Estado frente al crimen, la política criminal ha pasado de tener como fin la represión del delito, a considerar la prevención como su objetivo concreto. En la actualidad, sus fines consideran también las consecuencias del delito, y se analizan sus efectos tanto sobre las víctimas, el delincuente y la sociedad en general. Dependiendo del modelo de Estado y de sociedad que se quiera alcanzar, así serán también los fines de la política criminal.

¹⁹ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, p. 23.

²⁰ Autores citados por José Adolfo Reyes Calderón, en su obra: *Política Criminal*. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, Programa de Fortalecimiento Académico de las Sedes Regionales – PROFASR-, 1,997, pp. 4-5.

Sin embargo, en los Estados que se denominan como Estados Democráticos de Derecho, el fin último no podrá ser otro que la realización y positivización efectiva de los Derechos Humanos reconocidos por las Constituciones nacionales y por instrumentos de carácter internacional.²¹

2.1.3. Breve repaso al desarrollo histórico de la Política Criminal

La conceptualización del delito y cómo la sociedad debe reaccionar frente a él ha ido modificándose a través de la historia, encontrándose la política criminal íntimamente ligada al desarrollo y evolución del Estado como organización social. En los sistemas sociales primitivos, se realizaba la venganza privada, la justicia por mano propia. Posteriormente, surgieron otros modelos como el sistema talional de “ojo por ojo y diente por diente”. A partir del asentamiento de la religión judeo-cristiana, el delito era visto como una ofensa a Dios, por lo que el delincuente debía expiar su delito.²² Este último sistema tuvo cabida durante la época feudal con el absolutismo monárquico.

El delito en la concepción liberal

El liberalismo, apoyado en la Ilustración como fundamento filosófico, enarboló la bandera de la dignidad de la persona en detrimento de la supremacía del Estado frente al individuo. Se crearon entonces, principios que limitaron su poder punitivo, tales como el de legalidad, proporcionalidad e igualdad. El desarrollo conceptual del Constitucionalismo también perfiló la nueva visión del mundo y del derecho penal con postulados como los de libertad, limitación al poder del Estado, separación de poderes, entre otros. La Escuela Clásica del derecho penal, fundamentada en el Derecho Natural, utilizó el método deductivo para establecer un concepto formal del delito, de carácter casi inmutable que la alejó del

²¹ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, p.38. La autora concluye que “hemos avanzado hacia una concepción mucho más amplia de la Política Criminal, para la cual la prevención trasciende al ámbito puramente penal, para conectar con todas las formas de control social formales e informales”.

²² *Ibíd.*, p. 69. “A partir de esta idea del delito, la sanción era entendida como expiación religiosa, como respuesta necesaria para redimir al sujeto delincuente de sus culpas. Dentro de esta lógica, la tortura y la Inquisición estaba asociada a lo que hoy llamaríamos Derecho Penal de la monarquía absoluta”.

conocimiento pleno del delito y del delincuente. Sus postulados determinaron el desarrollo normativo del derecho penal de finales del siglo XIX, iniciándose con ellos, la codificación del derecho penal.²³

El delito en la concepción positivista

El positivismo jurídico desarrolló los conceptos de delito y de delincuente como fenómenos reales de la naturaleza²⁴, y no como un ente jurídico como lo había establecido la Escuela Clásica. Los postulados de esta escuela llevaron al planteamiento de la prevención especial del derecho penal y al tratamiento del delincuente mediante medidas de seguridad y corrección. Esta corriente alcanzó su mejor desarrollo con el denominado Positivismo Naturalista cuyo mayor exponente fue Franz Von Liszt, a quien se considera como el fundador de la Ciencia Penal Moderna. Para esta corriente, se debe partir de la realidad social del delito como fenómeno complejo (método inductivo), ya que dicha realidad debe fundamentar la creación de las normas jurídicas. De la misma manera, se deben deducir de las leyes los principios generales que fundamentan su aplicación (método deductivo). Dicha dualidad metodológica en la construcción normativa del derecho penal, constituye su aspecto más relevante. Para la política criminal, significó considerar al delito como producto social que debe ser atendido de forma integral a través de la política social del Estado y no únicamente por el derecho penal.²⁵

²³ *Ibíd.*, pp. 75-77. Se considera que Cesare Bonesana, marqués de Beccaria (1738-1794), es el verdadero fundador de la Política Criminal al establecer sus bases principales, es decir, la prevención del delito para obtener el bienestar social de las personas. También concluye que Beccaria aportó muchas ideas clave, como el respeto de las garantías penales y procesales como límites a los fines preventivos de la pena, la prontitud y certeza en la imposición de la sanción penal como factores de eficacia de la prevención, la proporcionalidad de la pena como criterio de justicia (necesidad) y afirmación de la subsidiariedad, en tanto búsqueda de medios de prevención de conductas menos nocivos y la interrelación entre estructura social y delito.

²⁴ *Ibíd.*, p. 79. Son representativos de la Escuela del Positivismo Jurídico autores como Ferri, Lombroso y Garófalo, para quienes la responsabilidad penal descansaba ya no en el libre albedrío sino en causas físicas o psíquicas del delincuente.

²⁵ *Ibíd.*, p. 85. Para Von Liszt, la Política Criminal es “el contenido sistemático de principios-garantizados por la investigación científica de las causas del delito y de la eficacia de la pena-, según los cuales el Estado dirige la lucha contra el delito, por medio de la pena y de sus formas de ejecución”.

El delito en la concepción funcional

Se caracteriza por el tratamiento interdisciplinario del fenómeno delictivo, y la orientación del derecho penal a cumplir con los fines de la sociedad en la cual se aplica. Dicha conceptualización marca un avance importante a nuestro parecer, porque le confiere al derecho penal y a la política criminal un fundamento teleológico. No basta con que se estudie al delito ni al delincuente como un fenómeno social, y se establezcan restricciones al poder punitivo del Estado. Tampoco, que se establezcan principios generales que protejan los derechos de los delincuentes y de las víctimas. Resulta indispensable también, tomar en cuenta que el derecho penal debe orientarse a cumplir con los fines sociales. Es decir, los de la colectividad, principalmente, el bien común y la convivencia pacífica.

El delito en las concepciones actuales

El rasgo característico más importante en la actualidad es la prevención del delito. Pero, no una prevención basada en la intimidación de un sistema de justicia basado en la dureza de la pena, sino en la intervención estatal que se legitima desde la concreción de los fines últimos que la configuran. En este punto nos parece importante resaltar la reciente experiencia guatemalteca, cuya política criminal basada en la represión en base al miedo, no ha logrado paliar inseguridad que vive la población.

2.2. Instancias de control social

Entendemos por control social, aquel mecanismo integrador formalmente establecido o no, que busca incorporar a la persona al conglomerado social, con el objeto de que internalice, acepte y cumpla con las normas sociales que rigen la convivencia de una sociedad determinada.²⁶ En suma, de lo que se trata es que el

²⁶BERGALLI, R. *RELACIONES ENTRE CONTROL SOCIAL Y GLOBALIZACION: Fordismo y disciplina - Post-fordismo y control punitivo* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 22 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://hp150.eco.unlpam.edu.ar/objetos/materias/abogacia/5-ano/sociologia-juridica/aportes-teoricos/Bergalli%20control%20social.pdf>, pp. 2-3. Como explica el autor, "el uso original de la expresión control social fue hecho en atención a los serios problemas que afectaban la imprescindible necesidad de organizar, desde el presupuesto de la integración con y en la sociedad receptora, a las masas de inmigrantes provenientes de tantos ámbitos culturales, étnicos, religiosos, lingüísticos diversos, las cuales llegaban en las últimas décadas del siglo XIX y en las primeras del XX a los Estados Unidos de Norteamérica. [...] Con la urgente necesidad fuerza-

individuo ponga en práctica los valores sociales aprehendidos para minimizar las conductas catalogadas como antisociales.

Se reconocen dos sistemas de control social: el informal, compuesto por instituciones como la familia, la escuela, la religión, el trabajo, los gremios profesionales, por citar los más importantes.²⁷ Debemos resaltar la importancia de la familia, que en Guatemala lamentablemente está amenazada por la desintegración y la violencia. El segundo, el formal, integrado por el sistema penal. Se le cataloga como formal, porque tanto la conducta antisocial como la sanción, están establecidas previamente; al igual que el proceso por el cual la pena será impuesta, y la competencia de los órganos encargados de aplicarla.²⁸

Para Bergalli, el derecho penal no es un medio de control social, sino un medio de control punitivo, en tanto a través de este se impone un castigo por la contravención a una norma preestablecida.²⁹

2.3. La prevención de la delincuencia

Entendida esta, no únicamente como la disuasión que se deriva de la pena, sino como la intervención del Estado que se anticipa al delito y ataca sus causas. Para

trabajo, generada por el descomunal proceso de industrialización que tuvo lugar en aquella entonces nacien- te potenciada del norte de América”.

²⁷ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, pp. 134-135. Destaca esta obra, las características del sistema de control social informal, en tanto “no está diseñada formalmente cuál es la conducta requerida, ni cuál es la sanción a imponer en caso de incumplimiento [...]”. También se indica, que “[...] utilizan medios difusos y muy diversos, predominando una amplia intercambiabilidad y flexibilidad”.

²⁸ *Ibíd.*, p. 136.

²⁹ BERGALLI, R. *RELACIONES ENTRE CONTROL SOCIAL Y GLOBALIZACION: Fordismo y disciplina - Post-fordismo y control punitivo* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 22 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://hp150.eco.unlpam.edu.ar/objetos/materias/abogacia/5-ano/sociologia-juridica/aportes-teoricos/Bergalli%20control%20social.pdf>, pp. 5-6. Bergalli se opone a que se catalogue al derecho penal como un medio de control social, “por cuanto el substantivo “control” descuenta que alguien o una instancia ubicada en un plano distinto (superior o distante) de los objetos /sujetos controlados ejerce sobre estos una misión de comprobación, inspección, fiscalización, intervención o regulación dentro de unos parámetros, bien impuestos sobre ellos, bien acordados con ellos. Mas, una cosa es que el tal control se ejerza con la aprobación del o de los controlado/s, quienes aceptan la corrección que se refleja en la actividad de control, y otra es que dicho control suponga la aplicación de un castigo cuando se verifique que lo que se controla ha constituido una transgresión al orden constuido”.

este último propósito, interviene la política social del Estado, mientras que para el primero, los instrumentos penales. Siguiendo a Antonio García-Pablos De Molina,³⁰ la prevención del delito se clasifica en tres etapas: prevención primaria, prevención secundaria y prevención terciaria. La primera, atiende las causas primarias del delito para anticiparse a su manifestación. Se considera que esta es la etapa más importante y coincide con el fin último del Estado: el bien común. En Guatemala, la inversión social está apenas por encima del 20% del total del presupuesto nacional, lo que refleja que el desarrollo social no es una prioridad.³¹

La prevención secundaria, se presenta con posterioridad a la comisión del delito, y en la misma interviene el sistema penal. Como se analizará en otros apartados, la ineficacia y lentitud del sistema penal guatemalteco tampoco aseguran un mínimo de prevención del delito.

Finalmente, la prevención terciaria consiste en el tratamiento penitenciario que debe estar dirigido a la resocialización del delincuente. En este trabajo se presentan algunos de los problemas del sistema carcelario guatemalteco, impregnado por actos de corrupción, hacinamiento de reclusos, y en el cual, se reproducen los mismos vicios y carencias de la sociedad en general. En la práctica, a las cárceles guatemaltecas funcionan como escuelas del crimen.

2.4. ¿Política Criminal o expansión del Derecho Penal en Guatemala?

El código penal guatemalteco data del año 1973, y a la presente fecha ha sido modificado mediante 57 decretos. Dicho código tuvo originalmente 357 disposiciones normativas, de las cuales 77 han sido modificadas, 34 derogadas y

³⁰ GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. *La prevención del delito en un estado social y democrático de derecho* [en línea]. Año 2010. [Fecha de consulta: 8 de agosto de 2014]. Disponible en: http://dspace.usc.es/bitstream/10347/4193/1/pg_081-100_penales15.pdf

³¹ MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS. *Proyecto de Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el ejercicio fiscal 2014* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 10 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.minfin.gob.gt/archivos/prensa/comunicados/compre28_300813.pdf Según el documento, del total del presupuesto nacional para el año 2013, el 67% se empleó para funcionamiento; el 10% para el pago de la deuda pública y únicamente un 23% para la inversión social.

246 que no han sufrido cambios de ninguna clase. En total, el código penal al ser aprobado contemplaba 322 delitos y, al año 2014, se han creado 144 delitos más, como se muestra en el cuadro siguiente.

Cuadro 5. Aumento en el número figuras delictivas en Guatemala

Número de delitos	Año 1973	Al año 2014
Código Penal	322	362
Leyes penales especiales	---	104
Total de delitos	322	466
% de aumento		45%

Fuente: análisis del código penal y de las leyes penales especiales.

Como se observa en el cuadro anterior, el número de delitos en Guatemala aumentó en 45% desde la aprobación del código penal en 1973. La expansión del derecho penal guatemalteco se ha manifestado, por una parte, mediante la reforma al Código Penal creando nuevos delitos o modificando los ya existentes a través de la ampliación de los supuestos de hecho (tipo penal) o la modificación de las penas. Y, por la otra, creando leyes penales especiales que incorporan nuevos delitos y otras leyes penales, catalogadas como tal porque se refieren a la materia penal, pero que no establecen figuras delictivas.

Del análisis de las modificaciones al Código Penal, se establece que el Estado guatemalteco ha reaccionado ante los hechos criminales, principalmente, mediante el endurecimiento de las penas. A continuación se analizarán los principales delitos que afectan a la sociedad guatemalteca.

2.5. El problema de la inseguridad en Guatemala

La violencia y la inseguridad no son exclusivos de Guatemala, son problemas mundiales que en cada región presentan características propias. Según Naciones Unidas, el 36% de todos los homicidios que se cometen en el mundo se producen en el continente americano (16.3 homicidios por cada 100,000 habitantes) lo que casi triplica la tasa mundial que es de 6.2³².

El conflicto armado interno que duró más de 30 años y finalizó con la firma de los acuerdos de paz en 1,996, constituyó un enfrentamiento ideológico violento. El fin de la guerra abrió las puertas a un fenómeno nuevo y complejo de violencia. Son muchas y diversas las amenazas, como las pandillas o “maras”, el narcotráfico internacional y la corrupción. Según Naciones Unidas, “existe un visible crecimiento de los hechos criminales en el país; aumenta el número de delitos, los cuales se extienden a todo el ámbito geográfico nacional y profundizan los rasgos de excesiva crueldad. [...] El crimen –que es violencia interpersonal- ha venido erosionando las relaciones sociales privadas y públicas, hasta convertirse, junto a la pobreza, en la mayor amenaza para el devenir cotidiano de la gente y, con ello, para el funcionamiento previsible de toda la sociedad”.³³

La violencia del crimen produce inseguridad, la cual se manifiesta de diversas maneras en la existencia de las personas, su patrimonio, relaciones y expectativas. Afecta directamente al desarrollo humano al reducir las posibilidades de una vida digna y plena.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

Según el Índice de Paz Global, Guatemala se encuentra ubicada en el lugar número 115 de 162 países estudiados a nivel mundial, es decir, entre el 20% de los Estados con menores condiciones de paz en el mundo. En relación con los países latinoamericanos, se encuentra en el puesto 12 de 18 países. Aspectos tales como la criminalidad percibida por la población, los homicidios, los crímenes

³²Centro de Investigaciones Económicas Nacionales, CIEN. *Prevención del delito juvenil, una tarea de desarrollo y oportunidades*. Guatemala, 2014, p. 1.

³³ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Guatemala: hacia un Estado para el desarrollo humano. Informe nacional de desarrollo humano 2009/2010*. Guatemala, [s.n.], 2010, p. 193.

violentos y el desempleo, constituyen las calificaciones más altas según los indicadores medidos.³⁴

³⁴ VISION OF HUMANITY. *Índice de Paz Global*. [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 2 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.visionofhumanity.org/#page/indexes/global-peace-index/2014/GTM/OVER>. El índice incluye 22 indicadores sobre violencia e inseguridad y otros 29 indicadores sobre distintos aspectos, como economía, política y Derechos Humanos, entre otros.

2.5.1. Principales delitos que se comenten en Guatemala y la reacción del Estado³⁵

A. Criminalidad homicida en Guatemala³⁶

Durante la última década, más de 56,000 personas han muerto de forma violenta en Guatemala, la mayoría de ellas por arma de fuego³⁷. El perfil de la mayoría de

³⁵ Las estadísticas que se presentan corresponden a organismos internacionales y nacionales, teniendo como fuente primaria las instituciones de seguridad. Sin embargo, es importante resaltar que los datos obtenidos presentan dos limitaciones importantes. La primera es la confiabilidad de la información debido a factores metodológicos y hasta políticos relativos al manejo de la misma y, la segunda, en que muchos delitos no se denuncian por diversos motivos. En el informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014, *Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina* del PNUD, pp. 42-46, se señala una “cifra oculta”: “[...] la “cifra oculta”, es decir, los delitos que no se denuncian y que crean una brecha entre los registros administrativos y la violencia de la que es víctima el ciudadano. En todas partes del mundo, [...] la tasa de criminalidad registrada es apenas una fracción de la tasa real de delincuencia; la diferencia entre una u otra tasa se conoce como criminalidad oscura o cifra oculta de la criminalidad”. En relación con el segundo aspecto de la confiabilidad de los datos, el mismo informe establece: “El mayor reto que presenta la estadística delictiva es la confiabilidad de los datos, pues en muchos países no existe un control de calidad de la información. Entre los problemas frecuentes destacan: las oficinas centrales de estadísticas delictivas no auditan periódicamente la información que reciben; las distintas unidades administrativas tienen diferentes estándares en cada provincia y municipio para clasificar la información; hay mucha opacidad en el manejo de la información, y existen fuertes incentivos políticos para manipular datos sensibles. Estos problemas explican que, en buena parte de los países, se encuentren brechas de información o que existan datos que registran crecimientos y caídas abruptas de un año al otro, situación que puede deberse al cambio en la metodología, a que se retrase la publicación de la información, a que no se cuente con datos confiables en varios países más allá del homicidio o, de manera menos común, a cambios en el contexto de seguridad en cada país”.

³⁶ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Guatemala: hacia un Estado para el desarrollo humano. Informe nacional de desarrollo humano 2009/2010*. Guatemala, [s.n.], 2010, p. 194. El informe establece que en el período 2007-2009, el número de muertes violentas que se produjeron en Guatemala se movió entre tasas de 45 a 49 muertes por cada 100,000 habitantes, lo que duplica el promedio anual de víctimas habidas durante el conflicto armado.

En cuanto a los daños provenientes de la violencia, el Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014, *Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013p. 93 del PNUD, establece que la inseguridad afecta profundamente las capacidades y las libertades de las personas, la manera como construyen la vida en sociedad y su relación con las instituciones del Estado.

³⁷ La información se obtuvo de la página <http://www.plazapublica.com.gt/content/diez-anos-de-muertes-violentas-en-guatemala> que incorpora datos de diversas fuentes como la Policía Nacional Civil, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala y el Instituto Nacional de Estadísticas. Los datos muestran que el año más violento fue el 2009 (47 homicidios por 100,000 habitantes). Aunque se ha experimentado una tendencia a la baja en este tipo de crímenes, la tasa aún se mantiene a niveles de epidemia según la Organización Mundial de la Salud (más de 10 homicidios por cada 100,000 habitantes). Según cifras oficiales, en la actualidad la tasa de homicidios se sitúa en 34 por cada 100,000 habitantes, donde más del 80% de las muertes se

víctimas corresponde a personas jóvenes y de sexo masculino residentes en áreas urbanas.³⁸ La mayoría de muertes permanece en la impunidad. Según la evaluación llevada a cabo a la Fiscalía de Delitos contra la Vida del Ministerio Público en 2009 y 2012, el nivel de casos no resueltos es enorme, como lo muestra el cuadro siguiente.

Cuadro 6. Impunidad en delitos contra la vida

Información de casos	Año 2009	Año 2012
Total casos ingresados	9385	9358
Casos resueltos por vías alternas	172	356
Acusaciones	297	700
Total casos resueltos	469 (5%)	1056 (11%)
Impunidad	95%	89%

Fuente: elaborado con información del Informe de Monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, Fiscalía de Delitos contra la Vida elaborado por la Fundación Myrna Mack³⁹.

Como se aprecia en el cuadro anterior, la efectividad de la Fiscalía del Ministerio Público apenas supera el 10% del total de casos ingresados. El número de casos resueltos por vías alternas se han duplicado, principalmente, en los casos de

provocan con arma de fuego. Uno de los departamentos más violentos es el departamento de Guatemala, que incluye la Ciudad de Guatemala, capital del país, donde la tasa de homicidios supera los 50 homicidios por cada 100,000 habitantes.

³⁸PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 53. “La tasa de homicidios de jóvenes latinoamericanos es más del doble de la tasa para toda la población- alrededor de 70 por 100,000 jóvenes. Guatemala ocupa el cuarto lugar con una de las tasas de homicidio juvenil más alta del mundo (55.4)”.

³⁹ FUNDACIÓN MYRNA MACK (ed.). *Informe de Monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, Fiscalía de Delitos contra la Vida*. Guatemala, 2012, p. 34.

homicidios culposos. Ha habido un significativo aumento en el número de acusaciones y, el litigio penal estratégico constituye hoy, una herramienta que le permite a la Fiscalía unificar varios casos que están relacionados entre sí. En este último punto, si bien el informe contempla un total de 882 casos conectados, los mismos se contabilizaron como casos resueltos individualmente. Lo anterior contradice la definición de conexión establecida en el informe, como un mecanismo procesal que no implica la finalización de un caso, sino que el mismo fue unido a otro que está siendo investigado y con el cual tiene relación. Se considera por tanto, que no se debe considerar los casos conectados como casos resueltos, y evitar así reflejar un resultado de investigación y resolución que es incierto.

A continuación, se presenta el mapa de incidencia homicida en Guatemala en el último año 2013.

Gráfico 1. Mapa homicida de Guatemala 2013



Fuente: Centro de Investigaciones Económicas Nacionales, CIEN. *Prevención del delito juvenil, una tarea de desarrollo y oportunidades.* Guatemala, 2014, 6 p.

Como se observa en el gráfico anterior, 18 de 22 departamentos del país superan los 10 homicidios por cada 100,000 habitantes. Los departamentos de Izabal, Zacapa y Chiquimula situados en el área fronteriza con los países denominados

como del triángulo-norte (Guatemala, El Salvador y Honduras), presentan tasas altas de homicidios. Debe resaltarse que las tasas más bajas de incidencia de este delito se presentan en los departamentos donde existe mayoría de población indígena.⁴⁰

Una de las principales acciones del Estado frente a esta realidad fue la de aumentar las penas señaladas por el código penal para los siguientes delitos.

⁴⁰CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS NACIONALES, CIEN (ed.). *Prevención del delito juvenil, una tarea de desarrollo y oportunidades*. Guatemala, 2014, p. 2. Establece este informe, que: “tres departamentos registraron el 50% de homicidios en el país: Guatemala, Escuintla y Petén. Asimismo, en 20 municipios se cometió la mitad del total de homicidios. Tres municipios presentaron el 23% de homicidios: Guatemala, Villa Nueva y Mixco con el 15%, 7.5% y 3.9% respectivamente”.

El departamento de Baja Verapaz presenta una población indígena de 55.8%; Huehuetenango 57.5%; Quiché 88.6% y Totonicapán 97%. Fuente: Instituto Nacional de Estadística, INE. La información está disponible en el siguiente enlace: <http://www.ine.gob.gt/index.php/estadisticas/caracterizacion-estadistica>

Cuadro 7. Aumento de penas en delitos contra la vida⁴¹

Delito	Tipo de modificación	Resultado de la reforma
Homicidio	Reforma	La pena de prisión original era de ocho a 20 años de prisión. Se incrementó de 15 hasta un máximo de 40 años
Asesinato	Reforma	Se reformó la duración de la pena original establecida de 20 a 30 años de prisión, por la de 25 a 50 años
Parricidio	Reforma	Se aumentó la pena de prisión de 20 a 30 años por una de 25 a 50 años
Ejecución extrajudicial	Creación de nuevo delito	Prisión de 25 a 30 años y pena de muerte ⁴²

Fuente: con información de los Decretos de reforma al Código Penal.

Obsérvese el aumento de casi el doble en las penas establecidas en su regulación original. En el año 2002, se modificó la sanción para el delito de Homicidio Culposo (art. 127), estableciéndose una pena específica para los pilotos de transporte colectivo de entre 10 a 15 años de prisión. Lo anterior, como consecuencia del alto índice de accidentes de tránsito ocasionados por buses

⁴¹ Los delitos de homicidio (art. 123), parricidio (art. 131) y asesinato (art. 132), se modificaron por medio del Decreto 20-96 del Congreso de la República; y la creación del delito de ejecución extrajudicial (art. 132 Bis) a través del Decreto 48-95 del Congreso de la República.

⁴² El delito de Ejecución Extrajudicial contiene cuatro supuestos; el primero se refiere a dar muerte a una persona por motivos políticos. El sujeto activo puede ser cualquier persona, pero debe mediar orden, autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado para cometerlo en cualquier forma. En el segundo supuesto, el delito puede ser cometido por funcionario o empleado público, perteneciente o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o de la aquiescencia para la comisión de tales acciones. El tercero, que se refiere a la privación de la vida cuando no media móvil político. El sujeto activo debe ser un elemento de seguridad del Estado, en ejercicio del cargo, cuando actúe arbitrariamente o con abuso o exceso de fuerza. En el último supuesto el delito puede ser cometido por un miembro de grupos o bandas organizadas con fines terroristas, insurgentes, subversivos o con cualquier otro fin delictivo.

urbanos y extraurbanos que han cobrado la vida de muchas personas en los últimos años.⁴³

Otro punto importante para destacar son los asesinatos que se comenten utilizando motocicletas. Esta modalidad es utilizada por sicarios, en especial, en las áreas urbanas y ha cobrado la vida de más de mil doscientas personas en el período 2011 a 2013.⁴⁴ En 2013 hubo un aumento de 45% en esta modalidad delictiva, en comparación con el 2012, a pesar de que se emitió una nueva normativa para regular la circulación de motocicletas.⁴⁵

B. Delitos contra el patrimonio

Dentro de esta tipología de delitos destaca el robo, mostrándose tres particularidades especiales:⁴⁶

⁴³De acuerdo con la Organización Mundial para la Salud (OMS), Guatemala está en el cuarto lugar en Latinoamérica con más accidentes de tránsito y donde menos medidas se han tomado para prevenirlos; 20 de cada 100 mil habitantes mueren en accidentes de tránsito en Bahamas, Belice, Venezuela y Guatemala, los países con las tasas más altas. Para el año 2020 ese número aumentará un 67 por ciento, de no contar con educación vial y, sobre todo, una estrategia para reducir la cifra. En Guatemala se producen 35 mil accidentes de tránsito al año, 29 mil heridos, 22 mil atropellados, 3,500 muertes al año. Si se comparan dichas cifras con las de España, donde hay más de 40 millones de vehículos y cada año se reporta unas 1,500 muertes, la situación es grave. Las estadísticas y la información anterior se recopiló del Ministerio de Comunicaciones, Consejo Nacional de la Juventud y Consejo de Prevención de Accidentes y Educación Vial de Guatemala. Asimismo, se consultó la nota de prensa que se revisó en el siguiente enlace: <http://www.elperiodico.com.gt/es/pais/19417>

⁴⁴GRUPODE APOYOMUTUO, GAM. *1,279 víctimas por ataques en motocicletas durante los últimos tres años* [en línea]. Año 2014. [Fecha de la consulta: 13 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2014/03/1279-victimas-por-ataques-en.html>. En el informe se establece, que en el 2011 hubo 338 víctimas, en 2012, 384 y en 2013, 557. El total de víctimas asciende a 1.279.

⁴⁵ El Ministerio de Gobernación emitió el Acuerdo Gubernativo 289-2013 del 8 de agosto de 2013 y publicado en el Diario Oficial seis días después. Con la excepción de la disposición sobre el equipo que deben utilizar tanto conductores como acompañantes (artículo 4) que inició su vigencia 30 días después de la publicación, el resto de disposiciones entraron en vigor el 15 de agosto de 2013. A pesar de haber sido anunciada como una medida que disminuiría los asesinatos cometidos utilizando motocicletas, la normativa no contempla ninguna prohibición para que dos o más personas circulen en uno de estos vehículos. Tampoco establece la obligación de las autoridades de policía para controlar el cumplimiento de la normativa, estableciendo que es obligación de las policías municipales, cuyos miembros, en general, no portan armas.

⁴⁶ El código penal guatemalteco establece el delito de robo en el artículo 251. Para su tipificación se requiere que la acción desplegada por el sujeto activo sea ilegítima (sin la debida autorización del propietario), y con violencia (anterior, simultánea o posterior) con el objetivo de hacerse con un

1. En los países donde se ha extendido este delito, también ha aumentado la violencia.
2. La gran mayoría de robos son de valores relativamente pequeños y no se denuncian.
3. Paralelamente a dicha actividad delictiva se ha desarrollado un amplio mercado de productos robados que involucra una enorme cadena de comercialización⁴⁷.

En Guatemala, los robos más frecuentes son a vehículos, motocicletas, armas, peatones y residencias.⁴⁸ Según el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, el país presenta una elevada tasa de robo, que está directamente relacionada con lo que denomina como “delito callejero”.⁴⁹ Este tipo

bien total o parcialmente. Las causales establecidas en el artículo siguiente, 252, agravan la responsabilidad penal y por tanto la pena.

⁴⁷PROGRAMADELAS NACIONESUNIDAS PARA ELDESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 61. Según este documento, “las estadísticas disponibles para algunos países corroboran que, junto al incremento del robo, también existe un marcado crecimiento en el último año en el uso de la violencia al cometerlo. La violencia o amenaza en los robos suele involucrar el uso de arma de fuego o arma blanca. En algunos casos, ya sea porque las víctimas del robo se resisten o porque el victimario es inexperto o incapaz de someter a la víctima por medio de la amenaza del arma, el atacante la dispara, por lo cual algunos robos pueden derivar en heridas graves u homicidios”.

⁴⁸GRUPODE APOYO MUTUO, GAM. *Informe de delitos contra el patrimonio 2013* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 22 de junio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2014/02/informe-de-delitos-contra-el-patrimonio.html>. Refiere el GAM, que el departamento de Guatemala reporta la mayor cantidad de robos a nivel nacional con 8,016 casos en el 2013 (46.4%), le sigue Escuintla con 2,307 (13.3%), Quetzaltenango con 890 (5.1%), Huehuetenango con 608 (3.5%) y Suchitepéquez con 560 (3.2%). En el año 2011 se cometieron 17.188 robos, en 2012 17.767 y en 2013 17.274, manteniéndose constante la incidencia de dicho delito.

⁴⁹PROGRAMADELAS NACIONESUNIDAS PARA ELDESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, pp 64-75. Se explica en dicho informe que “[...] un país tiene una tasa alta de robo cuando a más de una de cada seis o menos personas le robaron algo en los últimos 12 meses”. “Por delito callejero se entienden los actos motivados por afán de lucro, como hurtos y robos de pequeña

de delito se asocia a condiciones de marginalidad, exclusión y desigualdad social y es lo que el PNUD define como “delito aspiracional”.⁵⁰

Frente a las condiciones económicas y sociales que han predominado en Latinoamérica, es importante remarcar lo que el doctor F. Caballero establece como el tránsito del Estado de derecho al Estado-mercado. “De esta manera, el derecho del Estado se ve condicionado por las leyes del mercado o, mejor dicho, aquel, se pone al servicio de estas”.⁵¹

Las personas y los ciudadanos son ahora consumidores. El único medio para poder ejercer los derechos ciudadanos (salud, educación y justicia, entre otros) es a través de un alto nivel de ingresos y de consumo. Este escenario, el modelo de Estado neoliberal que actualmente predomina en la mayoría de países del mundo, incluyendo Guatemala, impide un desarrollo económico con igualdad, mantiene a la mayoría de la población en condiciones laborales precarias lo cual limita la posibilidad de movilidad social. Lo anterior podría explicar, en parte, el porqué del aumento en los delitos contra el patrimonio. El nivel de consumo se presenta entonces, como una manifestación de la condición social del sujeto, especialmente

cuantía, que suelen ocurrir en lugares públicos y pueden involucrar, en algunos casos, amenazas de violencia, golpes o lesiones contra las víctimas. Transcurren con mayor intensidad en entornos urbanos y generalmente no se denuncian. Aunque parezcan menores, estos delitos son los que atentan con más frecuencia contra la seguridad de los ciudadanos. Por esta razón, cuando se habla de una ciudad segura o de un barrio seguro, generalmente se lude a la poca ocurrencia de delitos callejeros. [...] En casi todos los países de América Latina, las personas identifican este tipo de delito como la principal amenaza a su seguridad. De manera agregada, el 48% de los latinoamericanos identifica a la delincuencia común como su principal amenaza”.

⁵⁰Ibíd., pp. 64-75. El PNUD explica, que: “En la última década, América Latina ha sido el escenario de dos grandes expansiones: la económica y la delictiva. La región, en su conjunto, ha experimentado un crecimiento económico notable, así como la reducción en sus niveles de desigualdad, pobreza y desempleo. Pese a ello, han aumentado el delito y la violencia. La inseguridad en la región tiene una explicación multidimensional en la que inciden la precariedad del empleo, la inequidad persistente y la insuficiente movilidad social. Distintas combinaciones de estos factores socioeconómicos en contextos específicos producen entornos de vulnerabilidad que limitan las posibilidades legítimas de ascenso social. En estos ámbitos, y en el contexto de un crecimiento económico fundado en el consumo surgen individuos o grupos dispuestos a desafiar al orden legítimo y optan por la vía delictiva como forma de vida. A esto le denominamos delito aspiracional”.

⁵¹CABALLERO HARRIET, F.J. *Algunas claves para otra mundialización*. República Dominicana: Fundación Global Democracia y Desarrollo, 2009, p. 72.

de aquellos bienes denominados como “bienes de consumo”.⁵²

Cuadro 8. Aumento de penas en delitos contra el patrimonio⁵³

Delito	Tipo de modificación	Resultado de la reforma
Hurto	Reforma	Este delito contemplaba una pena de prisión de seis meses a cuatro años. La reforma la incrementó a uno a seis años de prisión
Hurto Agravado	Reforma	La pena original era de uno a seis años de prisión. Con la reforma aumentó de dos a diez años
Robo	Reforma	Pasó de una pena de prisión de uno a seis años, a una pena de tres a doce años
Robo Agravado	Reforma	Se incrementó la pena original de dos a diez años de prisión, por una de seis a quince años

Fuente: código penal de 1,973.

El Estado de Guatemala ha endurecido las sanciones en los delitos contra el patrimonio, estableciendo penas que han aumentado entre un 50 a un 100%.

La Ley de Equipos Terminales Móviles, Decreto 8-2013 del Congreso de la República, es una ley que fue creada para sancionar el robo de celulares y tiene como fin combatir el mercado negro de este tipo de bienes que se ha establecido en el país. Dicha normativa, se considera como una de las más estrictas, y es

⁵²PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 22. El documento indica, que “[...] el proceso de movilidad social en la región amplió la demanda de bienes de consumo, como productos eléctricos y electrónicos, celulares, Internet y automóviles, entre otros [...] Su adquisición suele considerarse como la principal vía de integración social, mientras que no poseerlos se interpreta como una forma de exclusión”.

⁵³ Estos delitos fueron reformados por el Decreto 20-96 del Congreso de la República.

reflejo de un derecho penal de autor y no del acto. El siguiente cuadro muestra los delitos creados y su penalización.

Cuadro 9. Delitos creados por el Decreto 8-2013 del Congreso de la República

Delito	Penas
Robo de equipo terminal móvil	Penas de prisión de 6 a 15 años
Adquisición de equipos terminales móviles de dudosa procedencia	Prisión de 5 a 10 años
Alteración de equipos terminales móviles	Contempla una pena de 5 a 10 años de prisión
Comercialización de equipos terminales móviles denunciados como robados, hurtados, extraviados o alterados	Se sanciona con prisión de 6 a 10 años
Comercialización de equipos terminales móviles por persona sin registro	Multa de 100,000 a 200,000 quetzales
Uso de equipos terminales móviles en centros de privación de libertad	Penas de prisión de 6 a 10 años
Ingreso de equipos terminales móviles a centros de privación de libertad	Se sanciona con prisión de 6 a 10 años
Uso de equipos terminales móviles por funcionarios y empleados públicos	Prisión de 6 a 12 años
Conspiración mediante equipos terminales móviles	Con la pena establecida para el delito que se conspira independientemente de la pena por el delito cometido. Si no se comete el delito, se castiga al delincuente como autor de la tentativa

Fuente: decreto 8-2013 del Congreso de la República.

Como puede observarse, la dureza de las penas no es proporcional al delito cometido. El delito de conspiración mediante equipos terminales móviles establece una doble penalización. Se sanciona con la pena el delito conspirado y con la pena señalada para el delito cometido, si este llegare a ejecutarse. Si el delito conspirado no se ejecuta, al autor de la conspiración se le deberá castigar en la

misma forma que al autor de la tentativa. Es decir, que una persona procesada por conspiración mediante equipos terminales móviles, podría ser sancionada dos veces y castigada con una pena igual o más severa que, por ejemplo, si cometiera el delito de terrorismo.⁵⁴

C. Violencia de género

Las luchas sociales que han llevado a cabo las mujeres a lo largo de la historia, han producido avances significativos para erradicar la desigualdad y la violencia de género.⁵⁵ A pesar de dichos avances, aún persisten acciones y actitudes de violencia que impiden el desarrollo integral de la mujer.

Para el PNUD, la violencia de género se basa en “[...] relaciones desiguales de poder que persisten entre hombres y mujeres, así como en el conjunto de normas sociales y culturales en torno al género y a la identidad sexual [...]”. Algunos autores como Ana Pérez del Campo Noriega, citada por M. Trujillo, sostienen que “la violencia masculina

Violencia de género es todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en la vida pública como en la vida privada.

Naciones Unidas

contra las mujeres es un crimen, un delito histórico y universal. Comienza en los albores de la civilización, y subsiste hasta nuestros días”.⁵⁶ Las principales

⁵⁴ El delito de terrorismo que se considera como de lesa humanidad y contra el Derecho Internacional, tiene señalada una pena de 10 a 30 años de prisión.

⁵⁵ Como la llevada a cabo por las mujeres guatemaltecas quienes lograron su reconocimiento como ciudadanas con la Revolución de Octubre de 1,944. Dicho acontecimiento fue trascendental porque a partir de ese momento se les permitió participar de manera activa en la vida pública nacional. El Decreto Número 17 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, conformada por los militares Francisco Javier Arana y Jacobo Árbenz Guzmán y por el civil Jorge Toriello, estableció los siguientes principios fundamentales: “[...] Que es imperativo e impostergable consolidar el triunfo de la Revolución del veinte de octubre, iniciada en la gesta cívica de junio y afirmar la obra revolucionaria política, económica y religiosa y un estado de bienestar social de acuerdo con las exigencias de la época y los postulados de la Revolución [...]. Que el sistema de sufragio que rige en Guatemala es imperfecto y constituye un mecanismo propicio para defraudar la voluntad del pueblo y que, por otra parte, no acepta las modernas tendencias que aspiran a conceder la ciudadanía a la mujer preparada para ejercerla [...]”.

⁵⁶ TRUJILLO CHANQUIN, M. R. *Violencia contra la Mujer: Marco Teórico y Jurídico*. Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar, 2013, 46 p. El estudio

manifestaciones de este tipo de violencia son: la “violencia doméstica, la violencia por parte de la pareja íntima, la violencia sexual (incluido el abuso y el acoso sexuales dentro del ámbito laboral), los feminicidios, la trata de personas, el tráfico de personas, la explotación sexual y la violencia institucional”.⁵⁷

En cuanto a la incidencia de muerte de mujeres, Guatemala ocupa el segundo lugar en femicidios a nivel mundial según Naciones Unidas.⁵⁸ El número de feminicidios que se produjo en el período comprendido de 2008 a 2013 supera las 4,000 víctimas, a pesar que desde el 2008 se aprobó la Ley contra el Femicidio y

establece que en Guatemala prevalece una cultura patriarcal, en especial en las áreas rurales, donde la mujer tiene un papel marginal y supeditado a las relaciones de poder excluyentes.

Alda Facio Montejó en *Cuando el Género Suena Cambios Trae (Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal)*. ILANUD, 1992, pp. 38-39, indica que el “patriarcado es un término que se utiliza de distintas maneras, para definir la ideología y estructuras institucionales que mantienen la opresión de las mujeres. Es un sistema que se origina en la familia dominada por el padre, estructura reproducida en todo el orden social y mantenida por el conjunto de instituciones de la sociedad política y civil, orientadas hacia la promoción del consenso en torno a un orden social, económico, cultural, religioso y político, que determinan que el grupo, casta o clase compuesto por mujeres, siempre está subordinado al grupo, casta o clase compuesto por hombres, aunque pueda ser que una o varias mujeres tengan poder, hasta mucho poder como las reinas y primeras ministras, o que todas las mujeres ejerzan cierto tipo de poder como lo es el poder que ejercen las madres sobre los y las hijas. [...] Entre estas instituciones están: la familia patriarcal, la maternidad forzada, la educación androcéntrica, la heterosexualidad obligatoria, las religiones misóginas, la historia robada, el trabajo sexuado, el derecho monosexista, la ciencia ginope, etc.”.

⁵⁷PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, pp. 82-83. Retrata el informe la dura realidad de las mujeres en los países de Latinoamérica: “La violencia de género es una de las amenazas más persistentes en América Latina y, como tal, constituye un obstáculo para el desarrollo humano, la salud pública y los derechos humanos [...]. Esta amenaza se manifiesta tanto en el ámbito privado como en el espacio público. Puede ocurrir en la familia, en la escuela y en el trabajo, o en la comunidad, el barrio y en todos los espacios de interacción entre actores estatales y los ciudadanos. De acuerdo con los resultados de la encuesta LAPOP-PNUD 2012, casi un tercio de las mujeres ha sido victimizada en su propio hogar, mientras que dos tercios de ellas han sido víctimas fuera de su domicilio. La tasa de violaciones por 100,000 habitantes en Guatemala aumentó de 2,5 en 2005, a 3,9 en 2011”.

⁵⁸PRENSA LIBRE. *Guatemala es el segundo país del mundo en femicidios, según la ONU*. Prensa Libre [en línea]. Año 2012. [Fecha de consulta: 30 de julio de 2014]. Disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/Guatemala-segundo-mundo-femicidios-ONU_0_814118794.html. Según esta publicación, Guatemala es el segundo país con mayor número de muertes violentas de mujeres detrás de El Salvador tomando como base otros 44 países con alta incidencia que fueron analizados por un estudio elaborado por ONU Mujeres.

otras Formas de Violencia contra la Mujer. El siguiente cuadro muestra las cifras desagregadas por cada año.

Cuadro 10. Número de femicidios en Guatemala

Año	Femicidios
2008	537
2009	829
2010	842
2011	710
2012	707
2013	755
Total	4,380

Fuente: Fundación Sobrevivientes y Grupo de Apoyo Mutuo, GAM.

En cuanto a los delitos sexuales, estos superan a la incidencia de los homicidios, como puede apreciarse en el siguiente cuadro.

Cuadro 11. Comparativo de incidencia Homicidios/Delitos Sexuales

Año	Tasa por tipo de Delito ⁵⁹
2012	Homicidios: 41
	Delitos Sexuales: 30
2013	Homicidios: 42
	Delitos Sexuales: 48

Fuente: Grupo de Apoyo Mutuo, GAM.

La violencia sexual en contra de las mujeres ha aumentado en años recientes. En las últimas dos décadas, la reacción del Estado se ha enfocado en aprobar nueva normativa, en total, tres nuevas leyes que han creado nuevos delitos y han endurecido las penas para otros ya existentes, como se ve continuación.

⁵⁹ Tasa por cada 100,000 habitantes.

Cuadro 12. Legislación en materia de violencia contra la mujer

Nombre de la ley	Delitos que incorpora (por adición o reforma)
Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, Decreto 97-96	No contiene delitos
Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, Decreto 22-2008	Femicidio/ Violencia contra la Mujer/ Violencia Económica
Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, Decreto 9-2009	Violación/Agresión Sexual/ Exhibicionismo Sexual/ Violación a la Intimidad Sexual/ Promoción, Facilitación o Favorecimiento de Prostitución/ Remuneración por la Promoción, Facilitación o Favorecimiento de la Prostitución

Fuente: en base a la normativa indicada.

Cuadro 13. Endurecimiento de las penas en delitos de violencia contra la mujer

Delito	Tipo de modificación	Resultado de la modificación
Femicidio	Adición	Contempla una pena de 25 a 50 años de prisión, al igual que el asesinato
Violencia Contra la Mujer ⁶⁰	Adición	Para la violencia física o sexual pena de prisión de cinco a 12 años; y para la violencia psicológica cinco a ocho años de prisión
Violencia Económica	Adición	Pena de prisión de cinco a ocho años
Agresión Sexual	Adición	Pena de prisión de cinco a ocho años
Violación ⁶¹	Reforma	Aumenta el mínimo que pasa de seis a ocho años de prisión

⁶⁰ Según el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, pueden existir dos tipos de violencia; una de tipo física o sexual, y otra psicológica. Ambas formas de violencia son penadas de diferente forma como se establece en el cuadro.

⁶¹ La reforma amplió el tipo penal por lo que cualquier persona puede ser objeto de violación, incluyendo un hombre, y además se tipifica el delito aun cuando no exista relación sexual. Se considera violación cuando la víctima sea una persona menor de 14 años. Asimismo, se ampliaron los supuestos de agravación de la pena.

		y el máximo se mantiene en 12 años
Exhibicionismo Sexual	Reforma	Pena de prisión de tres a cinco años
Violación a la Intimidad Sexual	Reforma	Establece penas de uno a tres años de prisión para el apoderamiento de información y de dos a cuatro años por la difusión

Fuente: decretos de reforma al Código Penal.

El Estado de Guatemala es parte de las principales declaraciones y convenciones internacionales en materia de prevención de la violencia de género como se observa en el siguiente cuadro.⁶²

Cuadro 14. Normativa a nivel Interamericano de protección a los derechos de las mujeres

Instrumentos aprobados por Guatemala	Ratificación por el Congreso Nacional
Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer (OEA, 1948)	Aprobada por el Decreto legislativo 805, del 9 de mayo de 1951 y ratificada el 17 de mayo de 1951
Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer (OEA, 1948)	Aprobada por el Decreto legislativo 805, del 9 de mayo de 1951 y ratificada el 17 de mayo de 1951
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará, Brasil, 1994)	Ratificada mediante el Decreto 69-94 del Congreso de la República

Fuente: Trujillo Chanquin, M. R. *Violencia contra la Mujer: Marco Teórico y Jurídico*. Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar, 2013, 46p.

⁶² TRUJILLO CHANQUIN, M. R. *Violencia contra la Mujer: Marco Teórico y Jurídico*. Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar, 2013, p. 29. Registra este estudio, que “derivados del sistema universal de derechos humanos (Naciones Unidas) son relevantes los siguientes instrumentos: a) Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; b) Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; c) Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado; d) Declaración sobre la Eliminación de la violencia contra la Mujer; e) Convención sobre los Derechos del Niño; f) Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; y g) Estatuto de la Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma)”.

D. Delincuencia Organizada

El Estado de Guatemala es parte de la Convención de Palermo, Italia, del año 2000, denominada “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”.⁶³ Según Naciones Unidas, son múltiples los delitos vinculados con la delincuencia organizada, como las extorsiones, tráfico de drogas, personas o armas.⁶⁴ Sus efectos en el bienestar de la población se consideran una amenaza porque “[...] potencia a las otras amenazas, aprovecha y profundiza las vulnerabilidades de las democracias latinoamericanas e influye negativamente en las instituciones a través de la corrupción y la impunidad”.⁶⁵ Se considera, que dicha relación causa-efecto que se plantea entre mayor violencia e inseguridad derivada del crimen organizado, no parece tan contundente para la realidad Latinoamericana y guatemalteca. Según la encuesta LAPOP-PNUD⁶⁶, solamente en dos de 18 países estudiados más del

La delincuencia organizada incluye toda acción delictiva organizada y prolongada en el tiempo, cuya capacidad de sustraer y proveer bienes y servicios recae en el uso de la corrupción, la coacción y, en algunos casos, la violencia

PNUD

⁶³ El Congreso de la República de Guatemala aprobó la Convención el 19 de agosto de 2003 y los Protocolos sobre tráfico ilícito de migrantes, armas y sobre la trata de personas, mediante el Decreto 36-2003 que entró en vigencia el 12 de septiembre de 2003.

⁶⁴ OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (ed.). *Compendio de casos de delincuencia organizada. Recopilación comentada de casos y experiencias adquiridas*. Nueva York, 2012, p. 9. Establece el documento, que: “Las partes de dicha Convención han determinado a partir de 2008, que existen otras formas de delincuencia organizada que se debe combatir, tales como el delito cibernético, el tráfico de bienes culturales, el tráfico de recursos naturales, los delitos relacionados con la falsificación de medicamentos, la piratería marítima y el tráfico de órganos. Naciones Unidas también ha determinado algunos patrones de las organizaciones delictivas; pudiéndose identificar aquellas compuestas por miembros familiares, organizaciones tipo mafia o tipo pandilla, modelos mixtos de estructura y en cuanto al ámbito criminal de sus acciones”.

⁶⁵ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 76.

⁶⁶ Citada en el informe del PNUD denominado “Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014, Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina”, pp. 75-76.

20% de su población consideró al crimen organizado como la principal amenaza a la seguridad. En Guatemala, la encuesta reflejó que menos del 10% de ella la considera como la principal amenaza a la seguridad, en relación con las pandillas y la delincuencia común.⁶⁷ Según datos oficiales de la Policía Nacional Civil, solo el 1% de las muertes violentas en la Ciudad de Guatemala podrían ser atribuidas al narcotráfico.⁶⁸

La cantidad de denuncias presentadas por delitos relacionados con crimen organizado no es significativa, como lo demuestra el número de denuncias presentadas al Ministerio Público durante el período 2006 a julio 2013.⁶⁹

⁶⁷ El problema de las pandillas (38%) y la delincuencia común (47%) representaron problemas de seguridad más importantes para los ciudadanos guatemaltecos.

⁶⁸ MÉNDEZ, C., y MENDOZA, C. *Siete mitos sobre la violencia homicida en Guatemala*. Diario el Periódico [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 23-06-2014]. Disponible en: <http://www.elperiodico.com.gt/es/20130127//223901>. Establece el informe, que “se puede discutir que la capital es territorio menos propenso que las zonas marcadas por el trasiego de drogas, pero ni allí el narcotráfico aparece como causa principal de los homicidios. A nivel nacional este fue causa de tan solo 0.13 por ciento”.

⁶⁹ Los delitos relacionados están regulados por la Ley contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República, así: **Artículo 4. Asociación ilícita.** Comete el delito de asociación ilícita, quien participe o integre asociaciones del siguiente tipo: 1. Las que tengan por objeto cometer algún delito o después de constituidas, promuevan su comisión; y, 2. Las agrupaciones ilegales de gente armada, delincuencia organizada o grupos terroristas. Este delito será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión, sin perjuicio de las penas asignadas a los delitos cometidos. **Artículo 5. Asociación ilegal de gente armada.** Comete el delito de asociación ilegal de gente armada, quien organice, promueva o pertenezca a grupos o asociaciones no autorizadas, para el uso, entrenamiento o equipamiento con armas. Este delito será sancionado con pena de seis a diez años de prisión. **Artículo 7. Uso ilegal de uniformes o insignias.** Comete el delito de uso ilegal de uniformes o insignias, quien con ánimo de cometer un delito use, exhiba, porte o se identifique con prendas, uniformes o insignias reales, similares o semejantes a los del ejército, policía o fuerzas de seguridad del Estado. Este delito será sancionado con pena de tres a cinco años de prisión. **Artículo 8. Comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional.** Comete el delito de comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional, quien a sabiendas, de cualquier forma autorice el ingreso al país, venta o comercialice vehículos terrestres, marítimos, aéreos o maquinaria que hayan sido robados en el extranjero o en el territorio nacional. Este delito será sancionado con prisión inmutable de seis a veinte años, más una multa igual al valor comercial de los bienes objeto del delito. Será imputable a las personas jurídicas independientemente de la responsabilidad penal de sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, empleados y representantes legales el delito previsto en el presente artículo, cuando se trate de actos realizados por sus órganos regulares siempre que se hallaren dentro del giro u objeto normal o aparente de sus negocios. En este caso, además de las sanciones aplicables a los responsables, se impondrá a la persona jurídica una multa de diez mil (EUA \$10,000.00) a seiscientos veinticinco mil (EUA \$625,000.00) dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, atendiendo a la gravedad y circunstancias en

que se cometió el delito. En caso de reincidencia se ordenará la cancelación de su personalidad jurídica en forma definitiva. Así mismo, se ordenará la publicación de la sentencia en, por lo menos, dos de los medios de comunicación social escritos de mayor circulación en el país, a costa del sancionado.

Artículo 9. Obstrucción de justicia. Comete el delito de obstrucción de justicia:

a. Quien utilice fuerza física, amenazas o intimidación, la promesa, el ofrecimiento o la concesión de un beneficio económico o de otra naturaleza para inducir al falso testimonio, perjurio o para obstaculizar la aportación de pruebas de un proceso en relación con la comisión de uno de los delitos comprendidos en la presente Ley. b. Quien de cualquier forma amenace o coaccione a algún miembro del Organismo Judicial, Ministerio Público, Policía Nacional Civil, auxiliares de la administración de la justicia, traductores, intérpretes, peritos, testigos y demás sujetos procesales, su cónyuge o familia que afecte la integridad física, el honor o bienes de éstos, con el fin de influir en su comportamiento u obstaculizar el cumplimiento de sus funciones en la investigación y persecución penal de los delitos comprendidos en la presente Ley. c. Quien siendo funcionario o empleado público participe en alguna fase de los métodos especiales de investigación, procesamiento y juzgamiento de los delitos establecidos en la presente ley, que: 1) Proteja indebidamente o encubra a quién o a quienes aparecen como sindicados de un hecho investigado; 2) Oculte información o entregue información errónea para el buen curso del proceso; 3) Falsifique o altere documentos y medios probatorios; 4) Actúe con retardo intencional de tal forma que obstaculice la investigación, la persecución penal o el juzgamiento; 5) Preste falso testimonio en favor de un imputado en las causas que se deriven por la comisión de los delitos establecidos en la presente Ley. El responsable del delito de obstrucción de justicia, será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión independientemente de las penas asignadas a otros delitos cometidos. En caso de ser funcionario o empleado público se le impondrá además la pena de inhabilitación para desempeñar empleo, cargo o comisión pública, por el mismo plazo que la pena de prisión impuesta.

Artículo 10. Exacciones intimidatorias. Quien agrupado en la delincuencia organizada, organización criminal o asociación ilícita, en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite o exija la entrega de dinero u otro beneficio en la vía pública o en medios de transporte, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Artículo 11. Obstrucción extorsiva de tránsito. Quien agrupado en la delincuencia organizada, organización criminal o asociación ilícita, en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite u obtenga dinero u otro beneficio de conductores de cualquier medio de transporte por permitirle circular en la vía pública, sin estar legalmente autorizado, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Cuadro 15. Denuncias por delitos de crimen organizado 2006-julio 2013

Delitos denunciados	Número de denuncias
Asociación ilícita	416
Asociación ilegal de gente armada	38
Uso ilegal de uniformes o insignias	9
Comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional	4
Obstrucción de justicia	109
Exacciones intimidatorias	147
Obstrucción extorsiva del tránsito	102
Total	825

Fuente: Asies/Ministerio Público⁷⁰.

Si se compara el total de casos denunciados por crimen organizado, con el total de casos ingresados al sistema de justicia penal en todos los delitos en los años 2008 y 2009, su incidencia es mínima. La evidencia señalada refuerza el argumento de que la participación del crimen organizado en relación con las demás actividades criminales es desproporcionada.⁷¹

⁷⁰ ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES, ASIES. *El Estado frente al crimen organizado. 8º. estudio. Implementación de la Ley contra la Delincuencia Organizada. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades 2006-2012*. Guatemala: Asies, 2013, 82 p.

⁷¹ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA (ed.). *Modelo de Gestión Judicial por Audiencias, Respeto a la Multiculturalidad y Atención a la Mujer Víctima de Violencia en el departamento de Quetzaltenango*. Guatemala, 2010, p. 27. Según este informe, el total de casos ingresados al sistema de justicia penal en todos los delitos en los años 2008 y 2009 fue de 96,633 y 69,026, respectivamente. Al comparar dicha carga de trabajo con el número total de denuncias por crimen organizado planteadas en más de 7 años, estas representan únicamente el 0,8% (2008) y el 1,2% (2009) del total de casos conocidos por el sistema de justicia penal.

La reacción del Estado de Guatemala frente al crimen organizado se circunscribe al ámbito legislativo, e inició con la aprobación de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto 21-2001 del Congreso de la República. Posteriormente, se aprobaron otras disposiciones como se establece a continuación.

Cuadro 16. Legislación relacionada con el combate a la Delincuencia Organizada⁷²

Número de Decreto	Nombre de la Ley
67-2001	Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos
58-2005	Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento al Terrorismo
21-2006	Ley contra la Delincuencia Organizada
9-2009	Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas
15-2009	Ley de Armas y Municiones
17-2009	Ley de Fortalecimiento de la Persecución Penal
21-2009	Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo
55-2010	Ley de Extinción de Dominio

Fuente: Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Asies.⁷³

⁷² Las penas establecidas en la Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento al Terrorismo y la Ley contra la Delincuencia Organizada, van desde los tres hasta los 30 años de prisión.

⁷³ ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES, ASIES. *El Estado frente al crimen organizado. 8º. estudio. Implementación de la Ley contra la Delincuencia Organizada. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades 2006-2012.* Guatemala: Asies, 2013, 82 p.

E. Trata y tráfico de personas

La trata de personas es una actividad criminal de lesa humanidad y violatoria de Derechos Humanos. Acuña, citando a Naciones Unidas, establece que la trata de personas consiste en “la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas a través de la amenaza o el uso de fuerza con coacción, que implica fraude, engaño, abuso de poder o que produce en las personas una situación de vulnerabilidad, con fines de explotación”.⁷⁴

El Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños (también conocido como el Protocolo contra la trata de personas) es uno de los tres protocolos de la Convención de las Naciones contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y en el artículo tercero define cuáles son las actividades que se identifican como trata de personas, entre estas, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

En Guatemala, la mayor parte de víctimas de explotación sexual son mujeres niños, que son explotados por el denominado “turismo sexual” proveniente de Estados Unidos, Canadá y Europa, pero también por guatemaltecos. Mujeres y niños de otros países de Latinoamérica, en especial del área centroamericana, también son explotados sexualmente en Guatemala; mientras que la población indígena es abusada en actividades laborales.⁷⁵

⁷⁴ACUÑA, L. *La trata de personas en la legislación interna*. En: Instituto de Problemas Nacionales de la Universidad de San Carlos de Guatemala (IPNUSAC) (editor). *Revista Análisis de la Realidad Nacional*. Guatemala, 2014, p.85.

⁷⁵DEPARTAMENTO DE ESTADO, GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. *Informe de trata de personas 2014 para Guatemala* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 4 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.state.gov/j/tip/rls/tiprpt/countries/2014/226731.htm>. En él se refleja que 271 nuevos casos de trata de personas fueron conocidos por las autoridades guatemaltecas en 2013. Según el informe denominado *Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*, p. 78, elaborado por el PNUD, algunas de las secuelas que produce este delito son: “[...] enfermedades de transmisión

Según el PNUD, Guatemala presenta una de las tasas más altas en trata de personas en relación con otros países del área. Sin embargo, las mismas autoridades reconocen la existencia de un sub-registro que multiplicaría la incidencia de este delito de manera exponencial.⁷⁶ El siguiente cuadro refleja el número de denuncias por trata de personas presentadas ante el Ministerio Público en el período comprendido de 2011 a 2013.

Cuadro 17. Número de denuncias por trata de personas

Año	Número de denuncias
2011	259
2012	107
2013	344
Total	710

Fuente: Procuraduría de los Derechos Humanos (ed.). *Informe de la Situación de la Trata de Personas en Guatemala durante el 2013*. Guatemala, 2013, 396 p.

sexual, abortos, consumo de drogas y muertes. Las consecuencias que tiene la trata en los niños y niñas víctimas suelen ser difíciles de superar y producen daños permanentes”.

⁷⁶PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 79. Da cuenta este documento, que Guatemala presenta una tasa de trata de personas por cada 100,000 habitantes, de 0,9, la segunda más alta de los países seleccionados en la muestra (Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Perú) por detrás de Bolivia (3,1).

La Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito revela que por cada víctima rescatada existen 30 casos que las autoridades desconocen. Según la Procuraduría de los Derechos Humanos (PDH), los departamentos más afectados por trata de personas son: Guatemala, Petén, Quetzaltenango, Escuintla, Alta Verapaz, Huehuetenango y San Marcos.

En el 2012 en Guatemala, se registraron alrededor de 15 mil víctimas de trata de personas, muchas de ellas producto del turismo con fines de explotación sexual de menores en lugares como Antigua Guatemala, Petén, Río Dulce, alrededor del Lago de Atitlán y en Tecún Umán, en la frontera con México (MARTÍNEZ MONT, F. *Trata de Personas* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 12 de julio de 2014]. Disponible en: http://www.prensalibre.com/opinion/Trata-personas_0_868713137.html).

Como se observa en el cuadro anterior, el 2013 fue el año en se recibieron más denuncias en el período analizado. En dicho año, aumentó en un 69% el número de denuncias con relación al 2012.

El Estado de Guatemala es signatario de numerosos instrumentos internacionales relacionados con el tema de trata de personas, como se muestra a continuación.

Cuadro 18. Instrumentos internacionales sobre Trata de Personas

Instrumentos Internacionales relacionados con trata de personas ratificados por Guatemala	Año de ratificación
Convención sobre la Esclavitud (1926)	1983
Convención No. 29 de la OIT sobre el Trabajo Forzado (1930)	1982
Convenio de Naciones Unidas para la Represión de la Trata de Personas y la Explotación de la Prostitución Ajena (1948)	2007
Convención complementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, Comercio de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956)	1983
Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres (1979)	2001
Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional - Convenio de la Haya (1980)	2007
Convención de los Derechos del Niño (1990)	1990
Convención sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familias (1990)	2003
Estatuto de Roma (1998)	2012
Convención No. 182 de la OIT sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil (1999)	1993
Protocolo Opcional para la Convención de los Derechos del Niño sobre venta de menores, prostitución infantil y pornografía infantil (2000)	2002
Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada (2000)	2003
Protocolo para Prevenir, Suprimir y Castigar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres y Niños(as) (2000)	2003

Fuente: Procuraduría de los Derechos Humanos (ed.). *Informe de la Situación de la Trata de Personas en Guatemala durante el 2013*. Guatemala, 2013, 396 p.

El Estado guatemalteco creó nuevos delitos y reformó otros endureciendo sus penas, como se presenta en el cuadro siguiente.

Cuadro 19. Delitos y penas en materia de Trata de Personas

Delito y tipo de modificación legislativa	Por tipo de explotación	Resultado de la modificación
Promoción, Facilitación o Favorecimiento de Prostitución (reforma) ⁷⁷	Sexual	Pena de prisión de cinco a diez años y multa de cincuenta mil a cien mil quetzales
Remuneración por la Promoción, Facilitación o Favorecimiento de la Prostitución (reforma) ⁷⁸	Sexual	Sanciona con una pena de prisión de tres a cinco años
Actividades sexuales remuneradas con personas menores de edad (reforma) ⁷⁹	Sexual	Prisión de cinco a ocho años
Remuneración por la promoción, facilitación o favorecimiento de prostitución (adición) ⁸⁰	Sexual	Se sanciona con prisión de tres a cinco años
Producción de pornografía de personas menores de edad (reforma) ⁸¹	Sexual	Establece una pena de prisión de seis a diez años
Comercialización o difusión de pornografía de personas menores de edad (adición)	Sexual	Fija una pena de prisión de seis a ocho años
Posesión de material pornográfico de personas menores de edad (adición)	Sexual	Castiga con prisión de dos a cuatro años

⁷⁷ Con anterioridad a la reforma este delito se denominaba proxenetismo y no tenía señalada pena de prisión sino de multa.

⁷⁸ Antes de la reforma este delito se denominaba proxenetismo agravado.

⁷⁹ Este delito se incorporó en el artículo que antes regulaba el delito de rufianería y antes de la reforma no tenía señalada pena de prisión sino de multa.

⁸⁰ En cuanto a los supuestos normativos del tipo penal, este nuevo delito sustituyó al delito de rufianería.

⁸¹ Este delito se incorporó en el artículo que antes regulaba el delito de trata de personas.

Utilización de actividades turísticas para la explotación sexual comercial de personas menores de edad (adición)	Sexual	Señala una pena de prisión de seis a diez años
Trata de Personas (adición) ⁸²	Genérico	Establece prisión de ocho a dieciocho años
Remuneración por la trata de personas (adición)	Genérico	Regula una pena de prisión de seis a ocho años
Supresión y alteración de estado civil (reforma)	--- ⁸³	Aumenta la pena de prisión original de uno a ocho años por la de cinco a ocho años
Adopción irregular (adición)	Económica	Tiene señalada una pena de tres a cinco años de prisión
Trámite irregular de adopción (adición)	Económica	Contempla prisión de seis a diez años
Disposición ilegal de órganos o tejidos humanos	Económica	Regula prisión de cinco a diez años

Fuente: decretos de reforma al código penal.

Un delito que tiene relación con la trata de personas es el tráfico de personas, que en Guatemala se presenta en mayor medida como tráfico de migrantes y es señalado como un delito vinculado a la trata de personas pero con una connotación distinta según el PNUD.⁸⁴

⁸² El delito de trata de personas regulado por el código penal de 1973 establecía lo que se denominaba como “trata de blancas”, es decir, la explotación sexual de mujeres. Con la reforma, dicho delito ahora comprende todas las posibles formas de explotación.

⁸³ Este delito no constituye una explotación en sí mismo, sino un medio idóneo, especialmente, para adopciones irregulares.

⁸⁴ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 79. De acuerdo a este documento, en la práctica es difícil distinguir la trata de personas del tráfico ilícito de migrantes, ya que quienes son víctimas de este último delito pueden convertirse en víctimas de trata; además los tratantes también pueden actuar como traficantes de migrantes. De acuerdo con datos de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, cada año hay alrededor de tres millones de entradas ilegales en Estados Unidos. Según los informes especiales de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), en México, entre septiembre de 2008 y febrero de 2009 se privó de la libertad a 9,758 migrantes, mientras que entre abril y septiembre de 2010 esta cifra alcanzó los 11,333 secuestros.

La Ley de Migración de Guatemala, Decreto 95-98 del Congreso de la República establece un catálogo de delitos en materia migratoria, como a continuación se muestra.

Cuadro 20. Delitos en materia de migración⁸⁵

Delito	Penal de prisión
Ingreso ilegal de personas	5 a 8 años incommutables
Tránsito ilegal de personas	5 a 8 años incommutables
Transporte de ilegales	3 a 6 años
Ocultación de ilegales	3 a 6 años
Contratación de ilegales	2 a 5 años

Fuente: Decreto 95-98 del Congreso de la República, Ley de Migración.

La ley de Migración penaliza el ingreso y tránsito de migrantes por el territorio del país que no cumplan con los requisitos migratorios de entrada y permanencia, y castiga a los denominados “coyotes”.⁸⁶ Cada una de las acciones que configuran

Según la Oficina de Estadística de la Dirección General de Migración, en el año 2013 fueron deportados de Estados Unidos un total de 50,221 guatemaltecos; 9,574 más en relación con el 2012, lo que significa un aumento del 24%.

⁸⁵ La Ley de Migración regula los delitos mencionados así: **ARTÍCULO 103.-** Comete el delito de ingreso ilegal de personas, quien promueva o facilite el ingreso al país de una o más personas extranjeras sin cumplir con los requisitos legales de ingreso y permanencia en el país. El responsable de este delito será sancionado con prisión de 5 a 8 años incommutables. **ARTÍCULO 104.-** Comete el delito de tránsito ilegal de personas, quien promueva o facilite el ingreso y tránsito de una o más personas sin cumplir con los requisitos legales de ingreso y permanencia en el país con el fin de trasladarlas con destino a otro país. El responsable de este delito será sancionado con prisión de 5 a 8 años incommutables. **ARTÍCULO 105.-** Comete el delito de transporte de ilegales, la persona que conduzca o ponga a disposición, cualquier medio de transporte con el fin de transportar a personas extranjeras que hayan ingresado o permanezcan en forma ilegal dentro del territorio guatemalteco. El responsable de este delito será sancionado con prisión de 3 a 6 años. **ARTÍCULO 106.-** Comete delito de ocultación de ilegales, la persona que permita la ocultación de personas extranjeras que hayan ingresado o permanezcan dentro del territorio guatemalteco, sin cumplir con los requisitos legales, en cualquier bien mueble o inmueble, con el fin de ocultarlo en su tránsito a otro país o para facilitarle su permanencia en el mismo. El responsable de este delito será sancionado con prisión de tres a seis años. **ARTÍCULO 107.-** Comete delito de contratación de ilegales, la persona individual o jurídica que contrate los servicios de extranjeros que permanezcan en el país sin cumplir con los requisitos legales, por no contar con la documentación requerida por la Dirección General de Migración para su permanencia en el país. El responsable de este delito será sancionado con prisión de dos a cinco años.

⁸⁶ La migración de niños y niñas provenientes de Guatemala, El Salvador y Honduras hacia los Estados Unidos de América generó una crisis humanitaria decretada por el gobierno americano.

el tráfico de personas constituye, para la legislación guatemalteca, un delito independiente, por lo cual una persona podría afrontar una sanción mayor.

F. Secuestro y extorsión

En Guatemala, el código penal establece el delito de plagio o secuestro, y ha sido objeto de varias reformas por las cuales se ampliaron los supuestos de hecho contenidos en el tipo penal y se agravaron las penas.⁸⁷ Durante más de 20 años, este delito tuvo señalada una pena de ocho a quince años de prisión y, en el

Son miles y miles de niños y niñas que permanecen en condiciones inadecuadas esperando una resolución de las autoridades de aquel país. La situación descrita es alarmante, como se presenta en la nota periodística de Univisión que puede consultarse en: <http://noticias.univision.com/article/1997234/2014-06-20/inmigracion/noticias/estados-unidos-con-dificultades-para-contener-la-migracion-de-ninos-indocumentados>.

GRUPO ARTICULADOR DE LA SOCIEDAD CIVIL EN MATERIA MIGRATORIA. *Aproximaciones de Política Migratoria para Guatemala*. Guatemala, [s.n.], 2013, p. 7. Establece el informe, que” [...] no es la primera vez que nos enfrentamos a estas situaciones, hay una larga trayectoria histórica de migración interna, regional y transatlántica a la cual se puede identificar momentos en los cuales aparecen indicadores de procesos que llegan de fuera, modifican, alteran, reorganizan el territorio y la población, es por ello que el hecho colonial, si bien se ubica en términos cronológicos en el momento de la invasión europea siglo XV y XVI, no se queda en ese momento, se prolonga hasta el presente. América se articula a esas lógicas económicas, políticas y sociales basadas en el modelo de extracción que visualizaba a América como un territorio del cual extraer recursos, mano de obra, extraer riqueza, materia prima y todo aquello que pueda ser útil a los intereses y desarrollo de la economía, sociedad y política europea [...]”. Y, establece: “Diversas han sido las modalidades para la ubicación y distribución poblacional a favor del modelo económico basado en la extracción, de esta cuenta podemos mencionar los pueblos de indios, modelo que sufre cambios a finales del siglo XIX donde se traslada a las poblaciones a las fincas instituyendo el sistema finca para la reproducción de la vida [...]. La finca como unidad productiva e ideal de progreso y civilización, pero también como espacio que estructura a la población y delimita las expectativas de vida; la finca como imposición y como forma de negar el derecho a la tierra, a la cultura y el trabajo; la finca incluso como modelo sobre el que se estructura el propio Estado de Guatemala, y la resistencia en su contra. La finca es todo esto y mucho más, una estructura mental insertada en la sociedad guatemalteca desde finales del siglo XIX, omnipresente y poderosa, pero al mismo tiempo sometida a la constante amenaza de la rebelión”.

⁸⁷PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, pp.79-80. Concluye el informe, que estos delitos “son dos amenazas a la seguridad que se relacionan con el aumento de la sensación generalizada de temor y con profundas limitaciones al desarrollo humano de la ciudadanía”. Impactan a la víctima y a su círculo cercano. La extorsión, [...] asigna una carga impositiva no legal a ciudadanos comunes, a negocios y a sectores específicos, con consecuencias no solamente en el patrimonio, sino en la libertad de las víctimas [...]. En registros administrativos de 14 países de América Latina se encuentra que entre 2009 y 2011 se presentaron- al menos- 18,423 casos de secuestro, lo cual equivale a casi 17 secuestros al día (2013). En términos comparativos, algunas estimaciones indican que 5 de los 10 países con más secuestros en el mundo están en América Latina [...]”.

supuesto de que la persona secuestrada falleciere, la pena de muerte. Sin embargo, a partir de 1,996 y en respuesta a una ola de secuestros ocurrida en el país, el Congreso de la República reformó el Código Penal ampliando la aplicación de la pena de muerte en cualquier caso.⁸⁸ Además, estableció que si dicha sanción no podía ser impuesta, se aplicaría una pena de prisión de 25 a 50 años. En el caso de los cómplices o encubridores, se señaló prisión de 20 a 40 años, estableciéndose además, la prohibición de aplicar la rebaja de pena a los condenados por este delito. La simple amenaza de privar de la libertad a una persona, se castigó con prisión de 20 a 40 años y multa de 50,000 a 100,000 quetzales. La reacción del Estado de Guatemala continuó basada en el ámbito normativo, como se indica en el siguiente cuadro.

⁸⁸ ZULETA, C. *Guatemala: Imparable ola de secuestros crea alarma pública* [en línea]. Año 1,996. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/1996/11/guatemala-imparable-ola-de-secuestros-crea-alarma-publica/>. Esta nota periodística de la época dio cuenta de la situación de inseguridad que se vivía en relación con el tema de secuestros, en la cual fueron víctimas, especialmente, miembros de familias adineradas del país.

Cuadro 21. Comparativo regulación del delito de plagio o secuestro⁸⁹

Plagio o Secuestro antes de 1996	Plagio o Secuestro después de 1996
<p>Artículo 201.- El plagio o secuestro de una persona con el objeto de lograr rescate, canje de terceras personas u otro propósito ilícito de igual o análoga entidad, se castigará con la pena de ocho a quince años de prisión. Se impondrá la pena de muerte al responsable, cuando con motivo u ocasión del plagio o secuestro, falleciere la personas secuestrada</p>	<p>Artículo 201.- A los autores materiales o intelectuales del delito de plagio o secuestro de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, se les aplicará la pena de muerte y cuando ésta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión de veinticinco a cincuenta años. En este caso no se apreciará ninguna circunstancia atenuante. Los cómplices o encubridores serán sancionados con pena de veinte a cuarenta años de prisión. A quienes sean condenados a prisión por el delito de plagio o secuestro, no podrá concedérseles rebaja de pena por ninguna causa. Igualmente incurrirá en la comisión de este delito quien amenazare de manera inminente o privare de su libertad a otra persona en contra de su voluntad, independientemente del tiempo que dure dicha privación o la privare de sus derechos de locomoción con riesgo para la vida o bienes del mismo, con peligro de causar daño físico, psíquico o material, en cualquier forma y medios, será sancionado con prisión de veinte (20) a cuarenta (40) años y multa de cincuenta mil (Q.50,000.00) a cien mil Quetzales (Q.100,000.00). Este delito se considera consumado, cuando la persona sea privada de su libertad individual o se ponga en riesgo o en peligro inminente la misma o se encuentre sometida a la voluntad del o los sujetos que la han aprehendido, capturado o sometido ilegal o ilegítimamente, por cualquier medio o forma y en ningún caso se apreciará ninguna circunstancia atenuante.</p>

Fuente: Código Penal guatemalteco.

La incidencia actual de este delito no es tan significativa en comparación con otros, como se muestra continuación.

⁸⁹ Este artículo fue reformado por el Decreto del Congreso de la República 81-96, aprobado el 19 de septiembre de 1996 y publicado en el Diario Oficial el 21 de octubre del mismo año, entrando en vigencia el mismo día de su publicación; y por el Decreto 17-2009 emitido el 14 de abril de 2009, publicado el 8 de mayo y entró en vigencia siete días después.

Cuadro 22. Comparativo denuncias de secuestro 2012 y 2013

Año	Denuncias de secuestro
2012	52
2013	24

Fuente: Grupo de Apoyo Mutuo, GAM.

El período observado fue de enero a julio de cada año, y en el 2013 se produjo una disminución de más del 50% en el número de denuncias, con relación a igual período del año anterior.

La regulación del delito de extorsión fue modificada y actualizada a la realidad actual.⁹⁰ Por una parte, se cambió totalmente el sentido de la redacción original del código penal de 1973 y por la otra, se amplió su naturaleza de delito común a delito de delincuencia organizada. Asimismo, se endurecieron las penas, como lo muestra el siguiente cuadro.

⁹⁰PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 81. “La expansión de este delito responde, en parte, a los cambios en la financiación de las estructuras criminales que, en vista de que el Estado persigue a determinadas economías ilegales-especialmente al narcotráfico-, han optado por diversificar sus fuentes de ingresos. En este contexto, no sólo las grandes empresas son sujetos de extorsión, sino también otros sectores sociales que se ven amenazados aun por montos menores [...]”.

Cuadro 23. Comparativo regulación del delito de Extorsión

Código Penal antes de la reforma de 2009	Código Penal después de la reforma de 2009 ⁹¹	Ley contra la Delincuencia Organizada año 2006
Artículo 261.- Quien para procurar un lucro injusto o para defraudarlo obligare a otro, con violencia, a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o a condonarla o a renunciar a algún derecho, será sancionado con prisión de uno a seis años	Artículo 261.- Quien, para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amenaza directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, obligue a otro a entregar dinero o bienes; igualmente cuando con violencia lo obligare a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o a condonarla o a renunciar a algún derecho, será sancionado con prisión de seis (6) a doce (12) años incommutables.	Artículo 11. Obstrucción extorsiva de tránsito. Quien agrupado en la delincuencia organizada, organización criminal o asociación ilícita, en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite u obtenga dinero u otro beneficio de conductores de cualquier medio de transporte por permitirle circular en la vía pública, sin estar legalmente autorizado, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Fuente: legislación aplicable.

El Estado de Guatemala continuó la expansión del derecho penal. Sin embargo, los datos revelan que la incidencia de este delito se mantiene con leves variaciones.

⁹¹ Reformado por el artículo 25 de la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, Decreto 17-2009 del Congreso de la República.

Cuadro 24. Comparativo casos de Extorsión

Año	Casos de extorsión
2012	2739
2013	2678

Fuente: Grupo de apoyo mutuo, GAM.

Durante el período de observación correspondiente al primer semestre de cada año, en el 2013 hubo una reducción de menos del 1% en el número de denuncias en relación al 2012. En este último año se registró un promedio de 15.21 casos de extorsión diarios en el país, y 14.87 en 2013.

2.6. Políticas Públicas implementadas en la última década

2.6.1. ¿Hacia la militarización de la criminalidad?

El concepto de militarización que se emplea en este apartado es la definición acuñada por Alfred Vagts, para quien esta constituye la influencia que tienen los militares sobre el gobierno en una sociedad donde predominan los valores militares sobre los comportamientos internos de la misma.⁹²

⁹² Alfred Vagts, citado por Carlos Barrachina Lisón en: *El regreso a los cuarteles: militares y cambio político en España (1976-1981)*. España: Departamento de Ciencias Políticas y de la Administración. Facultad de Ciencias Políticas y Sociología. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2002, pp. 30-31.

Según el Informe de Verificación, Situación de los Compromisos relativos al Ejército en los Acuerdos de Paz elaborado en el año 2002 por la Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala, disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/guatemala/doc/ejercito.html#Contexto> histórico: militarización del Estado y la sociedad guatemalteca, "a partir de la década del 50, la sucesión de golpes de estado militares y el posterior posicionamiento ideológico del Ejército en el marco de la guerra fría originaron una seria polarización social así como una política de represión indiscriminada por el Estado. La aplicación de los principios de la Doctrina de la Seguridad Nacional como el eje del pensamiento de la defensa marca el inicio del proceso de militarización de las estructuras estatales y sociales, lo que condujo a una alianza entre el Ejército, los partidos políticos legales y el poder económico. La Constitución Política vigente en la época otorgó al Ejército funciones de seguridad exterior, interior y de orden público. En la década de los 60, con el surgimiento de grupos guerrilleros, el Estado adoptó un concepto ampliado de "enemigo interno" como elemento central de las acciones contrainsurgentes. En este marco, durante la década de los 80 se implementó el Plan de Seguridad y Desarrollo con el propósito de reducir las causas generadoras de la insurgencia e incrementar el control poblacional. [...] Este escenario se vio complementado con un notorio aumento del reclutamiento forzado e indiscriminado para hacer

En varios países de Latinoamérica, el rol de las fuerzas armadas en el tema de seguridad ha aumentado en importancia. La debilidad institucional de las policías, es uno de los factores que han beneficiado esta estrategia en la lucha contra el crimen. En México, el ejército tomó a su cargo la guerra contra los cárteles del narcotráfico ocasionando unas 50,000 muertes.⁹³ Para el PNUD, “[...] el surgimiento de nuevas amenazas internas y externas ha limitado la evolución democrática de las fuerzas armadas y su supeditación a las instituciones civiles. Los siguientes cuatro elementos explican, en buena medida, este proceso. El primero es interno: la debilidad de las instituciones públicas democráticas para hacer frente a las amenazas a la seguridad. El segundo tiene relación con la delincuencia organizada, la cual posee el potencial para desestabilizar los sistemas políticos y para corromper las instituciones de seguridad [...]. El tercero es geoestratégico: el surgimiento del terrorismo como una amenaza que varios países han asumido como prioritaria en consonancia con lo planteado por Estados Unidos a raíz de los ataques del 11 de septiembre de 2001. El cuarto es el aumento en la percepción de la inseguridad y en los niveles de violencia, los cuales han provocado que, en algunos contextos, las policías se vean rebasadas y

frente a los grupos guerrilleros. Además, a través de acciones cívicas y operaciones psicológicas, el Ejército comenzó a ganar terreno en el ámbito del control social, así como en el apoyo de la población. Otras actividades vinculadas a los aparatos de inteligencia y contrainteligencia, sumadas al cerco de impunidad establecido por la ineficacia de la justicia y la actuación de los tribunales de fuero especial, consolidaron el rol hegemónico de las fuerzas de seguridad lideradas por el Ejército y completaron la militarización del Estado y la sociedad guatemalteca. [...] Otro factor que contribuyó a este proceso de militarización fue el involucramiento, voluntario o coercitivo, en las operaciones militares, de importantes sectores de la población civil organizada por el Ejército en dos grupos paramilitares. El primero de ellos fue el de los Comisionados Militares, creado en 1938 para llevar el control del reclutamiento militar en el interior del país. En algunos casos, dichos Comisionados fungieron como comandantes de las Patrullas de Autodefensa Civil (PAC), que conforman el segundo grupo. Las PAC fueron organizadas en 1981, reconocidas legalmente en 1983 y convertidas en Comités Voluntarios de Defensa Civil (CVDC) en 1986. Las PAC son consideradas como el grupo más grande e influyente, ya que alcanzó a cerca de un millón de personas en el momento más álgido del enfrentamiento armado. Ambos grupos han sido reiteradamente acusados de serias violaciones a los derechos humanos, varias de las cuales fueron verificadas por la Misión desde su instalación”.

⁹³ Esta cantidad se consigna en un artículo de Enrique Mendoza y Adela Navarro del Diario mexicano Proceso del 19 de julio de 2011, que cita como fuente principal un artículo del semanario tijuanaense Zeta con el título: “En la administración de Felipe Calderón y producto del crimen organizado: 50 mil ejecuciones”.

se recurra a las fuerzas armadas para contener distintas formas de delito y violencia”.⁹⁴

En Guatemala, el Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática suscrito el 19 de septiembre de 1996 en la Ciudad de México, estableció que la función principal de los militares es la defensa de la soberanía y la integridad del territorio, y que su participación en otros campos se circunscribe a actividades de cooperación.⁹⁵ El Decreto 40-2000 del Congreso de la República, autoriza a las fuerzas armadas a apoyar a las fuerzas de seguridad civil en la prevención y el combate al crimen organizado y la delincuencia común. Dicho apoyo puede consistir en la participación de unidades militares “[...] cuando las circunstancias de seguridad del país demanden la asistencia, o los medios ordinarios de que dispongan las fuerzas de seguridad civil se estimaren insuficientes”.

Sobre los factores antes relacionados, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció que, siete años después de la firma del Acuerdo de Paz Firme y Duradera en 1996, aspectos tales como la debilidad institucional de la policía de Guatemala se utilizaron como pretexto para el reforzamiento de la presencia militar en actividades de seguridad interior.⁹⁶ En la actualidad, la

⁹⁴PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 117.

⁹⁵GOBIERNO DE GUATEMALA Y LA UNIDAD REVOLUCIONARIA NACIONAL GUATEMALTECA, URNG. *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática* [en línea]. Año 1996. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20fortalecimiento%20poder%20civil%20y%20funci%C3%B3n%20del%20ej%C3%A9rcito.pdf>.

⁹⁶COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Justicia e Inclusión Social: Los Desafíos de la Democracia en Guatemala* [en línea]. Año 2003. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala2003sp/indice.htm>, rol de las fuerzas armadas, aspecto 125. Refiere el informe, citando como fuente a la Misión de Verificación de Naciones Unidas en Guatemala, MINUGUA, que “por un lado, el Estado utiliza a la institución armada para cumplir con funciones que deberían estar asignadas a dependencias civiles, bajo el pretexto de la poca capacidad operativa de éstas o su falta de presencia dentro del territorio nacional, lo que ocasiona la persistencia de la debilidad de las estructuras estatales y no permite

militarización de la seguridad en Guatemala sigue siendo una política central, aunque, con resultados negativos según algunos informes de entidades independientes.⁹⁷ La participación del ejército en tareas de seguridad interior se han ampliado, ya que durante el actual gobierno se crearon las denominadas “fuerzas de tarea”, en las cuales participan unidades militares y de la policía nacional civil para el combate de diversos delitos y asignadas a territorios

su consolidación y fortalecimiento. Por el otro, el Ejército se ve beneficiado con esta coyuntura, pues todavía uno de sus objetivos es ejecutar labores de acercamiento a la población, a fin de realizar tareas de inteligencia social”.

⁹⁷ Centro de Estudios de Guatemala. *Balance de la Participación del Ejército en la Seguridad Ciudadana*. [en línea]. S. f. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: http://ceg.org.gt/portada/PORTADAS_ANALI/Balancedeseguridad3.pdf, p. 15. Resalta este informe, que “el resultado de los patrullajes militares contra la criminalidad en el 2006 –13.24 por ciento de aumento de homicidios– muestran “que debe ser la Policía Nacional Civil (PNC), y no el Ejército, la institución que reciba más presupuesto para 2007 [...]”.

específicos.⁹⁸ Los resultados obtenidos por dichas fuerzas de tarea son positivos según las cifras oficiales.⁹⁹

2.6.2. Política de la “mano dura”. ¿Más de lo mismo?

En Guatemala como en otros países de Latinoamérica, la opinión pública es muy favorable a adoptar políticas basadas en una alta represión para el combate a la delincuencia que, como en el caso guatemalteco, ha rebasado los límites de tolerancia. Está presente también un aspecto cultural: los problemas no se abordan de raíz, no se estudian las causas ni se planifican soluciones que se ajusten a la realidad nacional. La sociedad se deja influenciar solo por la coyuntura, por el momento, y existe una costumbre arraigada de vivir de la

⁹⁸ LARIOS, B. *Guatemala ha creado 10 Fuerzas de Tarea para combatir la criminalidad* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.agn.com.gt/index.php/reportajes-especiales/item/13758-guatemala-ha-creado-10-fuerzas-de-tarea-para-combatir-la-criminalidad>. En este artículo de la Agencia Guatemalteca de Noticias, se reporta que: “El Gobierno de Guatemala creó 10 Fuerzas de Tarea durante los dos últimos años, como parte del Pacto por la Seguridad, Justicia y Paz que impulsa el presidente Otto Pérez Molina para combatir la criminalidad en el país. Estas unidades, que están desplazadas en las zonas de mayor incidencia criminal, han sido divididas en dos grupos para hacer investigación y operativos, y los conforman agentes de la Policía Nacional Civil (PNC) y del Ministerio Público (MP), quienes recolectan información de inteligencia civil y militar. [...] En la actualidad las Fuerzas de Tarea de carácter temático combaten el contrabando, sicariato, extorsiones, femicidio, secuestros, robos y asaltos. Mientras que en los grupos operativos figuran la Fuerza de Tarea Maya, instalada en septiembre de 2012, la cual tiene a su cargo resguardar la seguridad de las colonias Limón, Alameda I, Alameda II, Alameda III y Alameda IV, El Paraíso y San Rafael, ubicadas en la periferia norte de la capital. En noviembre de ese mismo año se instauró la Fuerza de Tarea Kaminal, con un total de 500 policías y militares, para proteger las zonas 7 y 12, en el sur de la ciudad, inspeccionar vehículos y realizar capturas pendientes. También se instaló, en octubre pasado, la Fuerza de Tarea El Milagro, en el municipio de Mixco, en el oeste de la capital, con 700 agentes de la PNC y soldados que cuentan con 30 unidades para movilizarse y 16 puestos de control en ocho colonias de este sector. El último de estos cuerpos, el de Tecún Umán, que tiene 260 efectivos castrenses y de la Policía, agentes del Ministerio Público y de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), fue inaugurado el 16 de diciembre de 2013 en el municipio de Ocos, departamento suroccidental de San Marcos. Esta Fuerza de Tarea, que cuenta con el respaldo de Estados Unidos, que donó vehículos blindados, es la responsable de combatir el narcotráfico y el crimen organizado en la zona fronteriza con México. Según el informe de seguridad del 2013, la implementación de estas fuerzas permitió, solo ese año, 49.634 capturas, 4.658 armas incautadas, 1.782 vehículos y 1.140 motocicletas recuperadas”.

⁹⁹ MINISTERIO DE GOBERNACIÓN. *Hacer frente a la delincuencia: Informe sobre las acciones de las Fuerzas de Tarea* [en línea]. Año 2011. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.galileo.edu/ies/files/2011/04/Informe-de-las-Fuerzas-de-Tarea-2012-a.pdf>. El informe compara los datos del año 2011 sobre la incidencia de algunos de los delitos más importantes con la situación del 2012, año de creación de las fuerzas de tarea. Indica el informe que disminuyeron los índices delictivos en delitos como el secuestro (23%); robo de vehículos (18%); femicidios (15%); extorsiones (14%) y muertes violentas (12%).

improvisación. Las políticas implementadas en los últimos años son accidentales, son acciones copiadas de otras realidades, modelos extranjeros que no necesariamente se adecúan a la realidad de un país con tanta diversidad como Guatemala.

En este marco, las políticas represivas encuentran muchos adeptos, en especial, entre los políticos para quienes, ofrecer soluciones “rápidas” y “efectivas”, genera muchas posibilidades de éxito electoral. Lo anterior explica el triunfo de la “mano dura” en las elecciones de 2012, sin que hasta el momento, se demuestren resultados positivos. Para el PNUD, este tipo de políticas han fracasado en disminuir la inseguridad y el delito, y por el contrario han tenido un efecto negativo y profundo en los procesos democráticos y en el respeto a los Derechos Humanos.¹⁰⁰

2.6.3. Políticas de prevención del delito

La prevención del delito es el eje fundamental de la articulación de una política criminal moderna.¹⁰¹ En Guatemala, sin embargo, ha quedado evidenciado que las acciones llevadas a cabo por el Estado en los últimos años se han centrado en la represión y en la amenaza de la sanción como disuasivo hacia las personas para que se abstengan de cometer delitos. Las leyes para el combate al crimen organizado han fortalecido la visión de una “política criminal” represiva y

¹⁰⁰PROGRAMADELAS NACIONESUNIDAS PARA ELDESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 182. Establece el informe, que según la encuesta LAPOP-PNUD 2012, el 87% de los encuestados consideró adecuado imponer castigos más duros para combatir la delincuencia. Además se concluye, que “basadas en un enfoque punitivo que privilegia la represión, el aumento en la severidad de las penas y el uso de la fuerza, las políticas de mano dura han tenido repercusiones negativas, muchas de ellas inesperadas, en la seguridad ciudadana de América Latina. Entre ellas destacan: el aumento en los niveles de violencia letal, el fortalecimiento de redes criminales, el congestionamiento de sistemas carcelarios –ya sobrecargados-, la violación de los derechos humanos –particularmente en contra de jóvenes y menores de edad- y el abuso de autoridad[...].” Un tercio de los encuestados aceptó que las fuerzas de seguridad violen la ley, si con ello se combate efectivamente a la delincuencia.

¹⁰¹Ibíd., p. 129. “Las políticas preventivas buscan actuar contra los factores que causan, facilitan o contribuyen a la manifestación de conductas delictivas. La evidencia científica internacional demuestra que determinados programas preventivos tienen efectos directos sobre la violencia y que, en algunos casos, su impacto puede ser muy rápido y su costo, efectivo [...]”.

autoritaria, produciendo efectos negativos en el respeto de los derechos y garantías fundamentales. Como resultado, el Estado está aplicando el denominado “terror penal”, el “utilitarismo” o “eficientismo” a que alude Laura Zúñiga Rodríguez.¹⁰² No obstante, sí existen, al menos en el papel, políticas públicas de prevención del delito en Guatemala. El siguiente cuadro resume algunas de ellas formuladas en los últimos años.

¹⁰²ZUÑIGA RODRIGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, p. 39. Indica la autora, que “al ser la prevención de la delincuencia el objetivo fundamental del sistema penal y del control social en general, viene a constituir el eje de toda Política Criminal moderna. La cuestión es la racionalidad de la prevención estará centrada en sus límites, en el respeto a los parámetros de licitud en la actuación de los poderes públicos y privados, el cual no es otro que el respeto a los derechos fundamentales. En ningún momento se debe olvidar que la prevención sin el contrapeso de sus límites centrados en el respeto de los derechos fundamentales de las personas, puede desembocar en el terror penal, en el utilitarismo o en el eficientismo. La mera prevención fundada en la intimidación y la disuasión mediante el temor a la amenaza del castigo, configura un tipo de Política Criminal autoritaria y regida por el miedo, donde la espiral de mayor represión es difícil de parar: al delito se responde con mayor castigo, el delito permanece, se aumenta el castigo y así sucesivamente”.

Cuadro 25. Políticas de Prevención del delito en Guatemala

Problemática abordada por la política pública	Institución encargada de su formulación	Política Pública y plazo de implementación
Violencia comunitaria	Unidad para la prevención de la violencia comunitaria	Política de Prevención de la Violencia y el Delito, Seguridad Ciudadana Convivencia Pacífica 2014-2034
Violencia intrafamiliar y violencia contra la mujer	Coordinadora Nacional para la prevención de la violencia	Plan Nacional de Prevención y Erradicación de la Violencia Intrafamiliar y Contra las Mujeres (PLANOVI) 2004-2014
Violencia juvenil	Comisión Nacional de la Juventud	Política Nacional de la Juventud 2012-2020
Violencia sexual y trata de personas	Secretaría contra la violencia sexual y trata de personas	Política Pública Contra la Trata de Personas y de Protección Integral a las Víctimas 2007-2017

Fuente: instituciones encargadas de la formulación de las políticas públicas.

La única Política Pública que unifica las expresiones de violencia más importantes, es la Política de Prevención de la Violencia y el Delito, Seguridad Ciudadana Convivencia Pacífica 2014-2034, hecha pública el 20 de mayo de 2014. El resto, constituyen políticas sectoriales elaboradas por las instituciones a quienes, por el ámbito de sus funciones, les compete intervenir en cada una de las problemáticas sociales abordadas.¹⁰³ Se caracterizan, por carecer de estudios científicos sobre

¹⁰³ Lo relevante de dicha política es que se trata de una política integral que contempla los siguientes ejes prioritarios: a. Violencia contra la niñez, b. Violencia contra la adolescencia y la juventud, c. Violencia contra la mujer y d. Violencia armada y e. Violencia vial y accidentes de tránsito. Los objetivos de la política se basan en dos ejes fundamentales: la organización comunitaria y la participación ciudadana y la orientación de todas las acciones de prevención a aspectos sociales tales como la familia, la educación, la cultura y el entorno social. Al menos en el papel, se entendería un cambio de visión en cuanto a la atención del crimen, pasando de una

la problemática delictiva a la cual van dirigidas. Esta es una deficiencia fundamental que las convierte en simples documentos formales que contienen objetivos y principios, en las cuales se conceptualiza de manera teórica el delito y se asignan responsabilidades institucionales para su tratamiento. En algunos casos, se hace una descripción de la incidencia delictiva, pero la mayoría carece de indicadores para la evaluación de sus resultados.¹⁰⁴

2.7. La Teoría del Derecho Penal del enemigo en la legislación guatemalteca

2.7.1. Breve repaso a los postulados fundamentales de la Teoría de Jakobs

Dos son los rasgos fundamentales que se reconocen al derecho penal del enemigo o derecho moderno, por una parte, la flexibilización de los principios y garantías constitucionales que le dan valor al derecho penal y procesal penal; y, por la otra, la relativización del ejercicio de los derechos humanos de las personas reconocidos por las Constituciones.

El origen de dicha teoría se atribuye por la doctrina al profesor alemán Günther Jakobs, pero en realidad estas ideas provienen de otros autores como Hobbes y Rousseau; para quienes todo delincuente que ataca el derecho social se convierte en un enemigo

El derecho nace con el pueblo, toma forma con él y finalmente muere cuando el pueblo ha perdido su personalidad. La fuerza del derecho, su eficacia y, por tanto, su aceptación, es una cuestión de cultura jurídica puesto que dependen de si, ese derecho, se asienta o no sobre los ordenamientos normativos extrajurídicos (sociales, éticos...) del grupo que conforman la idea de lo justo

Francisco Javier Caballero Harriet

estrategia estrictamente represiva a otra más integral y que atiende las causas de la violencia. Lo anteriormente expuesto se ve reforzado por los distintos enfoques y principios establecidos en la política. En primer lugar, un enfoque amplio que permita abordar las condiciones sociales y económicas que fomentan la violencia y, en segundo lugar, la previsión de otros factores que le son inherentes a la sociedad guatemalteca como el tema de la multiculturalidad.

¹⁰⁴ Los autores consultados, tales como Zúñiga Rodríguez y Reyes Calderón, establecen como requisito indispensable para el éxito de una política pública de prevención del delito, que sus autores posean un profundo conocimiento del problema delictivo en toda su complejidad.

al que se le niega todo derecho y que hay que eliminar, por lo que resulta fundamental la conservación del Estado¹⁰⁵.

El derecho penal del enemigo, como apunta Orozco, se caracteriza por “entre otras cosas, anticipar la punibilidad respecto de actos que solo tienen el carácter de preparatorios de hechos futuros, con lo que se potencia la noción de peligrosidad; también se manifiesta por la desproporcionalidad entre la conducta atribuida y la sanción aplicable, la restricción de las garantías a los imputados, así como el olvido de determinadas regulaciones del derecho penitenciario, que endurecen la clasificación de los internos”.¹⁰⁶

Sin embargo, ¿existe alguna razón para aplicar un derecho penal a unas personas y otro a otras? Para Jakobs, la razón es que el enemigo, “es un ciudadano que por su posición, forma de vida o quizás su pertenencia a una organización ha abandonado el derecho, no de forma incidental sino duradera. Por lo anterior, es razonable que se excluya a este particular del pleno disfrute de los principios o derechos fundamentales que rigen el derecho penal procesal y de fondo”.¹⁰⁷ Al enemigo se la ha llamado el “no persona”, el “no ciudadano” y por lo tanto ha dejado de gozar de los derechos constitucionales de que gozan los ciudadanos

¹⁰⁵ Del análisis de las obras de ambos autores, *Leviatán* y *El Contrato Social*, respectivamente, se puede establecer que comparten ideas y visiones muy parecidas en cuanto a cuál debiera ser la sanción para todo aquél que incumpla con las leyes del Estado. Para Echeverría Méndez, H., en la tesis de maestría en Derecho Penal titulada *Derecho Penal del Enemigo y Legislación Guatemalteca*, p. 58, resalta la idea de que para Jakobs “[...] en el ámbito del Derecho Penal pueden coexistir, sin dificultad, un Derecho Penal para el ciudadano y un Derecho Penal para el enemigo; que este, si bien ha sido utilizado o aplicado en el pasado no con ese calificativo, no se distancia o diferencia en absoluto en su substancia. [...] Es perfectamente posible que estas tendencias se superpongan, es decir, que se solapen aquellas conducentes a tratar al autor como persona y aquellas otras dirigidas a tratarlo como fuente de peligro o como medio para intimidar a otros”.

¹⁰⁶ OROZCO SOLANO, V. E. *Breves notas sobre el derecho penal máximo del enemigo y sus implicaciones sobre los principios constitucionales que rigen la justicia penal procesal y sustantiva*. Montevideo, 2009, p. 435. Para otros autores como Francisco Muñoz Conde, “[...] el Derecho Penal del Enemigo recuerda mucho al Derecho penal de autor que propugnaron los penalistas nazis, según el cual lo relevante no era el hecho delictivo cometido, sino la perversión, inclinación o tendencia al delito o peligrosidad criminal que pudiera tener su autor. Muñoz Conde, F. *De nuevo sobre el “derecho penal del enemigo”* [en línea]. S. f. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/view/255/245>.

¹⁰⁷ *Ibid.*, pp. 435-436.

comunes. El tránsito de la condición de ciudadano a enemigo, se produce “[...] por medio de la reincidencia, la habitualidad, la profesionalidad delictiva y la integración en organizaciones delictivas estructuradas, con las que se pone en evidencia una situación práctica de peligrosidad”.¹⁰⁸

La manifestación concreta de dicha teoría se produce por medio de la limitación de los derechos constitucionales (estados de excepción), detenciones ilegales, interrogatorios mediante tortura, utilización exagerada de la prisión preventiva (como regla y no como excepción), castigos desmedidos a prisioneros, plazos indefinidos de investigación penal, entre otros.

La falsa “seguridad” a la que alude Orozco, es complementada con una “falsa” legislación que contempla penas más rígidas, pero con tipos penales ambiguos y contradictorios en franca violación al principio de legalidad en su sentido material. La producción legislativa se ha orientado a castigar, mediante penas desproporcionadas, las instancias previas a las acciones delictivas, lo que se denomina el “itercríminis”, por la mera sospecha de una afectación a bienes jurídicos, aun cuando esta no se haya producido.¹⁰⁹

¹⁰⁸ *Ibíd.*,p. 436.

¹⁰⁹ *Ibíd.*,p. 436. “De modo que frente al enemigo, la no persona o el no ciudadano, el Estado puede soslayar los derechos de que goza todo particular, para reprimir a este sujeto y dotar a los demás ciudadanos de una falsa seguridad. Con este propósito, cada ciudadano sacrifica diversos ámbitos de su libertad a fin de que el sistema funciona y sea eficiente”. Esta falsa seguridad a la que alude el autor se ha convertido en un producto mediático y oferta de campaña electoral por parte de aquellos partidos políticos que en algunos países como Guatemala, han alcanzado el poder ofreciendo seguridad y “mano dura”.

2.7.2. Legislación guatemalteca contra el crimen organizado a la luz del Derecho Internacional y la Teoría del Derecho Penal del Enemigo

110

A. Sistemas penales y delitos

Las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en adelante la CNUDOT, establecieron dos tipos o clases de sistemas para categorizar los delitos en esta materia. En concordancia con dichas disposiciones, los países que la han suscrito, entre ellos Guatemala, adoptaron en su legislación nacional el sistema de “lista”, que consiste en enumerar los hechos específicos que constituyen delincuencia organizada, lo cual determina el ámbito de aplicación de la nueva normativa.¹¹¹ Otros Estados en cambio, se han decantado por el sistema denominado “abierto”, por el cual las normas de crimen organizado se aplicarán para cualquier delito cometido con la participación de un grupo delictivo.¹¹²

¹¹⁰ Este análisis se realizó sobre las siguientes leyes: Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto 67-2001, Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento al Terrorismo, Decreto 58-2005, Ley contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 y Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010, todas del Congreso de la República.

¹¹¹ Los delitos que la Ley contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 considera crimen organizado son según el artículo 2: a) Los contenidos en la Ley Contra la Narcoactividad: tránsito internacional; siembra y cultivo; fabricación o transformación; comercio, tráfico y almacenamiento ilícito; promoción y fomento; facilitación de medios; alteración; expendio ilícito; receta o suministro; transacciones e inversiones ilícitas; facilitación de medios; asociaciones delictivas; procuración de impunidad o evasión; b) De los contenidos en la Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos: lavado de dinero u otros activos; c) De los contenidos en la Ley de Migración: ingreso ilegal de personas, tránsito ilegal de personas, transporte de ilegales; d) De los contenidos en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo: financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero; e) De los contenidos en el Código Penal: e.1) Peculado, malversación, concusión, fraude, colusión y prevaricato; e.2) Evasión, cooperación en la evasión, evasión culposa; e.3) Asesinato, plagio o secuestro, hurto agravado, robo agravado, estafa, trata de personas; e.4) Terrorismo; e.5) Intermediación financiera, quiebra fraudulenta, fabricación de moneda falsa, alteración de moneda, introducción de moneda falsa o alterada; f) De los contenidos en la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros: contrabando aduanero y de la defraudación aduanera. g) De los contenidos en la presente Ley: g.1) Conspiración, asociación ilícita, asociación ilegal de gente armada, entrenamiento para actividades ilícitas, uso ilegal de uniformes o insignias, obstrucción de justicia; g.2) Comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional; g.3) Exacciones intimidatorias, obstrucción extorsiva de tránsito.

¹¹² Algunos países que han adoptado el sistema “abierto” son Brasil y El Salvador.

B. Formas de participación y penalización

En cuanto a la participación en el delito, el Código Penal actual reconoce únicamente tres tipos de participación: la autoría, la complicidad y el encubrimiento¹¹³. La CNUDOT contempla la participación de autores “intelectuales”, quienes planean, coordinan y gestionan las actividades delictivas; a los autores “materiales” quienes ejecutan los delitos y, las personas que participan en actividades no delictivas pero que contribuyen a la capacidad criminal del grupo. Con la aprobación de la Ley contra la Delincuencia Organizada, en Guatemala también se penaliza la participación de los autores “intelectuales” que ejercen funciones de administración, dirección o supervisión dentro del grupo.¹¹⁴ En relación con la penalización al delincuente, la nueva legislación establece una “doble penalización”, al establecer dos figuras delictivas cuyo contenido es prácticamente idéntico. Por una parte, el delito de “asociación para cometer delitos”, propio de los sistemas jurídicos latinos y el delito de “conspiración”, acuñado por los Estados anglosajones.

115

¹¹³ Ver artículos 35, 36, 37, 474 y 475 del Código Penal.

¹¹⁴ Así lo establece el inciso a) del artículo 12 de la Ley contra la Delincuencia Organizada.

¹¹⁵ El artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional establece: “ARTÍCULO 5: PENALIZACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN EN UN GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente: (a) Una de las conductas siguientes, o ambas, como delitos distintos de los que entrañen el intento o la consumación de la actividad delictiva: (i) El acuerdo con una o más personas de cometer un delito grave con un propósito que guarde relación directa o indirecta con la obtención de un beneficio económico o un beneficio de orden material y, cuando así lo prescriba el derecho interno, que entrañe un acto perpetrado por uno de los participantes para llevar adelante ese acuerdo o que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado; (ii) La conducta de toda persona que, a sabiendas de la finalidad y actividad delictiva general de un grupo delictivo organizado o de su intención de cometer los delitos en cuestión, participe activamente en: a. Actividades ilícitas del grupo delictivo organizado; b. Otras actividades del grupo delictivo organizado, a sabiendas de que su participación contribuirá al logro de la finalidad delictiva antes descrita; (b) La organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación o asesoramiento en aras de la comisión de un delito grave que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado. La combinación de ambas posiciones jurídicas la encontramos en los artículos 3 y 4 de la Ley contra la Delincuencia Organizada de Guatemala, que regula los delitos de conspiración y asociación ilícita”.

C. La investigación de los delitos

Tiene un carácter proactivo y se basa en la recopilación de información en base a inteligencia, cuya finalidad es prevenir futuros delitos. También se le considera como amplia, ya que abarca toda la estructura criminal y para ello utiliza métodos especiales de investigación.¹¹⁶

D. Decomiso de los bienes producto del crimen organizado¹¹⁷

El fundamento para el decomiso de los bienes producto del crimen organizado se asienta en dos aspectos esenciales. Por una parte, el castigo al delincuente y por la otra, la prevención. Es restringir los recursos económicos que financian las estructuras criminales para expandir su actividad criminal. Existen dos modalidades para el decomiso: la que se da derivada de un proceso penal y la que nace de un proceso civil. La que se relaciona con las ganancias producto de delitos cometidos de forma individual o la que puede ampliarse a todo el patrimonio adquirido indebidamente. El decomiso de bienes producto de una sentencia penal es la forma más común de desapoderamiento; mientras que

¹¹⁶ El artículo 20.1 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional establece: "Artículo 20.1 TÉCNICAS ESPECIALES DE INVESTIGACIÓN.1. Siempre que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno, cada Estado Parte adoptará dentro de sus posibilidades y en las condiciones prescritas por su derecho interno, las medidas que sean necesarias para permitir el adecuado recurso a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, la utilización de otras técnicas especiales de investigación, como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, por sus autoridades competentes en su territorio con objeto de combatir eficazmente la delincuencia organizada. La Ley contra la Delincuencia Organizada establece los siguientes métodos especiales de investigación: operaciones encubiertas, entregas vigiladas e interceptaciones telefónicas y otros medios de comunicación".

¹¹⁷ OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (ed.). *Compendio de casos de delincuencia organizada*. Recopilación comentada de casos y experiencias adquiridas. Nueva York, 2012, p.96. Indica el informe que "En 1988, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas fue el primer instrumento multilateral que contenía un conjunto orgánico de normas internacionales sobre el decomiso del producto del delito y sobre asuntos estrictamente conectados, tales como el rastreo, congelamiento, embargo y cooperación internacional relacionada. La penalización del blanqueo de dinero fue también prescrita por primera vez como obligatoria por este instrumento. La Convención de Palermo contiene normas casi idénticas, con la adición de disposiciones en cooperación internacional (de naturaleza administrativa), dirigidas básicamente al descubrimiento de blanqueo de dinero potencial. La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción añade a todas estas, otras medidas de cooperación internacional; entre otras, establece innovadoras reglas sobre el regreso de activos confiscados al Estado de origen".

existe otra modalidad que es independiente al proceso penal que es el denominado “decomiso sin que medie condena”.

E. Extinción de dominio

De acuerdo a la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, en los países del “commonlaw”, el decomiso civil está usualmente disponible y comprende el “decomiso in rem”, el cual es una forma de decomiso en donde se aplica la acción, en un proceso civil, en contra de los activos mismos, con el objeto de confiscarlos para el gobierno. Los activos deben ser producto o instrumentos del delito, pero dicha naturaleza puede probarse utilizando estándares probatorios válidos para los procesos civiles, que son menores que los de los procesos penales. El decomiso civil sigue siendo posible cuando se llevan a cabo de manera concurrente, procesos penales para el mismo delito, o cuando se han llevado a cabo y han concluido en una desestimación o absolución.¹¹⁸

F. Análisis de Legislación

Siguiendo el criterio de la Corte Constitucional colombiana, las leyes penales deben respetar la Constitución del Estado, especialmente porque dentro del ámbito penal se pueden afectar los derechos fundamentales de los procesados y de las víctimas y, existe un alto interés social por resguardar los bienes jurídicos que aquel intenta proteger.¹¹⁹ En idéntico sentido se ha manifestado la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, manifestando que la función legislativa que le corresponde al Congreso de la República debe ejercerse bajo el marco que establece la Constitución, y que ésta prevalece sobre cualquier otra ley, de manera que una ley que contradiga el texto Constitucional deviene ineficaz.¹²⁰

La legislación contra el crimen organizado en Guatemala penaliza, de forma desproporcionada, las conductas calificadas como delitos. Asimismo, sanciona la intención y no la acción, y flexibiliza, afectándolos, los principios y garantías

¹¹⁸ *Ibíd.*, p. 101.

¹¹⁹ Consideraciones de la sentencia número C-936/10.

¹²⁰ Gaceta 20. Expediente 364-90. Fecha de sentencia: 26/06/1991.

constitucionales como el referido Principio de Proporcionalidad de las Penas. De igual manera, tipifica como delito la conspiración, la proposición y la asociación,¹²¹ por lo que una persona podría ser sancionada con la pena máxima de 50 años de prisión, violentándose así, el Principio de Non Bis In Ídem.¹²²

Otros principios como el de Legalidad en su sentido material, son violentados por tipos penales abiertos o indeterminados. Este es el caso del artículo 4 de Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento al Terrorismo, que regula el delito de Financiamiento del Terrorismo. Según dicha disposición normativa, comete el delito [...] “quien por el medio que fuere, directa o indirectamente, por sí mismo o por interpósita persona, en forma deliberada proporcionare, proveyere, recolectare, transfiriere, entregare, adquiriere, poseyere, administrare, negociare o gestionare dinero o cualquier clase de bienes, con la intención de que los mismos se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados en todo o en parte, para el terrorismo” (**el subrayado es propio**). La indeterminación del medio utilizado para la comisión del delito obliga al juez a interpretar el alcance de los supuestos normativos en la sentencia.¹²³

En relación con la investigación de los delitos, esta es reservada o secreta y se amplifica con la utilización de los métodos especiales de investigación tales como las

¹²¹ Los delitos de conspiración y asociación en las leyes de crimen organizado son: conspiración para el lavado de dinero u otros activos (artículos 2 y 6 Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos), conspiración o proposición para el financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero (artículos 4, 8 y 11 Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo; conspiración y asociación ilícita (artículos 3 y 4 Ley contra la Delincuencia Organizada).

¹²² La doble penalización que se permite la legislación anti crimen organizado de Guatemala es una violación al Principio de Non Bis In Ídem, como lo establece la Corte Constitucional colombiana: “[...] Una norma legal viola este derecho cuando permite que una persona sea objeto de múltiples sanciones, o juicios sucesivos, por los mismos hechos, ante una misma jurisdicción”. En virtud de este principio se prohíbe, “[...] que exista una doble sanción, cuando hay identidad de sujetos, acciones, fundamentos normativos y finalidad y alcances de la sanción”. Sentencia C-121/12.

¹²³ La Corte Constitucional de Colombia ha dispuesto sobre el particular que: “[...] La apertura del tipo puede dar lugar a distintos problemas constitucionales, salta a la vista que un tipo absolutamente abierto vulnera el principio de tipicidad. Pero también desconoce el principio de legalidad porque no sería la ley la que crea el delito, sino la voluntad posterior del juez, expresada al momento de la sentencia”. Sentencia C-121/12.

intercepciones telefónicas.¹²⁴ Otro rasgo importante de la investigación es su duración. El artículo 13 de la LCDO establece que “mientras no exista auto de procesamiento contra alguna persona, podrán desarrollarse los actos de investigación previstos en la presente Ley, pudiendo durar la investigación hasta antes que el delito investigado prescriba conforme el Código Penal (el subrayado es propio)”. Obsérvese como esta ley establece plazos de investigación que, en la práctica, pueden llegar a ser indefinidos. Estrechamente ligado a la secretividad y duración indefinida de la investigación, la Fiscalía cuenta con facultades discrecionales, tales como la autorizar métodos especiales de investigación, decomisar de forma cautelar bienes, ordenar provisionales medidas precautorias y solicitar auditorías a personas individuales o jurídicas cuando a su criterio, existan indicios suficientes que hagan presumir la comisión de delitos de crimen organizado.

En cuanto al comiso de bienes, se establecen nuevas modalidades de comiso que otorgan facultades a instituciones ajenas al sistema de justicia. Este es el caso de la regulación del artículo 10 de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento al Terrorismo, que regula el denominado “comiso civil de bienes” y otorga a la Procuraduría General de la Nación la facultad para solicitar por la vía civil el comiso de bienes que hayan sido o vayan a ser utilizados para financiar el terrorismo.¹²⁵

La extinción de dominio se regula en una ley especial denominada “Ley de Extinción de Dominio”, que sigue también el sistema de “lista”, por el cual su ámbito de aplicación está restringido a aquellos delitos que la misma ley señala.¹²⁶ La acción

¹²⁴ Los métodos especiales de investigación están regulados por la Ley contra la Delincuencia Organizada y contempla las operaciones encubiertas, agentes encubiertos, entregas vigiladas e intercepciones telefónicas y otros medios de comunicación.

¹²⁵ Obsérvese que esta disposición normativa castiga una posible intención de utilizar bienes para financiar el terrorismo, sin que necesariamente se haya realizado una acción positiva en ese sentido.

¹²⁶ Las actividades ilícitas consideradas por la ley para su aplicación son: a.1 Tránsito internacional; siembra y cultivo; fabricación o transformación; comercio, tráfico y almacenamiento ilícito; promoción y fomento; facilitación de medios; transacciones e inversiones ilícitas; asociaciones delictivas; procuración de impunidad o evasión; promoción o estímulo a la drogadicción; encubrimiento real y encubrimiento personal, contenidos en el Decreto Número 48-92 del Congreso de la República, Ley Contra la Narcoactividad. a.2 Lavado de dinero u otros activos, contenido en el Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República, Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. a.3 Ingreso ilegal de personas, tránsito ilegal de personas y transporte de

en el proceso de extinción de dominio tiene la característica de ser autónoma, e imprescriptible.¹²⁷ En suma, la intervención del Estado en el tema criminal está orientada a utilizar al sistema penal como *prima ratio*, en claro detrimento de los derechos y las garantías constitucionales.¹²⁸ El siguiente cuadro muestra los rasgos más importantes de la legislación anti crimen organizado guatemalteca, en cuanto a los delitos que incorpora, formas de participación, penalización, investigación y decomiso de bienes.

ilegales, contenidos en la Ley de Migración, Decreto Número 95-98 del Congreso de la República. a.4 Financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero, contenidos en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto Número 58-2005 del Congreso de la República. a.5 Peculado; malversación; concusión; fraude; colusión; cohecho pasivo y activo; evasión; cooperación en la evasión; evasión culposa; asesinato, cuando se realice por precio, recompensa, promesa o ánimo de lucro; plagio o secuestro; estafa propia, cuando el agraviado sea el Estado; estafa mediante información contable, cuando el agraviado sea el Estado; trata de personas; extorsión; terrorismo; intermediación financiera; quiebra fraudulenta; fabricación de moneda falsa; alteración de moneda; introducción de moneda falsa o alterada; contenidos en el Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal y sus reformas. a.6 La defraudación aduanera y el contrabando aduanero, contenidos en el Decreto Número 58-90 del Congreso de la República, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros y sus reformas. a.7 Conspiración; asociación ilícita; asociación ilegal de gente armada; entrenamiento para actividades ilícitas; comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional; exacciones intimidatorias; obstrucción extorsiva de tránsito y obstrucción de justicia, contenidos en el Decreto Número 21-2006 del Congreso de la República, Ley Contra la Delincuencia Organizada.

¹²⁷ Los artículos 5 y 7 de la Ley de Extinción de Dominio establecen que entablar una acción de extinción de dominio no será necesario el procesamiento penal ni resolución definitiva o previa de los jueces que conozcan el caso penal, ni otro requisito que no se encuentre señalado en la presente ley.

¹²⁸ Como bien lo apunta Laura Zúñiga Rodríguez, la Política Criminal moderna de corte eficientista que rige en Europa y en América es autoritaria y sacrifica las libertades y las garantías de las personas en aras de la rapidez y la eficiencia de la respuesta punitiva del Estado. Citando a Baratta, establece: “La reducción de los niveles de legalidad destruye el equilibrio entre la verdad sustancial y al verdad procesal, al mismo tiempo que marca un retorno a las formas de proceso premodernas: el proceso crea la prueba, el proceso crea al criminal, el proceso es la pena principal. Se desliza hacia “un modelo totalitario de política criminal” hacia las modalidades de una “suave inquisición [...]”. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, p. 35.

Cuadro 26. Aspectos de la legislación contra el crimen organizado

Nombre de la Ley	Delitos que incorpora	Formas de participación especial	Penalización	Investigación del delito	Formas de decomiso de bienes
Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos	Lavado de Dinero u otros Activos	Proposición y Conspiración	Personas Individuales: Prisión (6-20 años)/Multa/ Comiso, pérdida o destrucción de bienes/Costas y gastos procesales/Publicación de sentencia y Expulsión del territorio (extranjeros) Personas Jurídicas: Multa (usd 10,000-625,000)/Cancelación de personalidad jurídica definitiva (reincidencia)	Reservada/Secreta	Extinción de Dominio
Ley para prevenir y reprimir el financiamiento del Terrorismo	Financiamiento del Terrorismo y Trasiego de Dinero	Proposición y Conspiración	Personas Individuales: Prisión (6-25 años)/Multa (usd 10,000-625,000) Personas Jurídicas: Multa equivalente a la financiación/ Comiso, pérdida o destrucción de bienes/Costas y gastos procesales/Publicación de sentencia/ Cancelación de personalidad jurídica definitiva (reincidencia)	Reservada/Secreta	Extinción de Dominio/Comiso Civil de bienes
Ley contra la Delincuencia Organizada	Asociación ilícita/ Asociación ilegal de gente armada/ Uso ilegal de uniformes o insignias/ Comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional/ Obstrucción de justicia/ Exacciones intimidatorias/ Obstrucción extorsiva del tránsito	Conspiración y Asociación	Entre 3 y 20 años de prisión/En delitos de conspiración puede alcanzar la pena máxima de 50 años	Reservada/Secreta y en caso no exista el procesamiento formal contra el sindicato, la investigación puede durar hasta antes que el delito investigado prescriba	Extinción de Dominio

Fuente: legislación sobre delincuencia organizada.

2.8. El Sistema de Justicia

2.8.1. Breve reseña sobre la reforma de los sistemas de justicia en Latinoamérica

Los cambios estructurales a los sistemas de justicia en Latinoamérica iniciaron en la década de los años ochenta y noventa, y se enfocaron, principalmente, en el ámbito penal. El primer paso fue la transformación del modelo inquisitivo por uno acusatorio, a través de la aprobación de una nueva normativa procesal penal. Resalta la figura emergente de los Ministerios Públicos, que pasaron a tener un protagonismo preponderante en el proceso penal. Le siguió, la readecuación de los modelos de gestión del despacho judicial, en su primera etapa, y en una etapa posterior, el de la fiscalía y de las demás instituciones del sistema. Los ejes transversales de la reforma fueron la independencia judicial, la profesionalización del recurso humano y la transparencia.

En la actualidad, la preocupación principal se centra en mejorar el derecho de acceso a la justicia. La razón principal de ello se debe a que, a pesar de las reformas democráticas llevadas a cabo, los sistemas judiciales continúan presentando serias limitaciones para que la mayoría de la población pueda acceder a ellos, por razones económicas, sociales, culturales, étnicas o raciales. Lo anterior, aunado a los pocos resultados que ofrece el actual sistema, lo han colocado en el centro de las críticas y reclamos sociales. En dicho contexto, se visualiza que la próxima generación de reformas tendrá como objetivo fortalecer los denominados métodos alternativos de resolución de conflictos (MARC). Se espera que con ellas, la población pueda contar con otras alternativas para obtener una respuesta a sus necesidades de justicia.

2.8.2. Resultados de las Reformas a los Sistemas de Justicia

En términos generales, los resultados de las reformas a los sistemas judiciales en América Latina podrían catalogarse como positivos en comparación con el modelo inquisitivo que prevaleció en los distintos países. Hoy, hay mayores posibilidades de ejercer de manera efectiva los derechos y garantías fundamentales de

procesados y víctimas, y a pesar de las falencias, la defensa de una persona tiene mejores condiciones que hace 20 años. También, existe evidencia para afirmar que la duración de los procesos judiciales es significativamente menor que en el pasado.¹²⁹

El problema principal radica en la debilidad de las instituciones de justicia, lo cual es uno de los principales obstáculos para su éxito. Es decir, que en la medida en que los países y los Estados no cuenten con instituciones de justicia sólidas, profesionales y comprometidas con el objetivo de prestar un servicio de justicia eficiente y en un plazo razonable, sus resultados serán poco apreciados.

Los escasos resultados en algunos casos, dan como resultado la pérdida de legitimidad, el descrédito y el irrespeto a la autoridad de parte de la población. Se corre el riesgo, de que esta situación degenera en la aplicación de justicia por mano propia, como sucede en algunos países como Guatemala.¹³⁰

¹²⁹ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. *Modelo de Gestión Judicial por Audiencias, Respeto a la Multiculturalidad y Atención a la Mujer Víctima de Violencia en el departamento de Quetzaltenango*. Guatemala: Serviprensa, 2010, p. 147. El informe estableció que la duración del proceso penal en el departamento de Quetzaltenango posterior al año 2005 (año de implementación de un nuevo modelo de gestión judicial basado en la oralidad) se redujo en casi un 40% con relación a años anteriores.

¹³⁰ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, p. 121. Al respecto el PNUD indicó: “[...] La falta de legitimidad del sistema de justicia criminal genera incentivos para que los individuos no encaucen sus conflictos y denuncias a través del sistema legal, y busquen, en cambio, resolverlos a través de instituciones y prácticas informales. En algunos lugares, la desconfianza en el sistema de justicia y la impunidad del delito han llevado a la justificación de mecanismos privados y comunitarios de seguridad. Un caso extremo es el fenómeno del linchamiento —una práctica ilegal originada por la reacción desesperada de poblaciones poco protegidas por el Estado frente a la criminalidad y la violencia—. Esta práctica se ha documentado en países como México, Guatemala, Brasil, Ecuador y en las zonas altoandinas de Perú y Bolivia”.

La situación de Guatemala es compleja. En el período comprendido de 2011 a 2013, murieron 94 personas producto de linchamientos. Se resalta que los departamentos donde fueron linchadas y muertas más personas en 2013 fueron Huehuetenango y Quiché, departamentos con mayoría de población indígena. Sin embargo, “[...] la práctica de los linchamientos se ha demostrado antropológicamente que no son parte de las tradiciones de las diferentes etnias mayas, aunque durante el tiempo del conflicto armado interno en algunas áreas si se implementó este "castigo" por parte del ejército”. GRUPO DE APOYO MUTUO, GAM. *Linchamientos durante 2013* [en línea].

2.8.3. Estado general de situación del Sistema de Justicia Penal guatemalteco y productividad¹³¹

Los principales problemas que presentan el conjunto de instituciones que conforman el sistema de justicia penal son:

1. Déficit en cobertura geográfica.
2. Poco recurso humano calificado, al no contar con verdaderos sistemas de carrera profesional.
3. Escasa coordinación interinstitucional.
4. Reducida productividad y limitados recursos financieros.¹³²

El Organismo Judicial y en el Ministerio Público tienen serias deficiencias en el área de carrera profesional. Los Magistrados de Corte Suprema de Justicia y Corte de Apelaciones no son objeto de evaluación de desempeño; mientras que

Año 2014. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2014/01/linchamientos-durante-2013.html>.

¹³¹ El sistema de justicia penal lo conforma: el Organismo Judicial, el Ministerio Público, el Ministerio de Gobernación a través de la Policía Nacional Civil y la Dirección General del Sistema Penitenciario, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala e Instituto de la Defensa Pública Penal. Existen también otras instituciones que indirectamente participan, como el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala (gremio profesional de abogados), la Procuraduría General de la Nación y la Corte de Constitucionalidad.

¹³² FUNDACIÓN LIBERTAD Y DESARROLLO. *Sistema de Justicia* [en prensa]. Guatemala, 2013, 7 p. Este documento contiene información que desnuda la realidad del sistema de justicia guatemalteco. Por ejemplo, establece que “[...] El organismo judicial, cuenta con tan sólo 819 jueces, para atender más de 330,000 casos que, en promedio, ingresan cada año al sistema de justicia. Si se mide respecto al tamaño de la población, es claro que la cantidad de jueces es insuficiente. En Guatemala hay 5 jueces por cada 100,000 habitantes, mientras que en los países avanzados, el estándar es de 15 jueces por cada 100,000 habitantes. [...] El Ministerio Público solamente tiene presencia en 56 de los 334 municipios del país. Esto significa que en el 83% de los municipios de Guatemala si se comete un crimen, no estaría presente el personal del Ministerio Público [...]. La débil capacidad institucional del Ministerio Público hace que del total de denuncias que recibe cada año, solamente el 30% se llega a formalizar e investigar; y más dramático aún, solamente entre el 3% y 4% del total de denuncias llegan finalmente a una sentencia, de las cuales no todas son sentencias condenatorias. El hacinamiento en las prisiones del país es un serio problema”. La capacidad de las cárceles del país es, según el citado documento, de 6,492 reos. Por información obtenida de la Dirección General del Sistema Penitenciario, en la actualidad la cantidad de encarcelados en el país es de 17, 951 personas. Existen 3,060 guardias penitenciarios. Según estándares internacionales, se requiere de un guardia por cada cinco presos, por lo que Guatemala debería contar con 4,120 guardias penitenciarios. En cuanto a la situación jurídica de los internos, el 15% son reos con condena y el 85% sin condena.

los jueces de paz y de primera instancia son evaluados hasta al final del período de ejercicio. El Ministerio Público carece de una ley que desarrolle todos los aspectos de la carrera profesional: ingreso, selección y nombramiento; formación o capacitación y profesionalización; ascenso, promoción y traslado; evaluación del desempeño y sistema disciplinario.¹³³

La coordinación interinstitucional se encuentra limitada por la autonomía de cada una de las instituciones del sistema de justicia.¹³⁴ Las mayores limitaciones de las instancias de coordinación existentes se resumen así:

1. Autonomía funcional de las instituciones del sistema, que limita su poder de decisión.
2. Politización en el nombramiento de las autoridades máximas de cada institución, lo cual limita el cumplimiento de los compromisos que cada una de ellas adquiere para la mejora del funcionamiento del sistema de justicia.
3. Debilidad en la normativa legal que sustenta jurídicamente a ambas instancias de coordinación, por lo que sus decisiones quedan sujetas a la buena voluntad de las instituciones que la conforman.
4. Falta de recursos económicos que limita su autonomía en la toma de decisiones.

¹³³ ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES, ASIES (ed.). *Desafíos actuales de la justicia penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades noviembre 2008-octubre 2011*. Séptimo estudio. Guatemala, 2011, 273 p. Este informe presenta los avances y debilidades del sistema de justicia penal en el período comprendido de noviembre 2008 a abril 2011.

¹³⁴ Existen dos instancias de coordinación: la Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia, ICMSJ, reconocida como órgano colegiado por los artículos 6 y 7 del Decreto 89-98 del Congreso de la República, los cuales también le concede personalidad jurídica a su Secretaría Ejecutiva; y la Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, CNSAFJ, que forma parte de la institucionalidad de los acuerdos de paz y fue creada por acuerdo gubernativo. La primera, está conformada por cuatro instituciones: el Organismo Judicial, el Ministerio Público, el Instituto de la Defensa Pública Penal y el Ministerio de Gobernación (Policía Nacional Civil y Dirección General del Sistema Penitenciario); la segunda, tiene una conformación mucho más amplia porque integra, además de las instituciones mencionadas, personas e instituciones del área académica (universidades), del gremio de abogados (Colegio de Abogados) y de la sociedad civil (personas notables).

5. Inestabilidad en la permanencia de los cargos de dirección de ambas instancias, ya que sus funcionarios están sujetos a todos los aspectos antes mencionados.

La productividad del sistema de justicia penal guatemalteco es baja y genera impunidad. Se considera que los factores que inciden en dicha impunidad son, entre otros, la falta de cobertura institucional, la deficiente gestión de los casos y el aumento en la demanda del servicio que provoca su congestión. ¹³⁵ En la siguiente gráfica se refleja la productividad del sistema de justicia penal en el período 2008-2009.

Cuadro 27. Productividad del sistema de justicia penal

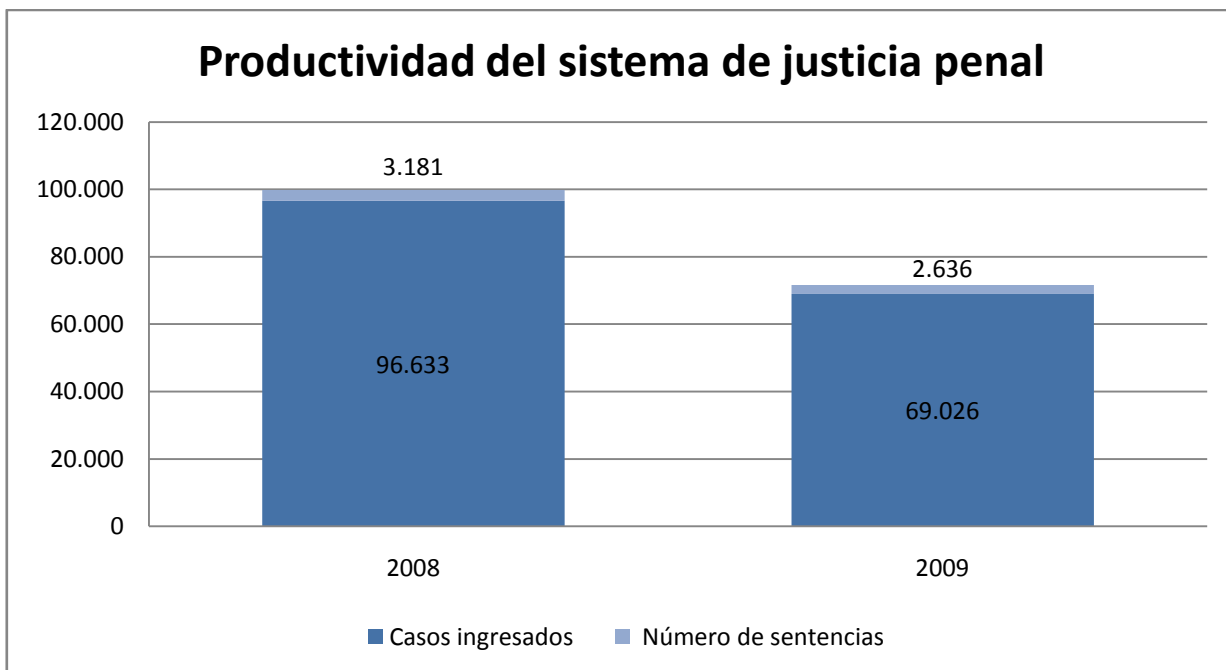
Año	Casos ingresados	Número de sentencias
2008	96,633	3,189
2009	69,026	2,636
Total	165,659	5,825

Fuente: Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia.

En el período analizado ingresaron al sistema de justicia, 165,659 casos, y se emitieron 5,825 sentencias. La productividad anual se muestra en el siguiente gráfico.

Gráfico 2. Productividad anual del sistema de justicia penal

¹³⁵ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. *Modelo de Gestión Judicial por Audiencias, Respeto a la Multiculturalidad y Atención a la Mujer Víctima de Violencia en el departamento de Quetzaltenango*. Guatemala: Serviprensa, 2010, p. 111. Este informe refleja que el congestiónamiento de los Tribunales de Sentencia Penal de Quetzaltenango aumentó en el período 2005-2009 en relación con el aumento en el número de casos conocidos. Es decir, que el sistema no fue capaz de absorber el aumento de la demanda, aumentando con ello la mora judicial (impunidad).

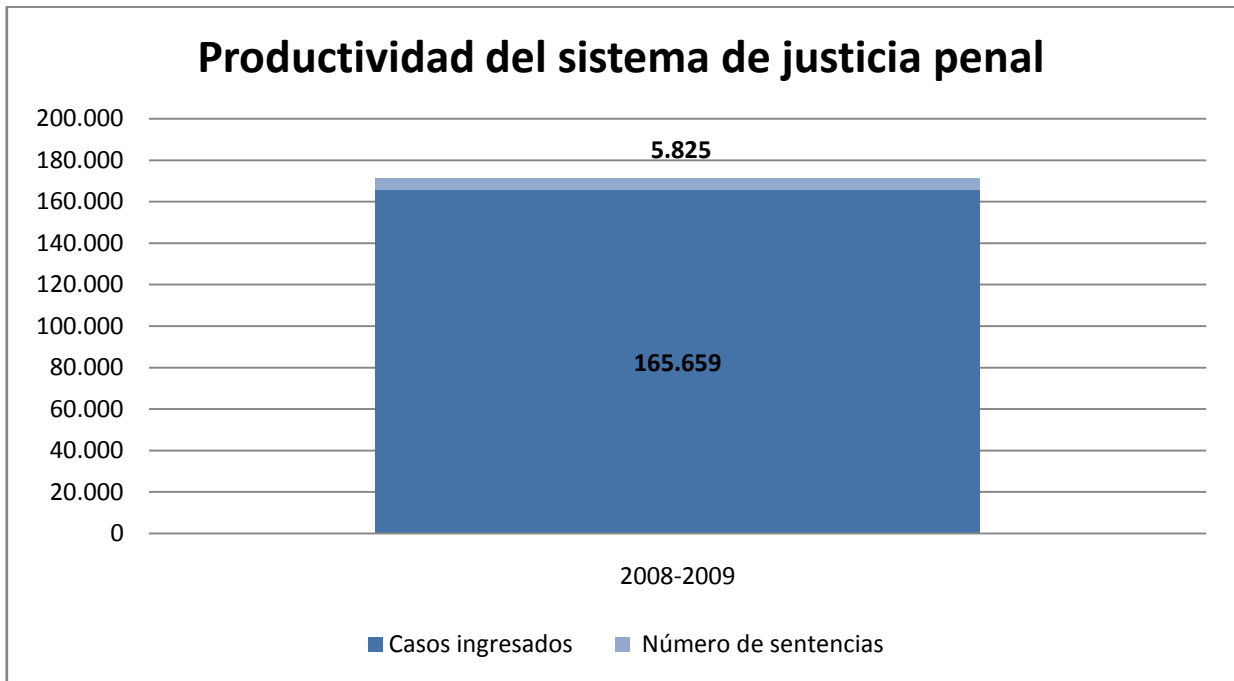


Fuente: Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia.

En el 2008, la tasa de sentencia alcanzó un 3,3% del total de casos ingresados; mientras que en el año siguiente, 2009, esta representó el 3,8%.¹³⁶

¹³⁶La tasa de sentencia es un indicador que establece la relación existente entre el número total de casos ingresados al sistema de justicia, y el número de sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales. Si bien es cierto que los casos pueden resolverse mediante formas alternativas, en el caso de Guatemala su uso aún es cuestionado y aún no se realiza un estudio profundo sobre su verdadera utilización.

Gráfico 3. Productividad del período del sistema de justicia penal



Fuente: Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia.

Como puede observarse en el cuadro anterior, la relación que existe entre los casos ingresados y los casos resueltos mediante sentencia (tasa de sentencia) alcanzó el 3.5% durante el período analizado.

En relación con los recursos financieros, el siguiente cuadro muestra la asignación presupuestaria para las instituciones del sistema de justicia penal en el año 2010 y lo que representó en relación al presupuesto total del Estado de Guatemala.¹³⁷

Cuadro 28. Presupuesto de las instituciones del sistema de justicia penal.

Institución	Presupuesto asignado	Relación con el Presupuesto Total ¹³⁸
Organismo Judicial	Q 1,088,900,000	2,2%
Instituto de la Defensa Pública Penal	Q 123, 398, 390	0.25%
Ministerio Público	Q 793, 224, 302	1.6%
Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, Inacif	Q 102, 400,000	0.2%
Dirección General del Sistema Penitenciario	Q 249, 176, 756	0.5%
Policía Nacional Civil, PNC	Q 2,169, 600, 271	4.3%
Total	Q 4,526, 699, 719	9%

Fuente:Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Asies.¹³⁹

Como se observa, el Estado de Guatemala invirtió únicamente el 9% del total del presupuesto de la Nación en el sistema de justicia penal. A nivel centroamericano, Guatemala es el país que menos invirtió en seguridad y justicia en el año 2010 en relación con el Producto Interno Bruto.¹⁴⁰

¹³⁷ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES, ASIES (ed.). *Desafíos actuales de la justicia penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades noviembre 2008-octubre 2011*. Séptimo estudio. Guatemala, 2011, p. 172. Concluye este informe, que “[...] durante el período comprendido del año 2008 al 2011, la PNC es la que registra el mayor porcentaje asignado al gasto público total del Estado. A pesar de ello, y como se analizó en los apartados anteriores del presente estudio, es la institución que menos evidencia avances que coadyuven al fortalecimiento del sistema de justicia en su conjunto, particularmente en lo que respecta al tema de la investigación criminal”.

¹³⁸El presupuesto nacional del año 2010 ascendió a Q 50, 031, 907, 632.

¹³⁹ Con la información financiera del informe titulado “*Desafíos actuales de la justicia penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades noviembre 2008-octubre 2011*”. Séptimo estudio. Guatemala, 2011, 273 p.

¹⁴⁰PINO, H. *Gasto Público en seguridad y justicia en Centroamérica*. México: CEPAL, 2011, p. 18. Establece este informe, que en el año 2010 Guatemala invirtió el 1.7% en seguridad y justicia como porcentaje del PIB, situándose en el último lugar a nivel centroamericano (Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá y Guatemala).

2.9. Resumen de lo tratado

Este capítulo inicia con un repaso al concepto de política criminal y de sus rasgos principales. Continúa, presentando las principales acciones implementadas en los últimos años por el Estado de Guatemala para combatir el delito, incluyendo una crítica a la legislación contra el crimen organizado. Finaliza, con la descripción de la situación del sistema de justicia penal, y un análisis de sus principales problemas y los resultados de las reformas implementadas.

Capítulo III. Análisis comparativo entre el actual código penal y la propuesta de reforma

El capítulo anterior permitió visualizar la situación real de la criminalidad en Guatemala y la respuesta del Estado a través de la expansión del derecho penal con características represivas. En esta parte, se analizará, iniciando por sus fundamentos filosóficos, el proyecto de reforma al código penal, parte general y sus aspectos novedosos, positivos y negativos. Lo anterior servirá de base para formular las conclusiones pertinentes a la problemática estudiada.

3.1. Fundamentos filosóficos¹⁴¹

3.1.1. Preeminencia de la Constitución y Dignidad Humana

La Comisión Específica Revisora encargada de preparar el proyecto del código penal actual, estableció como una de las principales motivaciones de dicho proyecto la subordinación de las normas penales a la Constitución como garantía a la vigencia de los Derechos Humanos. La Constitución de la República vigente en aquella época, contenía un extenso catálogo de derechos y garantías fundamentales de carácter individual, social y político. Sin embargo, esta fue una constitución fuertemente influenciada por la ideología anti comunista que imperó en Guatemala, a tal grado, que prohibía expresamente “la formación o funcionamiento de partidos o entidades que propugnen la ideología comunista o que por su tendencia doctrinaria, medios de acción o vinculaciones internacionales, atenten contra la soberanía del Estado o los fundamentos de la organización democrática de Guatemala”. ¹⁴² El Principio de Supremacía

¹⁴¹El código penal de 1,973 derogó el contenido en el Decreto número 2164 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala de fecha 29 de abril de 1,936. Según el Diario de Sesiones del Congreso de la República, el 17 de enero de 1,973 se presentó la Comisión Específica Revisora del proyecto de nuevo Código Penal ante el Congreso de la República, con el objeto de explicar a los diputados sus aspectos más relevantes. De dicho Diario de Sesiones se extraen los fundamentos filosóficos que inspiraron su creación, según lo manifestado por los propios miembros de la Comisión Específica Revisora. Paralelamente, se hace una construcción de las motivaciones del proyecto del código penal, parte general, con base en la regulación de sus principios fundamentales.

¹⁴² Constitución Política de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea Constituyente el 15 de septiembre de 1,965.

Constitucional, regulado en el artículo 246, establecía que “los tribunales de justicia observarán siempre el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado internacional”.

El proyecto de reforma se fundamenta en el concepto de “dignidad humana”, que se recoge en el artículo 9, el cual prohíbe aplicar penas crueles, degradantes e inhumanas. Siguiendo a Kant, el ser humano es un fin en sí mismo y no un medio. Por esta razón se considera, que el derecho penal debe proteger los derechos fundamentales de las personas. La persona no debe ser jamás utilizada como un instrumento, su dignidad es un valor moral, intrínseco, inalienable e imprescriptible. Un derecho que pierde su finalidad humanista, es un derecho vacío y carente de naturaleza porque deja de postular valores.

Ambos instrumentos normativos se asemejan, porque reconocen limitaciones al poder punitivo del Estado derivadas de la condición humana. La obligación que tiene el Estado de proteger a la persona y sus derechos, procede igualmente a pesar que se haya transgredido la ley y afectado bienes jurídicos. El legislador reconoce, de manera implícita, que al Estado le asiste una responsabilidad moral. El delito es un producto social y, como tal, se manifiesta por el incumplimiento de los fines para los cuales la organización política estatal fue creada. Es decir, el Estado tiene una responsabilidad frente al delito, por acción o por omisión. El proyecto de reforma así lo reconoce, y como se verá en otros apartados, establece una responsabilidad solidaria con el delincuente.

3.1.2. El derecho penal como protector de bienes jurídicos individuales y colectivos

Ante un mundo en constante cambio y evolución, tanto en el aspecto económico y social como en la restricción cada vez mayor al concepto de soberanía del Estado, el derecho penal debe hacer frente a dichas transformaciones y adaptarse a los nuevos tiempos para salvaguardar tanto derechos individuales, como colectivos de la sociedad. El código penal actual no responde a este pensamiento de sus creadores, lo que se comprueba con la falta de disposiciones que reconozcan,

como si lo hace el proyecto de reforma, medidas de resguardo para derechos colectivos.¹⁴³

3.1.3. El derecho penal como un derecho realista

La visión de un derecho penal apegado a la realidad, según los redactores del código penal de 1,973, tiene a nuestro juicio, dos facetas. La primera, consiste en que el juez debe tomar en cuenta todos los aspectos propios del delito. Es decir, la forma en que se llevaron a cabo las acciones concretas y otras circunstancias relacionadas al medio social y a la persona del delincuente. Uno de los principales avances del código penal actual, es el establecimiento de un sistema de fijación de las penas abierto o flexible, en contraposición al cerrado o rígido que prevalecía en el código penal de 1,936. Este sistema comprende una pena mínima y una pena máxima, dentro de las cuales el juez gradúa la sanción atendiendo a las circunstancias particulares de cada hecho, “[...] analizando fundamentalmente circunstancias tales como como la concurrencia de agravantes o atenuantes, factores antropológicos, circunstancias de la comisión del delito, proyección de este delito a su medio, forma en que se ha reparado el daño causado por el mismo [...]”.¹⁴⁴

El proyecto de reforma, también acepta el sistema flexible, con la diferencia que incorpora como método de individualización de la sanción, el denominado método EJE, que será explicado más adelante. Reconoce también, la realidad multicultural

¹⁴³ Para Ferrajoli, el fin del derecho penal no puede reducirse a la mera defensa social de los intereses constituidos contra la amenaza representada por los delitos. Dicho fin supone más bien la protección del débil contra el más fuerte, tanto del débil ofendido o amenazado por el delito, como del débil ofendido o amenazado por las venganzas; contra el más fuerte, que en el delito es el delincuente y en la venganza es la parte ofendida o los sujetos con ella solidarios”. Ferrajoli, L. *“El Derecho penal mínimo”*. En: Prevención y teoría de la pena. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur Ltda., 1995, p. 39.

¹⁴⁴ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. *Diario de Sesiones*. Año 1,973, p. 22. Como concreción de dicho postulado, el código penal actual establece 14 circunstancias atenuantes y 24 agravantes en los artículos 26 y 27.

de Guatemala porque establece sanciones comunitarias, cuya fuente es el derecho indígena.¹⁴⁵

La segunda faceta realista del derecho penal comprende, la necesidad de su inserción al medio social en el cual se aplica. La exposición de motivos del código penal no es abundante en explicar este concepto, sin embargo, entendemos que se refiere a la sociología jurídica, es decir, las relaciones entre el derecho y la sociedad. La cambiante sociedad moderna, a la que se alude en el apartado anterior, se plasmaría en “un instituto de convivencia social en un medio actualizado”.¹⁴⁶ Dicho aspecto conlleva realizar valoraciones en cuanto a los resultados de la aplicación práctica de las normas del código penal actual, circunstancia que excede el ámbito del presente estudio, por lo que no se considerará en el presente análisis.

3.1.4. Un derecho penal Humanista

Durante la vigencia del código penal de 1,936, el derecho penal otorgó al Estado una protección preferente, como sujeto esencial del orden social. Se regulaba, en primer lugar, los delitos contra el Estado y contra la administración pública, relegando a un segundo plano, la protección a los bienes jurídicos de la persona. Con la aprobación del código penal de 1,973, cambió la visión y el derecho penal dio un giro hacia el humanismo. Desde el inicio, en la parte especial que regula los delitos en particular, se establecen aquellas infracciones que vulneran los derechos fundamentales del ser humano.¹⁴⁷ La actual Constitución de Guatemala de 1,985, tiene una profunda convicción humanista. El preámbulo de la misma lo reafirma al establecer como uno de sus postulados fundamentales: “[...] afirmando a la persona humana como sujeto y fin del orden social”.

¹⁴⁵ El artículo 51 establece: “**Artículo 51. Sanciones comunitarias.** Son aquellas que tienen su fuente en el derecho indígena, y que según dictamen de un perito cultural, se hacen aconsejables en el caso concreto para restablecer el orden social”.

¹⁴⁶ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. *Diario de Sesiones*. Año 1,973, p. 26.

¹⁴⁷ El Título I del Libro Segundo del código penal de 1,973 se refiere a los delitos contra la vida y la integridad de la persona, a partir del artículo 123.

El proyecto de reforma, como ha quedado establecido con anterioridad, se fundamenta en la persona, en su dignidad intrínseca, portadora de la cualidad de ser un fin en sí misma y no como un medio puesto al servicio del Estado ni del derecho. Portador de un enfoque basado en la atención preferente a la víctima del delito para obtener su reparación digna, hace prevalecer una convicción hacia la dignidad humana que se considera incuestionable.

3.1.5. Derecho penal que se aproxima a otras realidades

La influencia de otras legislaciones en el código penal vigente es innegable. Se tomó en cuenta como referencias directas, los códigos penales de algunos países de América como el de Honduras y de El Salvador. Por ejemplo, en materia de monopolio, “la fuente esencial” que orientó su regulación fueron las leyes norteamericanas. Es decir, que las experiencias legislativas de otras realidades fueron tomadas en cuenta para la redacción del código penal de 1,973.

3.2. Aspectos novedosos de la nueva propuesta de reforma a la parte general del código penal de 1,973

3.2.1. Reconocimiento del Principio de Justicia Universal

Reconocido por el artículo 11, inciso 2, del proyecto de reforma, constituye uno de los aspectos más novedosos y establece: “[...] La ley penal guatemalteca puede aplicarse a acciones u omisiones realizadas fuera del territorio nacional, conforme a los siguientes principios: [...] 2. Universalidad: a. Por delitos que lesionen bienes jurídicos protegidos por tratados y convenciones internacionales, cuando estos así lo establezcan; b. Por delitos que constituyan grave afectación a los derechos humanos reconocidos universalmente”. El Principio de Justicia Universal es el que ha servido de base para que, varios países, entre ellos España, hayan juzgado crímenes ocurridos fuera de su territorio.¹⁴⁸ Se considera importante resaltar, la sentencia emitida por el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya en 1,996, dentro del caso Bosnia vs. República Federal de Yugoslavia, en la cual se

¹⁴⁸ España ha iniciado procesos judiciales por crímenes de genocidio, terrorismo y torturas cometidos en [Argentina](#), [Chile](#), Guatemala y el Salvador.

reconoce expresamente que los Estados tienen el derecho de ejercer la jurisdicción universal en casos de genocidio.¹⁴⁹

3.2.2. Estimación de la agravante por condición de preferencia sexual

El artículo 28 del proyecto de reforma considera a una persona como víctima vulnerable, “cuando la víctima sea niña, niño, adolescente, mujer, persona de la tercera edad, persona con preferencia sexual distinta o persona con discapacidad”. La anterior disposición normativa contiene, de forma implícita, el reconocimiento de los derechos de los grupos de la diversidad sexual. Es necesario apuntar, que ninguna otra normativa nacional de la que se tenga conocimiento, ha realizado a la fecha, una declaración de este tipo.¹⁵⁰

3.2.3. Reconocimiento de derechos o intereses colectivos

El proyecto también incorpora como novedad, la idea de intereses o víctimas colectivos, así definido por el artículo 37. Se debe resaltar, el aspecto positivo de dicho reconocimiento, el cual abre la posibilidad de ampliar la defensa de los derechos fundamentales, tales como el de medio ambiente, de los consumidores y de los pueblos indígenas, entre otros.

¹⁴⁹ FUNDACIÓN ACCIÓN PRO DERECHOS HUMANOS. *Casos de aplicación efectiva del Principio de Jurisdicción Universal* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/lesahumanidad/justiciauniversal-ejemplos.htm> Según este documento, existen otros fallos en el mismo sentido, como los del Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania de 12 de diciembre de 2000; del Tribunal Supremo de Bélgica (Cour de Cassation de Belgique) de 12 de febrero de 2003; del Tribunal Supremo francés (Cour de Cassation) en el caso Klaus Barbie y del Tribunal de apelación de la Cámara de los Lores, del Reino Unido, dictada el 24 de marzo de 1999 en el [caso Pinochet](#).

¹⁵⁰ Los únicos casos de discriminación positiva por parte del Estado se han realizado hacia los niños, adolescentes, mujeres, personas de la tercera edad y personas con capacidades diferentes.

3.2.4. Ampliación de la autoría a través de la Teoría del Dominio Funcional del Delito¹⁵¹

El artículo 39 del proyecto de reforma recoge las distintas formas de autoría en el dominio funcional del delito, estableciendo que es autor, “quien tiene el control funcional de los actos propios del delito y lo realiza; quienes por acuerdo previo, se dividen funcionalmente la ejecución de los actos propios del delito encaminados a una misma resolución delictual; y quien por conducto de un grupo organizado legal o ilegal, ejecute delitos mediante órdenes directas o derivadas de la actuación normal de la organización”. El código penal actual no contempla el dominio funcional del hecho, derivado de la época en que fue aprobado, por lo que se considera esta teoría más apropiada para determinar la participación en organizaciones de crimen organizado.

3.2.5. Regulación de la sanción de arresto privilegiado¹⁵²

Es una novedad en la legislación guatemalteca, porque las únicas penas restrictivas a la libertad individual que regula el código penal, son la prisión y el arresto. El artículo 48 del proyecto de reforma establece, que “[...] el arresto privilegiado consiste en la privación de libertad de uno hasta doce fines de semana, ingresando a las cárceles el día viernes a las dieciocho horas y saliendo el día domingo a las dieciocho horas; la inasistencia en el día y hora señalada provocará la declaratoria de fuga, orden de aprehensión y la privación de libertad

¹⁵¹ GÓMEZ BENÍTEZ, J.M. *El dominio del hecho en la autoría (validez y límites)* [en línea]. Año 1,984. [Fecha de la consulta: 16 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46251.pdf>, p. 109. Según este documento, “es doctrina generalmente admitida la que entiende que existen tres formas de manifestarse el dominio del hecho: el «dominio de la acción», que se refiere a la realización directa del tipo doloso (autor directo), es decir, más propiamente, que corresponde a la realización final (dolo) y por propia mano del tipo; el «dominio de la voluntad», que es criterio que corresponde a la autoría mediata, y que, por tanto, se manifiesta como instrumentalización de otro, de tal manera que el hecho aparece como obra de la voluntad rectora del no actuante directo; y, finalmente, se habla del « dominio funcional del hecho», que es el criterio que corresponde a la coautoría, y que alude destacadamente, por tanto, al concurso de varios en la realización del hecho según división del «trabajo» o de «funciones»”.

¹⁵² En España, la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, modificó la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, eliminando el arresto de fin de semana por la resistencia de la jurisdicción a aplicar dicha pena y por la falta de adecuación de su cumplimiento, y se sustituyó por la localización permanente o por trabajos en beneficio de la comunidad. En Chile, se contempla una medida similar consistente en la reclusión nocturna.

se convertirá en arresto simple, debiendo completar los días que le hagan falta”. Se considera, que la finalidad de esta sanción es permitir que el condenado no se vea afectado en su vida laboral, es decir, que pueda trabajar durante la semana y los fines de semana cumplir su condena.

La doctrina se debate entre la conveniencia o no de establecer penas cortas de duración, y medidas sustitutivas a estas.¹⁵³ Desde el punto de vista de los fines de la pena, es discutible la justificación de aplicar una sanción de este tipo, tomando en cuenta que se afectarían bienes jurídicos tan importantes como la familia, porque sustrae al individuo de su círculo familiar y podría provocar mayores daños de los que se pretende evitar. Si lo que se busca es la reparación a la víctima y a la sociedad, se considera más conveniente aplicar una pena de trabajo comunitario.

¹⁵³ SOLARI PERALTA, T. *REMISION CONDICIONAL DE LA PENA, RECLUSION NOCTURNA Y LIBERTAD VIGILADA (Comentario sobre el texto legal)* [en línea]. Año 2010. [Fecha de la consulta: 16 de agosto de 2014]. Disponible en: www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/download/110/101, p. 247. Indica el autor, que “es sabido que las penas privativas de libertad son la base de los sistemas penales actualmente vigentes, en especial por tratarse de penas perfectamente divisibles que permiten el logro de los fines por los que se imponen, es decir, intimidan, aíslan al sujeto del medio social y permiten su enmienda o readaptación. Ese carácter graduable es el que las hace aplicables a los delitos más graves, crímenes, y a los más leves, faltas”.

3.2.6. Método de individualización de la sanción (método EJE)¹⁵⁴

Según el artículo 55 del proyecto de reforma, “[...] para la individualización de la sanción, debe utilizarse el método EJE, de la manera siguiente:

1. Identificar el espacio en juego, es decir, la cantidad entre el mínimo y máximo de la sanción, establecido en la norma jurídica;
2. Dividir el espacio en juego entre el número de agravantes establecidas en la ley;
3. Asignarle una cantidad a cada agravante, según el resultado anterior;
4. Partir del mínimo de la sanción, sumándole la cantidad de cada agravante acreditada en el caso concreto;
5. Las atenuantes por condición del agente, acreditadas en el caso concreto, cumplen una función negativa, por lo que una agravante se excluye por una atenuante;
6. El resultado de esta operación constituye la sanción a imponer”.

El código penal actual regula otros aspectos que, a diferencia de los anteriores que constituyen elementos meramente de asignación numérica, se enfocan en circunstancias propias del delito como son:

¹⁵⁴ MOLINA FERNÁNDEZ, F. *LA DETERMINACIÓN DE LA PENA Y EL ARBITRIO JUDICIAL* [en línea]. Año 2010. [Fecha de consulta: 16 de agosto de 2014]. Disponible en: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RodAkQkcl4sJ:portal.uam.es/portal/page/portal/UAM_ORGANIZATIVO/Departamentos/AreasDerecho/AreaDerechoPenal/docenciapenal/Materiales%2520PGI2/Materiales%252020102011/fernado_molina_determinacion_pena.pdf+&cd=4&hl=es-419&ct=clnk&gl=gt, p. 1. Dispone este documento, que “en sentido amplio, la determinación de la pena comprende todas las decisiones legales, judiciales y administrativas que condicionan la clase, la medida y las formas de ejecución de la pena que se impone al delincuente, y comprende tres fases: la determinación legal de la pena, que es competencia del legislador y abarca la selección del tipo y medida de la pena de los delitos en la Parte especial y la fijación de las reglas de determinación atendiendo al grado de ejecución, grado de participación, circunstancias atenuantes y agravantes, y concursos; la determinación judicial, que culmina en la pena concreta impuesta al delincuente en la sentencia; y la determinación administrativa, aunque bajo control judicial, que adquiere especial relevancia en la pena de prisión –determinación penitenciaria-, en la que intervienen el Juez de Vigilancia Penitenciaria y la Administración penitenciaria. A ello puede añadirse una eventual fase de determinación gubernativa en el caso de que haya lugar al derecho de gracia mediante indulto parcial, que extingue una parte de la condena”.

1. Mínimo y máximo señalado por la ley.
2. Peligrosidad social del culpable.¹⁵⁵
3. Antecedentes personales del delincuente así como los de la víctima.
4. El móvil del delito¹⁵⁶.
5. Extensión e intensidad del daño causado.
6. Circunstancias atenuantes y agravantes que concurren, apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia.

3.3. Análisis de los aspectos relevantes de Política Criminal que incorpora el proyecto de reforma al código penal

El proyecto de código penal contempla tres aspectos relevantes de política criminal, que son:

1. Los principios de Mínima Intervención del Derecho Penal y de Lesividad, como limitación al poder punitivo del Estado.
2. El tratamiento que el Estado dará al delincuente a través de las sanciones, y
3. El restablecimiento del orden social, por medio de la reparación digna a la víctima.

¹⁵⁵ Referente a la peligrosidad social, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso Fermín Ramírez contra el Estado de Guatemala de fecha 20 de junio de 2005, estableció que “la agravante de peligrosidad no ha sido definida expresamente dentro de la jurisprudencia guatemalteca. Algunos tribunales hablan de peligrosidad social y otros de peligrosidad criminal. La doctrina señala que la peligrosidad social no puede ser invocada en un estado democrático de derecho, en cuanto corresponde a un derecho penal de autor. La peligrosidad criminal implica el juicio del tribunal sobre la probabilidad de que el acusado cometa nuevos delitos en el futuro, cuando es inimputable y se discute la necesidad de aplicar una medida de seguridad. Por tanto, la peligrosidad criminal no puede ser presumida, sino ha de ser probada”. Más allá de este criterio, la peligrosidad social del culpable se considera una previsión futura de tratamiento al delincuente, una intervención pos delictual que en el código penal guatemalteco configura un criterio de aplicación de las medidas de seguridad, reguladas a partir del artículo 84.

¹⁵⁶ El denominado móvil del delito se puede considerar también como otro rasgo del derecho penal de autor y no de acto.

3.3.1. Mínima Intervención y Lesividad

Una de las ideas principales del proyecto de reforma, es el freno o limitación que se establece al poder punitivo del Estado, solamente en aquellas situaciones en las que se produzca un daño, una lesión, una afectación a un derecho fundamental, es decir, que no podrá actuar cuando los conflictos puedan ser resueltos por otras ramas del derecho. Así lo establece el artículo 2 de la propuesta, cuando establece: **“Artículo 2. Mínima intervención. Sólo pueden considerarse delitos y faltas, las acciones y omisiones típicas que afecten derechos fundamentales de las personas, y que no estén resguardados por otros ámbitos jurídicos”**. La mínima intervención del Estado es el eje transversal sobre el que gira toda la propuesta de reforma, puesto que también incorpora el concepto de “lesividad”, que sustituye, en la Teoría del Delito, al concepto de “antijuridicidad”. La lesividad implica, que el derecho penal sólo actuará cuando exista una violación a un bien jurídico tutelado y que produzca un daño concreto, es decir, requiere de la existencia de una lesión a una persona individual o jurídica.¹⁵⁷

Cuadro 29. Comparativo límites al poder punitivo del Estado

Código Penal de 1,973	Proyecto de reforma
Principio de Legalidad	Principios de Mínima Intervención del Derecho Penal y de Lesividad

Fuente: código penal y proyecto de reforma.

En el caso del código penal actual, la limitación más importante es el Principio de Legalidad, por el cual no se puede sancionar una conducta que no esté tipificada

¹⁵⁷ El concepto de lesividad implica no solo la transgresión del derecho, desvalor del resultado, sino también ausencia de causas de justificación que justifican, con determinadas condiciones, la comisión típica pero no antijurídica, como la legítima defensa, el estado de necesidad, y el legítimo ejercicio de un derecho regulados por el artículo 17 del proyecto de reforma.

expresamente por la ley, y tampoco se pueden aplicar otras sanciones que las que están reguladas por la norma.¹⁵⁸

3.3.2. El tratamiento al delincuente (sanciones)

La pena de muerte se elimina de manera tácita en el proyecto de reforma, al no ser incluida en el catálogo de sanciones. Asimismo, se establece el Principio de Certeza en el Cumplimiento de las Penas. Como consecuencia de la incorporación de dicho principio, se suprime la conmuta para la pena de prisión.¹⁵⁹ El límite máximo de la pena de prisión se reduce de 50 a 30 años, y se crean nuevas sanciones, tales como el arresto privilegiado, los servicios a la comunidad o sanciones comunitarias que pueden aplicarse a delitos cuya pena de prisión no sea mayor a tres años. En relación con la finalidad de las sanciones, se determina que la pena debe tener un fin educador del delincuente y, reparador del daño causado a la víctima y a la sociedad.¹⁶⁰

¹⁵⁸El artículo 1 del código penal establece: “**Artículo 1.- De la legalidad.** Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

¹⁵⁹El artículo 50 del código penal actual establece la conmutación de las penas privativas de libertad, así: “**Artículo 50.-** Son conmutables: 1º. La prisión que no exceda de cinco años. La conmuta se regulará entre un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado. 2º. El arresto”. El proyecto de reforma también eliminó las medidas sustitutivas a la prisión como lo son la suspensión condicional de la pena, la libertad condicional y el perdón judicial.

¹⁶⁰ La certeza en la aplicación de las sanciones se opone a un patrón cultural muy arraigado en Guatemala, que establece que “el que paga sale libre”.

Cuadro 30. Comparativo Sanciones

Código Penal de 1,973	Proyecto de reforma
Penas principales Pena de muerte, prisión, arresto y multa	Sanciones privativas de libertad Prisión, arresto simple, arresto privilegiado
Penas accesorias inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito, expulsión de extranjeros del territorio nacional, pago de costas y gastos procesales, publicación de la sentencia	Sanciones privativas de derechos inhabilitación absoluta y relativa, prohibición de portar armas de fuego, prohibición de residir en determinado lugar, prohibición de concurrir a determinados lugares y expulsión del extranjero del territorio nacional Sanción pecuniaria , consistente en el pago de una cantidad de dinero en favor del Estado Sanciones comunitarias y servicios a la comunidad

Fuente: código penal y proyecto de reforma.

3.3.3. Restablecimiento del orden social (reparación a la víctima)

Consiste en el restablecimiento de las condiciones y circunstancias anteriores al delito, como lo establece el artículo 3 de la propuesta. Se sustituye la idea tradicional de la reparación económica, que únicamente contempla los daños y perjuicios, por la de reparación digna. Es decir, que se excluye, como criterio principal de reparación, la visión economicista del derecho, la cual no responde a las necesidades de las víctimas en aquellos casos donde se afectan bienes jurídicos no patrimoniales. La reparación digna comprende el proyecto de vida de una persona, cuyo fin es el ideal de justicia en toda su integralidad y no el empobrecimiento ni el enriquecimiento de la víctima. Esencialmente, la reforma le da un mayor impulso a los derechos de las víctimas, que hasta hace poco tiempo no tenían, prácticamente, ningún derecho.¹⁶¹ Finalmente, establece con profundo sentido democrático y de justicia en el artículo 46, la obligación subsidiaria del Estado en cuanto a la reparación de las víctimas cuando el victimario fuere

¹⁶¹ El Decreto 7-2011 del Congreso de la República reformó el artículo 124 del Código Procesal Penal estableciendo el derecho a la reparación digna. Según dicha reforma, “la reparación a que tiene derecho la víctima comprende la restauración del derecho afectado por el hecho delictivo, que inicia desde reconocer a la víctima como persona con todas sus circunstancias como sujeto de derechos contra quien recayó la acción delictiva, hasta las alternativas disponibles para su reincorporación social a fin de disfrutar o hacer uso lo más pronto posible del derecho afectado, en la medida que tal reparación sea humanamente posible y, en su caso, la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la comisión del delito [...]”.

insolvente. Con ello, el Estado satisface una obligación moral con la sociedad y con las víctimas del delito.

3.4. Crítica a la nueva propuesta de reforma

3.4.1. Aspectos positivos

A. Limitación al poder punitivo del Estado

Sin duda, uno de los aspectos más positivos de la propuesta de reforma es el reconocimiento del principio de actuación mínima o de derecho penal mínimo, porque constituye un freno a la expansión experimentada, en los últimos años, por el derecho penal en Guatemala. No obstante que, la redacción de la disposición normativa del artículo 2 de la propuesta podría causar confusión respecto a lo que debe interpretarse con la frase “y que no estén resguardados por otros ámbitos jurídicos”, se considera que el sentido correcto que debe darse a la referida disposición es que para que un conflicto pueda ser sometido a resolución por medio del derecho penal, debe haber sido tratado previamente, por otros sistemas jurídicos, tales como el administrativo, civil, mercantil, entre otros. Es decir, que el derecho penal debiera conocer únicamente aquellas lesiones a bienes jurídicos relevantes, como el derecho a la vida, la integridad, la libertad y la convivencia familiar. En Argentina, una ley obliga a las partes a utilizar, previamente al proceso judicial, la mediación como método de resolución de controversias.¹⁶² Aunque dicha norma no permite mediar causas penales, es un antecedente interesante que refleja la preocupación por privilegiar otras alternativas. En Guatemala, el Manual del Mediador prohíbe mediar sobre “derechos humanos, derechos fundamentales, asuntos constitucionales, asuntos tributarios, asuntos administrativos (contratos con el Estado), asuntos que impliquen cambios en el

¹⁶² La Ley 26.589 de 2010, “instituye con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio, la que se regirá por las disposiciones de la presente ley. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia”.

estado civil de las personas y delitos”. En la práctica, sin embargo, sí se median delitos menores, aunque tampoco existe un criterio unificado para ello.¹⁶³

B. Fines del derecho penal y de la pena

La finalidad del derecho penal es proteger los derechos fundamentales de las personas y, el fin de la pena es reparar el daño ocasionado por el delito. Esta dualidad – protección de derechos-reparación de daños-, supera ampliamente la visión actual de -prevención bajo amenaza- y - castigo a la contravención-. Es fundamental en esta nueva conceptualización, aplicar las sanciones y procurar la reparación digna a la víctima. Más allá de la obligación jurídica del Estado de proveer seguridad y paz a los ciudadanos, su superpone una obligación moral de realizar todas aquellas acciones necesarias para minimizar los efectos del delito.¹⁶⁴

C. Concepto humanista del derecho penal

Un derecho penal protector de los derechos fundamentales de las personas y orientado hacia su dignidad intrínseca como valores superiores que el derecho debe alcanzar. La positivización de dichos valores no dependerá, en última instancia, de la norma jurídica, sino que dependerá de la aprehensión social que experimenten y del respeto que cada sociedad tenga de sí misma. El derecho postula los valores sociales más importantes a través de los códigos de leyes y, corresponde a la sociedad y al Estado hacerlos efectivos.

D. Certeza en la aplicación de la pena de prisión

El principio general de cumplimiento efectivo de la ley refuerza la legitimidad del Estado, del derecho y del sistema de justicia. Por esta razón, la mayor parte de legislaciones de los diversos países del mundo contemplan medidas para evitar

¹⁶³ ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES, ASIES (ed.). *La calidad de la mediación en Guatemala*. Guatemala, 2014, p. 26.

¹⁶⁴ Es lo que se reconoce como el Principio de Co-culpabilidad de la sociedad y del Estado en la comisión del delito, por el cual existen causas sociales, materiales y culturales que condicionan la conducta criminal de una persona, lo cual obliga al juez a tomar en cuenta, antes de dictar su fallo, todas aquellas limitaciones que, en dichos aspectos, pudieron afectar al delincuente.

que las personas la evadan, como la figura del “fraude de ley”.¹⁶⁵ En la actualidad, el código penal permite la conmutación de las penas menores de cinco años. El proyecto de reforma suprime dicha disposición, lo cual se considera positivo para las víctimas quienes tendrán mayor certeza de su reparación; para el delincuente, quien tendrá la oportunidad de reparar a la sociedad y a la víctima y no evadir su responsabilidad pagando una multa; y para el Estado, que evitará el desprestigio que hoy en día sufre derivado de una justicia que es incapaz de sostener sus propias resoluciones.

E. Reconocimiento expreso del pluralismo jurídico en Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 66 establece, que “Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos”. Se considera, que la disposición constitucional anterior contiene un reconocimiento tácito de la pluralidad jurídica en Guatemala, porque el derecho forma parte de las costumbres, tradiciones y formas de organización social de una comunidad. En el ámbito judicial existen fallos emitidos por la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, que han revocado condenas dictadas por el derecho oficial en contra de personas indígenas, porque ya habían sido juzgadas con arreglo a las normas de sus comunidades originarias.¹⁶⁶

¹⁶⁵ AZAGRA, A., CODERCH, P. y FERNÁNDEZ, A. *Autonomía privada, fraude de ley e interpretación de los negocios jurídicos* [en línea]. Año 2004. [Fecha de consulta: 17 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.indret.com/pdf/229_es.pdf, p. 8. Los autores establecen que “el acto en fraude de ley fue definido por el jurista romano PAULO en D. 1,3,29: “Contra legemfacit, quid id facitquodlexprohibet, in fraudem vero, quisalvisverbislegissententiameiuscircumvenit”, esto es **“Obra contra la ley el que hace lo que la ley prohíbe; en fraude de ella el que, respetando las palabras de la ley, elude su sentido”**. El artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial establece que “[...] Los actos realizados al aparo de un texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutadas en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado eludir”.

¹⁶⁶ Por ejemplo la sentencia de casación dentro del expediente número 01004-2012-01524, no solo reconoce la existencia de un derecho indígena en Guatemala, sino que en el caso juzgado, estableció la existencia de una persecución penal múltiple en contra de una persona indígena.

En el ámbito de legislación ordinaria, dicho reconocimiento aún no se produce. El proyecto de reforma en el artículo 51, afirma expresamente la existencia de un derecho de los pueblos indígenas, y de ser aprobada por el Parlamento, se constituiría en la primera norma ordinaria en reconocerlo, lo cual significaría un avance notorio en la cultura jurídica guatemalteca.

3.4.2. Aspectos negativos

A. Existencia de disposiciones que contradicen el ordenamiento jurídico

Este es el caso del artículo 17, inciso 4 que se refiere a la objeción de conciencia.

¹⁶⁷ Esta eximente de responsabilidad no figura en el código penal actual, y su aplicación es discutible en el marco de un Estado laico como el guatemalteco.

El único caso regulado de objeción de conciencia en Guatemala, es el del Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios, que en el artículo 1 de las normas generales establece que “el abogado tiene absoluta libertad de aceptar o rechazar los asuntos en que se solicite su patrocinio, sin manifestar los motivos de resolución salvo los casos de nombramiento de oficio, en que la declinación debe ser justificada. Para resolver, debe escindir de su interés personal y cuidar de que no influyan en su ánimo sino los intereses de la justicia. Por consiguiente, no aceptará un asunto sino cuando tenga absoluta libertad moral para dirigirlo”.

En España, se limita al tema de la prestación del servicio militar como lo establece la Constitución española de 1,978, artículo 30.2: “La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de

¹⁶⁷ APARISI MIRALLES, A. y LÓPEZ GUZMÁN, J. *El derecho a la objeción de conciencia en el supuesto del aborto. De la fundamentación filosófico-jurídica a su reconocimiento legal* [en línea]. Año 2006. [Fecha de consulta: 17 de agosto de 2014]. Disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2118167.pdf, p. 35. Para los autores, “consiste en el incumplimiento de la ley, cuya realización produciría en el individuo una grave lesión de la propia conciencia. Desde los mismos orígenes del Estado de Derecho, el respeto a la libertad de conciencia ha sido considerado uno de los derechos más fundamentales, ya que se presupone que la libertad y la dignidad humanas se encuentran por encima del mismo Estado”.

conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria”.

Al analizar la inserción de este instituto en el proyecto de reforma, se considera, en primer término, que contradice el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Ley del Organismo Judicial, norma general de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco (artículo 1LOJ). Dicho principio se encuentra regulado por el artículo 3, y establece: “**Artículo 3. Primacía de la ley.** Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario”. En segundo lugar, su aplicación resultaría inconveniente y podría generar, por ejemplo, la violación de derechos humanos de personas cuyos principios religiosos les impiden aceptar determinados tratamientos médicos y que, encontrándose en una situación de emergencia y en peligro de muerte, pudieran rechazarlos sin que la legislación pudiera evitarlo. Se sabe que algunas religiones prohíben las transfusiones de sangre, por lo que aceptar esta eximente de responsabilidad penal equivaldría a una condena a muerte.¹⁶⁸

B. Mantenimiento de la sanción pecuniaria o pena de multa

La pena de multa ha sido adoptada en muchas legislaciones ante el fracaso de la pena de prisión, con resultados poco alentadores. En opinión del Doctor Luis López Pérez, profesor de derecho penal en la Universidad de San Martín de Porres, Perú, la pena de multa presenta problemas prácticos de aplicación porque en “[...] los casos en que se ha impuesto esta pena, incluso como principal, no se hace efectivo su pago, prescribiendo en la mayoría de los casos”. Esto, debido a la falta de solvencia de los condenados, lo cual limita las posibilidades de exigir su cumplimiento mediante la ejecución de bienes. La única alternativa, como lo

¹⁶⁸En Argentina hay antecedentes de este tipo. En uno de ellos, una mujer que fue atropellada y se negó a recibir una transfusión de sangre murió posteriormente en el hospital. En otro caso, un joven herido de bala tomó la misma decisión y, a pesar de la solicitud de su padre ante la justicia para ordenar que se realizara una transfusión de sangre, la misma fue denegada en virtud de la Ley 26529 (Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud) que en el artículo 2, inciso “E” establece el principio de “autonomía de la voluntad”, según el cual “el paciente tiene derecho a aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa”.

apunta el profesor López Pérez, es la “revocación de la conversión, si por esta vía se otorgó la pena de multa, y la consecuente pérdida de la libertad del penado, con las nefastas consecuencias ya advertidas en la doctrina”.¹⁶⁹

El artículo 50 del proyecto de reforma es contrario a derecho, porque omite indicar el parámetro de un mínimo y un máximo dentro del cual el juez establecerá la multa. Esto, contradice el sistema abierto de fijación de penas que ha regido en Guatemala desde 1,973. Asimismo, vulnera el principio de legalidad. Se considera inconveniente, mantener una sanción como la pena de multa, ya que no responde a los fines establecidos en la dogmática penal para la pena. Es decir, que la sanción pecuniaria no educa, no rehabilita ni repara el daño causado. En Guatemala, las multas que se pagan pasan a formar parte de los fondos privativos del Organismo Judicial, y nunca a las víctimas. Amén, que constituye una forma de penalizar la pobreza.¹⁷⁰

C. Simplismo del método EJE para la determinación de la pena de prisión

En el apartado 3.2.6, se explicó el método EJE para la determinación de la pena de prisión. En esencia, este constituye un cálculo matemático considerado simplista en relación con la regulación contenida en el código penal actual. A propósito de la misma, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia ha establecido, que “la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero deberá graduarla entre el máximo y mínimo señalado en la ley, tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 del Código Penal, y consignar expresamente los que ha considerado determinantes para medir la pena, apreciados todos esos elementos en su conjunto. No se trata de una elaboración subjetiva, sino de una verificación de los hechos acreditados

¹⁶⁹LÓPEZ PÉREZ, L. *ACERCA DE LA PENA DE MULTA* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 17 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/Acerca_de_la_Pena_de_Multa.pdf, pp. 5-6.

¹⁷⁰ Se trató de obtener datos sobre el perfil socioeconómico de las personas condenadas en Guatemala, pero no existen datos al respecto. Sin embargo, es evidente que la mayoría de personas que purgan penas son de escasos recursos.

para establecer si de ellos se desprenden algunas de las circunstancias agravantes no contenidas en el tipo penal, o bien circunstancias graduadoras o ponderadoras de la pena”.¹⁷¹

Se considera, que el método EJE viola el Principio de Fundamentación o motivación de la sentencia, por medio del cual el juez debe explicar cuáles fueron las razones por las cuales decidió imponer una u otra sanción, una u otra medida de la sanción. En todo caso, debe fundamentar, con base a elementos objetivos y circunstancias probadas, de qué manera llegó a la conclusión de que a una persona debe imponérsele una pena más o menos severa. En dicho método EJE, la fundamentación queda limitada a las circunstancias agravantes y atenuantes. A las primeras se les asigna un valor, las segundas cumplen una función negativa. Quedan excluidos del proyecto de reforma, aspectos necesarios que le permitan al juez emitir una sentencia justa, tales como la extensión e intensidad del daño causado, necesarios para la consideración de la reparación digna, y los antecedentes personales del culpable y de la víctima.

¹⁷¹Sentencia de casación del 26 de junio de 2011, dentro del expediente 180-2011.

Conclusiones

1. Guatemala es un país multicultural, pluriétnico y multilingüe, en el que coexisten diversas naciones. En la formulación del proyecto de reforma no participaron los diversos grupos sociales que conforman la Nación guatemalteca, por lo que se considera que el mismo es excluyente. La responsabilidad absoluta del gremio de abogados en su formulación, monopolizó la visión en una sola especialidad del conocimiento, marginando otras especialidades necesarias, tales como sociólogos, antropólogos y psicólogos.
2. En cuanto a su estructura, la propuesta constituye un avance para el derecho penal guatemalteco, especialmente, en cuanto a considerarlo como último recurso en la resolución de conflictos. Sin embargo, debe señalarse que la debilidad de los otros sistemas jurídicos, como el civil, familiar, laboral, entre otros, provocará que en Guatemala se continúe utilizando al derecho penal como el medio más importante para resolver la conflictividad social.
3. La propuesta de reforma contiene aspectos positivos, como la reparación digna a la víctima del delito, aspecto que supera ampliamente lo limitado y economicista de los daños y perjuicios. Asimismo, confiere certeza al cumplimiento de las sanciones porque elimina la conmutación de las penas privativas de libertad. Sin embargo, se considera que debieron mantenerse, como excepción a la regla general del cumplimiento efectivo de las penas, las figuras de la suspensión condicional, la libertad condicional y el perdón del ofendido, porque constituyen medidas de política criminal que, correctamente aplicadas, pueden ser útiles en el tratamiento de los delincuentes.
4. De las observaciones formuladas en las audiencias y foros públicos por parte de algunos participantes, se pudo establecer que el foro jurídico nacional tiene la característica de tener una visión eminentemente positivista del derecho,

resistente al cambio estructural y receloso de reconocer la pluralidad jurídica de Guatemala.

5. En Guatemala no ha existido ni existe una política criminal integral y completa, pero sí reacciones estatales frente a la delincuencia. En la actualidad, prevalece una falacia positivista donde la realidad social fundamenta el ordenamiento jurídico. Esto ha supuesto, el aniquilamiento del derecho penal y de la Constitución, por lo que no puede hablarse ya de un Estado de Derecho.
6. La reacción del Estado frente al delito es una reacción autoritaria, basada fundamentalmente, en la expansión del derecho penal y la amenaza de la sanción.
7. Los delitos que se comenten en Guatemala pueden explicarse como producto de una sociedad desigual. Al mismo tiempo, se aprecia la concurrencia de determinados patrones sociales de índole cultural, como el racismo y el machismo, este último presente en la violencia en contra de las mujeres. Pero, además de ello, se considera que la población guatemalteca está influenciada por los antivalores de la sociedad del consumo, que impregnan todos los estratos sociales.
8. El combate al crimen organizado, que no supone la principal amenaza para la seguridad de los guatemaltecos, se enarbola como pretexto para la implantación de doctrinas destructoras de la dignidad de la persona, como la del Derecho Penal del Enemigo.
9. Las leyes contra el crimen organizado que se han aprobado, son un calco de normas, principios e instituciones extranjeras, que han distorsionado el sistema penal y que lo han convertido en un medio de control social basado en el miedo, en la represión y con un objetivo claro: favorecer los intereses económicos privilegiados en la economía de la globalización neoliberal.
10. El derecho penal guatemalteco se ha estancado en su desarrollo. El código penal vigente responde históricamente a la corriente liberal, sin embargo,

jamás existió un tránsito hacia visiones complementarias, como sí sucedió en otras latitudes. En la actualidad, se observa la sustitución de los valores liberales y la adopción, a través de la imposición, de ideas que no corresponden a la realidad nacional y que constituyen un peligro para el respeto de las garantías fundamentales de los ciudadanos.

11. Se evidencia, un retroceso al militarismo del pasado. El resultado de ello es mayor violencia y la vulneración de derechos fundamentales.
12. El sistema penal guatemalteco es un fracaso, no puede aplicar justicia ahí donde reina la impunidad, no repara a las víctimas ni mucho menos constituye un medio de control social.
13. De la misma manera, la política penal que se desarrolla a través de las políticas sociales se encuentra abandonada y no es una prioridad de Estado.
14. El país se dirige al caos, en tanto no se realicen acciones urgentes para fortalecer los sistemas informales de control social, en especial, la familia que se encuentra sumida en una crisis de valores y de violencia a gran escala.
15. La prevención del delito es inefectiva, ya que se ha basado en la formulación de documentos de políticas públicas, carentes de una adecuada orientación científico-criminal enfocada hacia las causas que originan la comisión de delitos.
16. El proyecto de reforma a la parte general del código penal responde a la realidad social de Guatemala y podría significar un avance significativo en la construcción de una nueva cultura jurídica, a partir del reconocimiento del pluralismo jurídico del país.
17. El proyecto de reforma es una propuesta ambiciosa, que puede crear altas expectativas de cambio, sin embargo, existe el peligro real de que resulte insuficiente, si el Estado no mejora otros aspectos necesarios para su implementación adecuada. Entre las condiciones que deben mejorarse se encuentran, las del sistema penal.

18. La mayor virtud del proyecto de reforma la constituye el hecho que, significa una redefinición del derecho penal guatemalteco. Con su aprobación legislativa, se transitaría de un derecho penal sin historia de cambio ni evolución, a uno realista y objetivo, pero que no deja de lado los valores fundamentales en que se fundamenta la dignidad humana.
19. Superados los aspectos negativos de la propuesta, podría constituirse en el instrumento idóneo para la formulación integral de una verdadera política criminal de Estado que considere todos sus aspectos esenciales.

Anexo

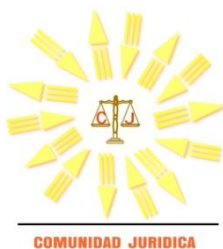
Anexo 1. Proyecto de reforma al código penal, parte general

CODIGO PENAL –PARTE GENERAL-

Ante-proyecto Iniciativa de Ley

ELABORADO POR

Prof. Der. ERICK JUAREZ



Quetzaltenango, Guatemala, enero 2011.

DECRETO No. _____

CONSIDERANDO

Que es obligación del Estado proteger los derechos y libertades fundamentales de todas las personas, lo que implica sancionar penalmente a quienes afecten los bienes jurídicos protegidos por la norma jurídica penal, y atender adecuadamente a las víctimas de delitos para eliminar o, en su caso, minimizar los efectos negativos del delito.

CONSIDERANDO

Que el actual Código Penal no responde a las necesidades actuales y clamor de justicia de las víctimas de delitos, como tampoco es adecuado para resolver los conflictos penales al no diversificar el sistema sancionatorio, reproducir relaciones sociales desiguales y dejar al arbitrio judicial la individualización de las penas.

POR TANTO

Con base en lo considerado y para lo que al efecto establece el artículo 171, literal a), de la Constitución Política de la República de Guatemala, decreta el siguiente:

CODIGO PENAL

PARTE GENERAL

TITULO I

PRINCIPIOS BASICOS

CAPITULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1. Prevención General. La descripción de los delitos y faltas constituye un mínimo de reserva legal para motivar a los ciudadanos a no cometerlos y reafirmar los valores jurídicos en la sociedad.

Artículo 2. Mínima intervención. Solo pueden considerarse delitos y faltas, las acciones y omisiones típicas que afecten derechos fundamentales de las personas, y que no estén resguardados por otros ámbitos jurídicos.

Artículo 3. Restablecimiento del orden social. La sanción penal y la reparación a la víctima deben, en la medida de lo posible, restablecer las condiciones y circunstancias anteriores al delito y reafirmar el respeto al derecho fundamental afectado.

CAPITULO II

PRINCIPIOS ESPECIALES

Sección Primera

Protección Derechos Fundamentales

Artículo 4. Función Protectora. La ley penal debe proteger, única y exclusivamente, derechos fundamentales de los individuos, siendo estas condiciones imprescindibles para la subsistencia y convivencia de las personas en un Estado de Derecho.

Artículo 5. Lesividad. Para que exista un delito o falta, debe generarse un perjuicio al titular o víctima del derecho protegido.

Artículo 6. Reparación. Todo delito o falta tiene como consecuencia la reparación efectiva y digna de la víctima, conforme a las disposiciones de este código, así como de los tratados y convenciones sobre derechos humanos relativos a esta materia.

Sección Segunda

Límite a la Punición

Artículo 7. Legalidad. El principio constitucional de legalidad penal, se cumple exclusivamente cuando las acciones y omisiones se establecen de manera estricta y taxativa.

Derivado de ello queda prohibida la analogía y valoraciones subjetivas que complementen el tipo penal.

Artículo 8. Responsabilidad. Para la imposición de una sanción es exigible que las acciones u omisiones sean ejecutadas con dolo o imprudencia.

Artículo 9. Dignidad Humana. Toda sanción penal en su descripción, imposición y ejecución, debe respetar y tener como límite la dignidad de las personas, quedando prohibidas las penas crueles, degradantes e inhumanas.

CAPITULO III

PRINCIPIOS NORMATIVOS

Artículo 10. Territorialidad. La ley penal debe ser aplicada a todos los delitos y faltas cometidos en el territorio guatemalteco; se exceptúa de esta disposición lo establecido en tratados y convenciones internacionales sobre inmunidad diplomática.

Artículo 11. Extraterritorialidad. La ley penal guatemalteca puede aplicarse a acciones u omisiones realizadas fuera del territorio nacional, conforme a los siguientes principios:

1. *Nacionalidad:*
 - a. Por delito cometido en contra de guatemalteco;
 - b. Por delito cometido por guatemalteco, cuando no haya sido juzgado en el extranjero por razón de su cargo;
 - c. Por delito cometido por guatemalteco, cuando se haya denegado su extradición por razón de nacionalidad;
2. *Universalidad:*
 - a. Por delitos que lesionen bienes jurídicos protegidos por tratados y convenciones internacionales, cuando estos así lo establezcan;
 - b. Por delitos que constituyan grave afectación a los derechos humanos reconocidos universalmente.

Artículo 12. Ley más benigna. Las leyes penales sólo pueden aplicarse a acciones u omisiones acaecidas antes de su vigencia, solo cuando se despenalice la conducta o se reduzca la duración de la sanción penal

Artículo 13. Reciprocidad en extradición. La extradición se concederá conforme a los tratados internacionales y las disposiciones procesales, siempre que exista reciprocidad.

TITULO II

DELITO

CAPITULO I

DEFINICION Y ELEMENTOS

Artículo 14. Definición. Delito es toda conducta típica, lesiva y culpable.

Artículo 15. Conducta. Es toda acción u omisión, exteriorizada de forma consciente y voluntaria. No hay conducta en los siguientes supuestos:

1. *Falta de conciencia:*
 - a. La falta de comprensión de los actos, por enajenación mental, desarrollo psíquico o fisiológico incompleto;
 - b. La falta de representación de los actos por grave alteración de la conciencia; no se considera esta excluyente, cuando el agente busca la alteración con el objeto de cometer el delito o eximirse de responsabilidad;
2. *Falta de voluntad:*
 - a. Como consecuencia de movimientos reflejos;
 - b. Cuando un tercero ejerce violencia física sobre el agente;

Artículo 16. Tipicidad. Es la descripción estricta y taxativa de los elementos objetivos y subjetivos del delito que deben concurrir para su tipificación.

Conforme al principio de responsabilidad, los delitos pueden ser:

1. *Dolosos:* cuando el agente tiene conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal y asume la voluntad de su realización; derivado de ello, procede:
 - a. Error de tipo invencible, cuando, según la naturaleza y peculiaridades del delito, el agente desconozca los elementos objetivos del tipo penal, lo cual lo exime de responsabilidad penal;
 - b. Error de tipo vencible, cuando el desconocimiento existe, aún y cuando el agente debió conocer los elementos objetivos del tipo penal, procede la disminución de la sanción penal.
2. *Imprudentes:* cuando el agente obra con inobservancia de las reglas del deber de cuidado, debidamente establecidas según cada supuesto.

Artículo 17. Lesividad. Constituye el daño en concreto que debe provocar la conducta típica al bien jurídico protegido.

Conforme a la ponderación de valores, la lesividad se subordina y exime de responsabilidad penal, cuando concurre alguna de las circunstancias siguientes:

1. *Legítima defensa.* Es la facultad concedida a los individuos para la defensa de sus derechos e incluso el de terceros, siempre y cuando concurren las circunstancias siguientes:
 - a. Agresión ilegítima en contra de quien se defiende o de terceros;
 - b. Falta de provocación relevante de quien se defiende o a quien defiende, salvo que sea familiar;
 - c. Medio racional para repeler el ataque y que no exceda de lo necesario;
 - d. Inmediatez de la reacción o defensa.

2. *Estado de necesidad.* Es la dispensa de proteger bienes jurídicos en perjuicio de otros de menor valor, siempre que concurren las circunstancias siguientes:
 - a. Existencia real del mal que se pretenda evitar;
 - b. Menor valor del bien afectado frente al que se pretende proteger;
 - c. Inexistencia de otro medio para impedir la afectación del bien que se pretende proteger.
3. *Legítimo ejercicio de un derecho.* Consiste en la afectación de un derecho, amparado en el cargo o función que se desempeñe, siempre que concurren los requisitos siguientes:
 - a. Legalidad del cargo o función;
 - b. Que la acción que provoca el daño esté dentro del ámbito de atribuciones del cargo o función;
 - c. Inexistencia de exceso del derecho ejercido;
 - d. Que no afecte derechos fundamentales de las personas.
4. *Objeción de conciencia.* Es el derecho de omitir un deber jurídico sancionado penalmente por las creencias personales, siempre que concurren las circunstancias siguientes:
 - a. Normas objetivas que sustenten la creencia personal;
 - b. Comportamiento anterior conforme a las normas objetivas;
 - c. No afecte derechos fundamentales de las personas.
5. *Error de comprensión culturalmente condicionado.* Es la afectación, permitida penalmente, de un bien jurídico por prevalencia de normas culturales, siempre que se den las siguientes circunstancias:
 - a. Existencia de las normas culturales;
 - b. Pertenencia del agente a la cultura;
 - c. Que el bien afectado sea de menor valor que las normas culturales practicadas.
6. *Consentimiento.* La manifestación de voluntad por parte del titular del derecho afectado, excluye la lesividad, siempre que concurren las circunstancias siguientes:
 - a. Titularidad, sobre el bien jurídico, de quien emite el consentimiento;
 - b. Consentimiento libre de violencia física y psicológica, incluso de error;
 - c. Que el bien jurídico respecto al cual se emite el consentimiento no atente contra la vida, dignidad e integridad de quien da el consentimiento, salvo el caso de eutanasia.

Artículo 18. Culpabilidad. Es la reprobación social al agente que ha realizado una conducta típica y lesiva, por tener conocimiento de la prohibición y no haber obrado de forma diferente.

No existe reprobación social en los siguientes casos:

1. *Error de prohibición.* Cuando el agente, por sus condiciones personales y circunstancias sociales desconocía que la conducta realizada era típica y lesiva;
2. *No exigibilidad de otra conducta.* Cuando, según las circunstancias concretas, el agente no podía obrar de forma diferente y era inevitable el daño por existir:
 - a. Violencia psicológica ejercida sobre él;
 - b. Falsa representación de la realidad;
 - c. Relaciones desiguales de poder existente entre hombres y mujeres;
 - d. Obediencia debida de una orden, aparentemente legal, emitida dentro de las facultades normales del superior jerárquico;
 - e. Peligro de su vida, libertad, integridad y dignidad personal.

La inculpabilidad del agente no lo exime de la obligación de reparación a la víctima.

La culpabilidad disminuida de los menores de edad se regula por la ley específica.

CAPITULO II

CONDICIONES ESPECIALES

Artículo 19. Relación de causalidad. En todo delito y falta debe existir relación inequívoca entre la conducta y el resultado, con las especificaciones siguientes:

1. En los delitos dolosos debe existir la creación o incremento de un riesgo no permitido al bien jurídico y su realización;
2. En los delitos imprudentes debe existir previsibilidad y no evitabilidad del resultado.

Artículo 20. Tentativa de Delito. Existe tentativa de delito, cuando el agente ha creado o incrementado un riesgo no permitido, con actos externos e inequívocos para provocar un resultado que no se produce en virtud de la intervención de la víctima, terceros u otras circunstancias ajenas a la voluntad del agente.

Artículo 21. Delito Consumado. Hay delito consumado, cuando concurren todos los elementos para su configuración.

Artículo 22. Delito Continuado. Existe delito continuado cuando el agente realiza más de un delito, en las siguientes circunstancias:

- a. Mediante un objetivo final unitario;
- b. Que los distintos delitos integren una misma entidad delictual;

Artículo 23. Delito complejo. Se configura el delito complejo, cuando una sola conducta, produce lesión a dos o más bienes jurídicos, siempre que concurra:

- a. Vinculación fenoménica de tiempo y espacio;
- b. Un solo objetivo delictual.

Artículo 24. Delito compuesto. Existe delito compuesto, cuando un delito sea medio necesario y causal para cometer otro.

Artículo 25. Delito en serie. Hay delito en serie, cuando el agente ejecuta dos o más delitos que afecten el mismo bien jurídico de distintas personas.

Artículo 26. Delito por omisión. Hay delito por omisión, cuando el agente se encuentra en una posición de garante contractual o legal, y estando obligado a impedir el resultado típico no lo hace; la responsabilidad penal por omisión se equipara a la de comisión.

Artículo 27. Tiempo y lugar de comisión del delito. El delito se considera cometido en el momento en que se realizó la conducta; el lugar de comisión del delito, se constituye en donde se realizó la conducta, para los delitos inmediatos, e indistintamente, en el de la realización de la conducta o del resultado, en los delitos permanentes.

CAPITULO IV

CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS

SECCION I

AGRAVANTES POR CONDICION DE VICTIMAS

Artículo 28. Víctimas vulnerables. Cuando la víctima sea niña, niño, adolescente, mujer, persona de la tercera edad, persona con preferencia sexual distinta o persona con discapacidad.

Artículo 29. Mayor afectación a la víctima. Cuando, por las condiciones personales de la víctima se produzca mayor daño mental, emocional o físico, según dictamen pericial.

Artículo 30. Daños permanentes e irreparables. Hay daños permanentes cuando la lesión subsista por el resto de vida de la víctima. Son irreparables los daños, cuando ninguna acción posterior pueda restablecer el derecho afectado.

Artículo 31. Mayor violencia sobre la víctima. Cuando de conformidad al caso, el agente ejerza violencia física o psicológica innecesaria para la obtención del resultado; o cuando, la violencia ejercida sea de tal magnitud que afecte a la víctima, más de los resultados propios del delito.

SECCION II

ATENUANTES POR CONDICION DEL AGENTE

Artículo 32. Riesgo incrementado. Cuando exista, una acción u omisión imprudente o ilegítima de la víctima, para incrementar la posibilidad de creación o realización del riesgo no permitido.

Artículo 33. Mínima intervención. Cuando la conducta desplegada por el agente es de menor intensidad para la realización del delito.

Artículo 34. Exceso en las eximentes de responsabilidad penal. Cuando el agente realiza la conducta con una ampliación de las eximentes de responsabilidad penal.

Artículo 35. Condiciones culturales o especiales del agente. Cuando las condiciones culturales, personales o sociales del agente, inciden en la realización del delito.

Artículo 36. Atenuantes en el caso concreto. Deben ser apreciadas según las circunstancias, formas y efectos del delito en concreto.

TITULO III

INTERVENCION EN EL DELITO

CAPITULO I

VICTIMA DE DELITO

Artículo 37. Definición. Persona que individual o colectivamente ha sufrido daños físicos, mentales, emocionales, pérdida económica o menoscabo de derechos, por la realización del delito.

La expresión víctima incluye:

1. Familiares o personas cercanas a la víctima directa, que también sufran daños a consecuencia del delito;
2. Personas que hayan sufrido daños por defender a la víctima directa o evitar daños ulteriores;
3. Asociaciones o consejos que representen derechos comunitarios o sectoriales, cuando se vean afectados.

CAPITULO II

PARTICIPACIÓN EN EL DELITO

Artículo 38. Participación en el delito. Son responsables penalmente de los delitos los autores y cómplices. De los delitos imprudentes y las faltas únicamente los autores.

Artículo 39. Autoría. Son autores, quienes se encuentren en la esfera del dominio funcional del delito o personal de quienes lo ejecutan, en los siguientes supuestos:

- a. *Dominio del hecho.* Quien tiene el control funcional de los actos propios del delito y lo realiza; asimismo, quienes por acuerdo previo, se dividen funcionalmente la ejecución de los actos propios del delito encaminados a una misma resolución delictual;
- b. *Dominio de la voluntad ajena.* Quien, por condiciones psicológicas, económicas o físicas, utiliza a otro para cometer el delito;
- c. *Dominio de un grupo de poder organizado.* Quien, por conducto de un grupo organizado legal o ilegal, ejecute delitos mediante órdenes directas o derivadas de la actuación normal de la organización;

Artículo 40. Complicidad. Son cómplices, quienes sin realizar los actos propios del delito, contribuyen a su perpetración, en los siguientes supuestos:

- a. *Cooperador necesario.* Quien, con conocimiento de la ejecución de un delito, realice un acto determinante en la creación o realización del peligro no permitido, que afecta al bien jurídico;
- b. *Reforzamiento de la voluntad delictual.* Quien, antes de la realización del delito, refuerce de cualquier forma la voluntad delictual del autor;
- c. *Intermediario.* Quien, por cualquier medio, propicie o facilite la comunicación entre autores del delito para la realización del mismo.

TITULO IV

CONSECUENCIAS DEL DELITO

CAPITULO I

RESPECTO A LA VICTIMA DE DELITO

Artículo 41. Reparación. Implica, en la medida de lo posible, con un enfoque holístico, el restablecimiento de las condiciones anteriores a la realización del delito, con el objeto de hacer desaparecer los efectos de la lesión al bien jurídico. Para decidir sobre la reparación deben tenerse en cuenta los siguientes criterios:

1. Proyecto de vida de la víctima, para los delitos que lo afecten;
2. Imagen, dignidad e integridad de la víctima;
3. Prestigio y confianza del servicio, marca o comercio, para los delitos que los afecten;
4. Trabajo, estudio, familia y grupos sociales;
5. Cambio de condiciones de vida;
6. No debe implicar empobrecimiento ni enriquecimiento de la víctima.

La reparación comprende su naturaleza material e inmaterial. La primera consiste en la restitución e indemnización; la segunda, en la rehabilitación de la víctima y los pronunciamientos simbólicos.

En el caso de daños colectivos, comunitarios o sectoriales, la reparación debe ser lo más idónea y generalizada al interés común.

Artículo 42. Restitución. Consiste en la devolución, del mismo bien sustraído u otro de iguales calidades y características, a la víctima, con abono de los deterioros y menoscabos que establezca el Juez.

Artículo 43. Indemnización. Consiste en la compensación pecuniaria equitativa por los efectos del delito, comprendiendo:

1. Daño emergente;
2. Lucro cesante;
3. Daños y perjuicios.

Artículo 44. Rehabilitación. Consiste en la atención y asistencia médica, psicológica, social, educativa, laboral y familiar, para que la víctima se reincorpore a su vida cotidiana y reconstruya su proyecto de vida.

Artículo 45. Pronunciamientos simbólicos. Consiste en el reconocimiento social e institucional de la víctima, según el tipo de afectación, con el objeto de dignificarla.

Artículo 46. Obligación de reparación a la víctima. Toda persona que cometa un delito está obligada a reparar a la víctima conforme a las disposiciones anteriores; en caso de insolvencia comprobada, el Estado asumirá esta responsabilidad a través del Vice-Ministerio de Apoyo a la Justicia, sin perjuicio de repetir oportunamente contra el obligado.

En los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, la víctima debe ser reparada a la brevedad posible, sin que sea necesaria una sentencia de condena o individualización del responsable, a través del fondo de resarcimiento asignado a la Secretaría contra la Violencia sexual, Explotación y Trata de Personas, sin perjuicio que esta demande el pago al obligado.

CAPITULO II

RESPECTO A PARTICIPES EN EL DELITO

SECCION PRIMERA

SANCIONES EN GENERAL

Artículo 47. Clases de sanciones. Las sanciones penales se clasifican en:

1. Privativas de libertad;
2. Privativas de derechos;
3. Pecuniarias;
4. Comunitarias;
5. De servicios a la comunidad.

Artículo 48. Privativas de libertad. Son sanciones privativas de libertad:

1. *La prisión:* consiste en la privación de libertad de un mes hasta treinta años, en los lugares, régimen, condiciones y programas que establezca la ley del sistema penitenciario. Esta sanción conlleva la de inhabilitación absoluta.
2. *El arresto simple:* consiste en la privación de libertad de uno hasta sesenta días, en los lugares, régimen, condiciones y programas que establezca la ley del sistema penitenciario.
3. *El arresto privilegiado:* consiste en la privación de libertad de uno hasta doce fines de semana, ingresando a las cárceles el día viernes a las dieciocho horas y saliendo el día domingo a la dieciocho horas; la inasistencia en el día y hora señalada provocará la

declaratoria de fuga, orden de aprehensión y la privación de libertad se convertirá en arresto simple, debiendo completar los días que le hagan falta.

Artículo 49. Privativas de derechos. Consisten en la restricción de otros derechos del condenado y son de naturaleza accesoria a las otras sanciones que establece el artículo 48 de este código; son sanciones privativas de derechos del condenado:

1. *La inhabilitación absoluta:* esta sanción comprende:
 - a. La pérdida del derecho de elegir y ser electo;
 - b. La pérdida del cargo, empleo, contrato o comisión que desempeñe el condenado;
 - c. La incapacidad de obtener toda clase de cargos o empleos públicos;
 - d. La incapacidad de recibir distinciones o cargos honoríficos.

Su duración no podrá ser menor de seis años ni superior a veinte años.

2. *La inhabilitación relativa:* esta sanción comprende:
 - a. La prohibición de ejercer cargo, empleo, oficio o profesión, cuando el delito se cometió en abuso del ejercicio de los mismos;
 - b. La prohibición de ejercer la patria potestad, tutela o representaciones de familia, cuando se trate de delitos contra la libertad e indemnidad sexual y violencia contra las mujeres;
 - c. La prohibición formar parte de comités o consejos de desarrollo, cuando se trate de delitos contra el patrimonio y la fe pública.

Su duración no podrá ser menor de cuatro años ni mayor de diez.

3. *Prohibición de portar armas de fuego:* consiste en la prohibición de portar armas de fuego, incluida la obtención de licencia para portar, transportar, tener o almacenar las mismas, cuando en la realización del delito estén vinculadas armas de fuego.

Su duración no podrá ser inferior de diez años ni mayor de 30 años.

4. *Prohibición de conducir vehículos automotores:* consiste en la prohibición de conducir vehículo automotores, incluso la obtención de la licencia respectiva, cuando el delito esté relacionado a la imprudencia con el manejo de los mismos.

Su duración no podrá ser inferior de dos años ni mayor de cinco; si se tratare de transporte colectivo o de carga, su duración se duplicará.

5. *Prohibición de residir en determinado lugar:* accesoriamente a las sanciones no privativas de libertad, el juez puede imponer la prohibición de residir en determinado lugar al condenado, cuando se trate de delitos contra la vida, la libertad, seguridad e integridad de las personas, con el objeto de asegurar la rehabilitación integral de la víctima.

Su duración está sujeta al informe de rehabilitación de la víctima, aumentada en dos terceras partes del tiempo probable de rehabilitación.

6. *Prohibición de concurrir a determinados lugares:* consiste en la prohibición, para el condenado, de concurrir al lugar de trabajo o estudio de la víctima que se señalen en la sentencia, con el objeto de evitar el contacto visual y auditivo con ella.

Su duración está sujeta al tiempo probable de duración de los estudios, y en el supuesto del trabajo según informe de rehabilitación de la víctima, aumentada en dos terceras partes del tiempo probable de rehabilitación.

7. *Expulsión del extranjero del territorio nacional:* consiste en la salida forzosa e inmediata del extranjero del territorio nacional, luego de cumplir la sanción principal, y la prohibición de ingresar al mismo por un plazo no menor de ocho años.

Artículo 50. Sanciones pecuniarias. Consiste en el pago de una cantidad de dinero que el condenado debe realizar al Estado; esta sanción se impondrá atendiendo las circunstancias económicas, laborales y familiares del obligado, en la forma que establezca la sentencia, sea en pago único o fraccionado, de manera inmediata o dentro del tercer día de estar firme la sentencia.

En caso de incapacidad del pago de la cantidad de dinero, el juez ordenará la prestación de servicios a la comunidad, computándose cada día de acuerdo al salario mínimo respectivo.

Artículo 51. Sanciones comunitarias. Son aquellas que tienen su fuente en el derecho indígena, y que según dictamen de un perito cultural, se hacen aconsejables en el caso concreto para restablecer el orden social.

Artículo 52. Servicios a la comunidad. Consiste en la realización de actividades que beneficien a la comunidad, de forma gratuita, por un máximo de 250 horas, sin denigrar a quien deba cumplirlas, ni interferir en sus actividades labores o estudiantiles. Los horarios, lugares y condiciones del servicio serán determinados en la sentencia. En caso de incumplimiento, el condenado deberá ser sometido a prisión, ordenando su aprehensión; los días de prisión se computarán por ocho horas, debiendo cumplir las que hagan falta.

TITULO V

INDIVIDUALIZACION DE LA SANCION

CAPITULO I

PRESUPUESTOS DE LA INDIVIDUALIZACION DE LA SANCION

Artículo 53. Presupuesto sustancial de la sanción. Toda sanción impuesta debe estar fundada en circunstancias acreditadas y orientada a la prevención especial.

Artículo 54. Presupuesto especial de la sanción. Para la imposición de una sanción, el juzgador debe hacer un equilibrio entre el mínimo y máximo establecido en la ley, considerando las siguientes circunstancias:

1. Agravantes por condición de las víctimas;
2. Atenuantes por condición del agente.

Artículo 55. Método de individualización de la sanción. Para la individualización de la sanción, debe aplicarse el método EJE, de la manera siguiente:

1. Identificar el espacio en juego, es decir, la cantidad entre el mínimo y máximo de la sanción, establecido en la norma jurídica;
2. Dividir el espacio en juego entre el número de agravantes establecidas en la ley;
3. Asignarle una cantidad a cada agravante, según el resultado anterior;
4. Partir del mínimo de la sanción, sumándole la cantidad de cada agravante acredita en el caso concreto;
5. Las atenuantes por condición del agente, acreditadas en el caso concreto, cumplen una función negativa, por lo que una agravante se excluye por una atenuante;

6. El resultado de esta operación constituye la sanción a imponer.

CAPITULO II

GRADACION DE LA SANCION

Artículo 56. Imposición de la sanción. Las sanciones establecidas para cada delito deben ser impuestas, al autor o cómplice de delito consumado, conforme el método EJE.

Excepcionalmente, se puede prescindir de la determinación de la pena establecida para cada delito, por enfermedades terminales o extrema vejez, que evidencien la ineficacia de la sanción en la prevención especial, debiendo imponerse la sanción más justa en el caso concreto, sea reduciendo la duración de la sanción del mínimo establecido o determinando un lugar especial para su cumplimiento.

Artículo 57. Gradación de la sanción por diferentes grados de ejecución y clases de delitos. Las sanciones establecidas para cada delito se disminuirán o aumentarán, según las disposiciones siguientes:

1. *Tentativa de Delito*: la sanción se disminuirá a la mitad de la que le correspondería en caso de delito consumado;
2. *Delito continuado*: la sanción se impondrá por el delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada en dos terceras partes de la que le correspondería en caso de delito consumado;
3. *Delito complejo*: la sanción se impondrá por el delito que tenga señalada mayor sanción, sin aumento alguno;
4. *Delito compuesto*: la sanción se impondrá por el delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada en una tercera parte de la que le correspondería en caso de delito consumado;
5. *Delito en serie*: la sanción se aumentará al doble de la que le correspondería en caso de delito consumado;
6. A los *cómplices* de delito se les impondrá la pena del autor, disminuida a la mitad.

CAPITULO II

EJECUCION DE LA SANCION

Artículo 58. Ejecución de sanciones privativas de libertad. Las sanciones privativas de libertad se ejecutaran conforme lo establecido en el Código Procesal Penal y la Ley del Sistema Penitenciario.

Artículo 59. Ejecución de sanciones no privativas de libertad. Las sanciones no privativas de libertad, serán ejecutadas por el juez de ejecución conforme al reglamento que emita la Corte Suprema de Justicia.

Las sanciones comunitarias deben ser ejecutadas por la autoridad local legítimamente reconocida, conforme a su derecho indígena, y verificadas por el juez de ejecución.

TITULO VI

EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

CAPITULO UNICO

Artículo 60. Causales de extinción de la sanción penal. La sanción penal se extingue en los siguientes supuestos:

1. Por cumplimiento de la sanción;
2. *Amnistía*. La amnistía extingue la responsabilidad penal y todos sus efectos, haciendo cesar la ejecución de la sanción penal.
3. *Prescripción*. La prescripción extingue la responsabilidad penal y la pena.

La prescripción opera conforme a los siguientes presupuestos:

- a. En los delitos con sanciones privativas de libertad, por el transcurso de un período igual al máximo de la sanción señalado, aumentado en una tercera parte;
 - b. En los delitos con sanciones no privativas de libertad, por el transcurso de cinco años;
 - c. En las faltas, por el transcurso de seis meses;
 - d. En los delitos contra niños, niñas y adolescentes, la prescripción corre hasta que alcancen la mayoría de edad;
 - e. La prescripción comienza a computarse desde el momento de comisión del delito, y en caso de sanciones desde el quebrantamiento de la misma;
 - f. La prescripción se interrumpe desde que se inicie proceso contra el imputado y, en el caso de sanciones ejecutoriadas, desde el momento en que se halle al condenado o cometa nuevo delito;
 - g. No prescribe la responsabilidad penal en los delitos de genocidio, lesa humanidad, desaparición forzada y ejecuciones extrajudiciales.
4. Por perdón de la víctima en los delitos que no atenten contra su vida, libertad personal, seguridad e indemnidad sexual; tampoco se aplicará este supuesto en aquellos delitos que lo excluyen expresamente.

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 1. Las normas generales del Código Penal prevalecen sobre cualquier disposición de leyes penales especiales.

Artículo 2. Se deroga el Libro Primero del Código Penal, decreto legislativo número 17-73.

Artículo 3. El presente decreto entrara en vigencia 2 meses después de su publicación.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, Ciudad de Guatemala, a los xx días del mes de xx del xx.

Referencias

ACUÑA, L. *La trata de personas en la legislación interna*. En: Instituto de Problemas Nacionales de la Universidad de San Carlos de Guatemala (IPNUSAC) (ed.). *Revista Análisis de la Realidad Nacional*. Guatemala, 2014, p.85-92.

APARISI MIRALLES, A. y LÓPEZ GUZMÁN, J. *El derecho a la objeción de conciencia en el supuesto del aborto. De la fundamentación filosófico-jurídica a su reconocimiento legal* [en línea]. Año 2006. [Fecha de consulta: 17 de agosto de 2014]. Disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2118167.pdf, pp. 35-51.

ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES, ASIES (ed.). *La calidad de la mediación en Guatemala*. Guatemala, 2014, 66 p.

----- *Desafíos actuales de la justicia penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades noviembre 2008-octubre 2011*. Séptimo estudio. Guatemala, 2011, 273 p.

----- *El Estado frente al crimen organizado. 8º. estudio. Implementación de la Ley contra la Delincuencia Organizada. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades 2006-2012*. Guatemala: Asies, 2013, 82 p.

AZAGRA, A., CODERCH, P. y FERNÁNDEZ, A. *Autonomía privada, fraude de ley e interpretación de los negocios jurídicos* [en línea]. Año 2004. [Fecha de consulta: 17 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.indret.com/pdf/229_es.pdf.

BAIRES QUEZADA, R. *Diez años de muertes violentas en Guatemala* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 12 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.plazapublica.com.gt/content/diez-anos-de-muertes-violentas-en-guatemala>.

BARRACHINA LISÓN, C. *El regreso a los cuarteles: militares y cambio político en España (1976-1981)* (tesis doctoral). España: Departamento de Ciencias Políticas y de la Administración. Facultad de Ciencias Políticas y Sociología. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2002, 449 p.

BERGALLI, R. *RELACIONES ENTRE CONTROL SOCIAL Y GLOBALIZACION: Fordismo y disciplina - Post-fordismo y control punitivo* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 22 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://hp150.eco.unlpam.edu.ar/objetos/materias/abogacia/5-ano/sociologia-juridica/aportes-teoricos/Bergalli%20control%20social.pdf>.

CABALLEROHARRIET, F.J. *Algunas claves para otra mundialización*. República Dominicana: Fundación Global Democracia y Desarrollo, 2009, 306 p.

CÁMARA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. *Programa de Política Judicial Penal 2011* [en línea].S.f. [Fecha de consulta: 15 de abril de 2014]. Disponible en: <http://www.oj.gob.gt/camarapenal/index.php/publicaciones/politica-judicial>.

-----*Memoria de Labores. Cámara Penal 2010-2011* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 15 de abril de 2014]. Disponible en: <http://www.oj.gob.gt/camarapenal/index.php/publicaciones/memoria-de-labores>.

CENTRO DE ESTUDIOS DE GUATEMALA. *Balance de la Participación del Ejército en la Seguridad Ciudadana* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: http://ceg.org.gt/portada/PORTADAS_ANALI/Balancedeseguridad3.pdf.

CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS NACIONALES, CIEN (ed.). *Prevención del delito juvenil, una tarea de desarrollo y oportunidades*. Guatemala, 2014, 6 p.

COLEGIO DE ABOGADOS Y NOTARIOS DE GUATEMALA. *Revista del Colegio de Abogados de Guatemala. Digesto Constitucional*. Guatemala: Serviprensa, 1978, 467 p.

COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. *Modelo de Gestión Judicial por Audiencias, Respeto a la Multiculturalidad y Atención a la Mujer Víctima de Violencia en el departamento de Quetzaltenango*. Guatemala: Serviprensa, 2010, 197 p.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Justicia e Inclusión Social: Los Desafíos de la Democracia en Guatemala* [en línea]. Año 2003. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala2003sp/indice.htm>.

DELMAS-MARTY, M. *MODELOS ACTUALES DE POLÍTICA CRIMINAL*. Madrid: Gráficas Arias Montano, S.A., 1,986, 203 p.

DEPARTAMENTO DE ESTADO, GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. *Informe de trata de personas 2014 para Guatemala* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 4 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.state.gov/j/tip/rls/tiprpt/countries/2014/226731.htm>.

DURÁN MIGLIARDI, M. *El planteamiento teleológico constitucional de la Escuela de Bologna y la obra de Franco Bricola como antecedentes históricos y metodológicos de la noción de Derecho Penal Constitucional* [en línea].Año 2013. [Fecha de consulta 22 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-97532013000200011&script=sci_arttext.

ECHVERRÍA MÉNDEZ, H. *Derecho Penal del Enemigo y Legislación Guatemalteca* (tesis de maestría). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Escuela de Estudios de Postgrado, 2011, 128 p.

FACIO MONTEJO, A. *Cuando el Género Suen Cambios Trae (Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal)*. Costa Rica: ILANUD, 1992, 156 p.

FERRAJOLI, L. "El Derecho penal mínimo". En: *Prevención y teoría de la pena*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur Ltda., 1995, pp. 25–48.

FUNDACIÓN ACCIÓN PRO DERECHOS HUMANOS. *Casos de aplicación efectiva del Principio de Jurisdicción Universal* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/lesahumanidad/justiciauniversal-ejemplos.htm>.

FUNDACIÓN MYRNA MACK (ed.). *Informe de Monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, Fiscalía de Delitos contra la Vida*. Guatemala, 2012, 44 p.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. *La prevención del delito en un estado social y democrático de derecho* [en línea]. Año 2012. [Fecha de consulta: 8 de agosto de 2014]. Disponible en: http://dspace.usc.es/bitstream/10347/4193/1/pg_081-100_penales15.pdf.

GOBIERNO DE GUATEMALA Y LA UNIDAD REVOLUCIONARIA NACIONAL GUATEMALTECA, URNG. *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática* [en línea]. Año 1996. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20fortalecimiento%20poder%20civil%20y%20funci%C3%B3n%20del%20ej%C3%A9rcito.pdf>.

GOBIERNO DE GUATEMALA (ed.). *Política Nacional de Prevención de la Violencia y el Delito, Seguridad Ciudadana y Convivencia Pacífica 2014-2034*. Guatemala, 196 p.

GÓMEZ BENÍTEZ, J.M. *El dominio del hecho en la autoría (validez y límites)* [en línea]. Año 1,984. [Fecha de la consulta: 16 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46251.pdf>.

GRUPO ARTICULADOR DE LA SOCIEDAD CIVIL EN MATERIA MIGRATORIA. *Aproximaciones de Política Migratoria para Guatemala*. Guatemala, [s.n.], 2013, 50 p.

GRUPO DE APOYO MUTUO, GAM. *Informe de delitos contra el patrimonio 2013* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 22 de junio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2014/02/informe-de-delitos-contra-el-patrimonio.html>.

-----*Informe de delitos sexuales durante 10 meses del 2013* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 12 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2013/11/informe-de-delitos-sexuales-durante-10.html>.

-----*1,279 víctimas por ataques en motocicletas durante los últimos tres años* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 13 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2014/03/1279-victimas-por-ataques-en.html>.

-----*Informe sobre la realización del delito del secuestro en Guatemala* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2013/11/informe-sobre-la-realizacion-del-delito.html>.

-----*Informe de extorsiones durante el primer semestre de 2013* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2013/07/informe-de-extorsiones-durante-el.html>.

-----*Linchamientos durante 2013* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2014]. Disponible en: <http://areadetransparencia.blogspot.com/2014/01/linchamientos-durante-2013.html>.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, INE (ed.). *Caracterización Departamental Baja Verapaz 2012*. Guatemala, 2013, p. 13.

----- *Caracterización Departamental Huehuetenango 2012*. Guatemala, 2013, p. 13.

----- *Caracterización Departamental Quiché 2012*. Guatemala, 2013, p. 13.

----- *Caracterización Departamental Totonicapán 2012*. Guatemala, 2013, p. 13.

JUÁREZ ELÍAS, E. *Informe sobre socialización de la propuesta de código penal, parte general* [en prensa]. Guatemala, 2012, 34 p.

LARIOS, B. *Guatemala ha creado 10 Fuerzas de Tarea para combatir la criminalidad* [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014].

Disponible en: <http://www.agn.com.gt/index.php/reportajes-especiales/item/13758-guatemala-ha-creado-10-fuerzas-de-tarea-para-combatir-la-criminalidad>.

LÓPEZ PÉREZ, L. *ACERCA DE LA PENA DE MULTA* [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 17 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/Acerca_de_la_Pena_de_Multa.pdf.

MARTÍNEZ MONT, F. *Trata de Personas*. Prensa Libre [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 12 de julio de 2014]. Disponible en: http://www.prensalibre.com/opinion/Trata-personas_0_868713137.html.

MENDOZA, E. y NAVARRO, A. *Ya son 50 mil los muertos en la guerra antinarco: Zeta*. Revista Proceso [en línea]. Año 2011. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.proceso.com.mx/?p=276308>.

MINISTERIO DE GOBERNACIÓN. *Hacer frente a la delincuencia: Informe sobre las acciones de las Fuerzas de Tarea* [en línea]. Año 2011. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.galileo.edu/ies/files/2011/04/Informe-de-las-Fuerzas-de-Tarea-2012-a.pdf>.

MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS. *Proyecto de Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el ejercicio fiscal 2014* [en línea]. Año 2013. [Fecha de consulta: 10 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.minfin.gob.gt/archivos/prensa/comunicados/compre28_300813.pdf.

MISIÓN DE VERIFICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS EN GUATEMALA. *Informe de Verificación Situación de los Compromisos relativos al Ejército en los Acuerdos de Paz* [en línea]. Año 2004. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/guatemala/doc/ejercito.html#Contexto> histórico: militarización del Estado y la sociedad guatemalteca.

MOLINA FERNÁNDEZ, F. *LA DETERMINACIÓN DE LA PENA Y EL ARBITRIO JUDICIAL* [en línea]. Año 2010. [Fecha de consulta: 16 de agosto de 2014]. Disponible en: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RodAkQkcl4sJ:portal.uam.es/portal/page/portal/UAM_ORGANIZATIVO/Departamentos/AreasDerecho/AreaDerechoPenal/docenciapenal/Materiales%2520PGI2/Materiales%252020102011/fernado_molina_determinacion_pena.pdf+&cd=4&hl=es-419&ct=clnk&gl=gt.

MUÑOZ CONDE, F. *De nuevo sobre el "derecho penal del enemigo"*. Revista Penal.com [en línea]. S.f. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/view/255/245>.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (ed.). *Compendio de casos de delincuencia organizada. Recopilación comentada de casos y experiencias adquiridas*. Nueva York, 2012, 144 p.

OROZCO SOLANO, V. *Breves notas sobre el derecho penal máximo o del enemigo y sus implicaciones sobre los principios constitucionales que rigen la justicia penal procesal y sustantiva*. En: Elsner, G. (ed.). *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Montevideo, 2009, pp 433-442.

PRENSALIBRE. Guatemala es el segundo país del mundo en femicidios, según la ONU. Prensa Libre [en línea]. Año 2012. [Fecha de consulta: 30 de julio de 2014]. Disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/Guatemala-segundo-mundo-femicidios-NU_0_814118794.html.

PROCURADURÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS (ed.). *Informe de la Situación de la Trata de Personas en Guatemala durante el 2013*. Guatemala, 2013, 396 p.

PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *Guatemala: hacia un Estado para el desarrollo humano. Informe nacional de desarrollo humano 2009/2010*. Guatemala, [s.n.], 2010, 451 p.

----- *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*. Panamá: Centro Regional de Servicios para América Latina y el Caribe, Dirección Regional para América Latina y el Caribe y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2013, 265 p.

REYES CALDERÓN, J.A. *Política Criminal*. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, Programa de Fortalecimiento Académico de las Sedes Regionales –PROFASR-, 1,997, 73 p.

SOLARI PERALTA, T. *REMISION CONDICIONAL DE LA PENA, RECLUSION NOCTURNA y LIBERTAD VIGILADA (Comentario sobre el texto legal)* [en línea]. Año 2010. [Fecha de la consulta: 16 de agosto de 2014]. Disponible en: www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/download/110/101.

TORRES OROZCO, J. *Compilación Código Penal y Leyes Penales Especiales. Análisis Histórico-Jurídico a cuarenta años de promulgación del Código Penal – Parte Especial-*. Guatemala: Ediciones Arriola, 2013, 444 p.

TRUJILLO CHANQUIN, M. R. *Violencia contra la Mujer: Marco Teórico y Jurídico*. Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar, 2013, 46 p.

VELÁSQUEZ BOLÍVAR, J. L. *Algunas notas sobre la Política Anticriminal y el Ministerio Público*. En: Revista del Ministerio Público / Ministerio Público, Instituto de Estudios Superiores del Ministerio Público. Caracas: Impregraf Ediciones, 2010, pp. 41-54.

VISION OF HUMANITY. *Índice de Paz Global*. [en línea]. Año 2014. [Fecha de consulta: 2 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.visionofhumanity.org/#page/indexes/global-peace-index/2014/GTM/OVER>.

ZULETA, C. *Guatemala: Imparable ola de secuestros crea alarma pública* [en línea]. Año 1,996. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2014]. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/1996/11/guatemala-imparable-ola-de-secuestros-crea-alarma-publica/>.

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. *Política Criminal*. Madrid: Constitución y Leyes, S.A., 2001, 296 p.