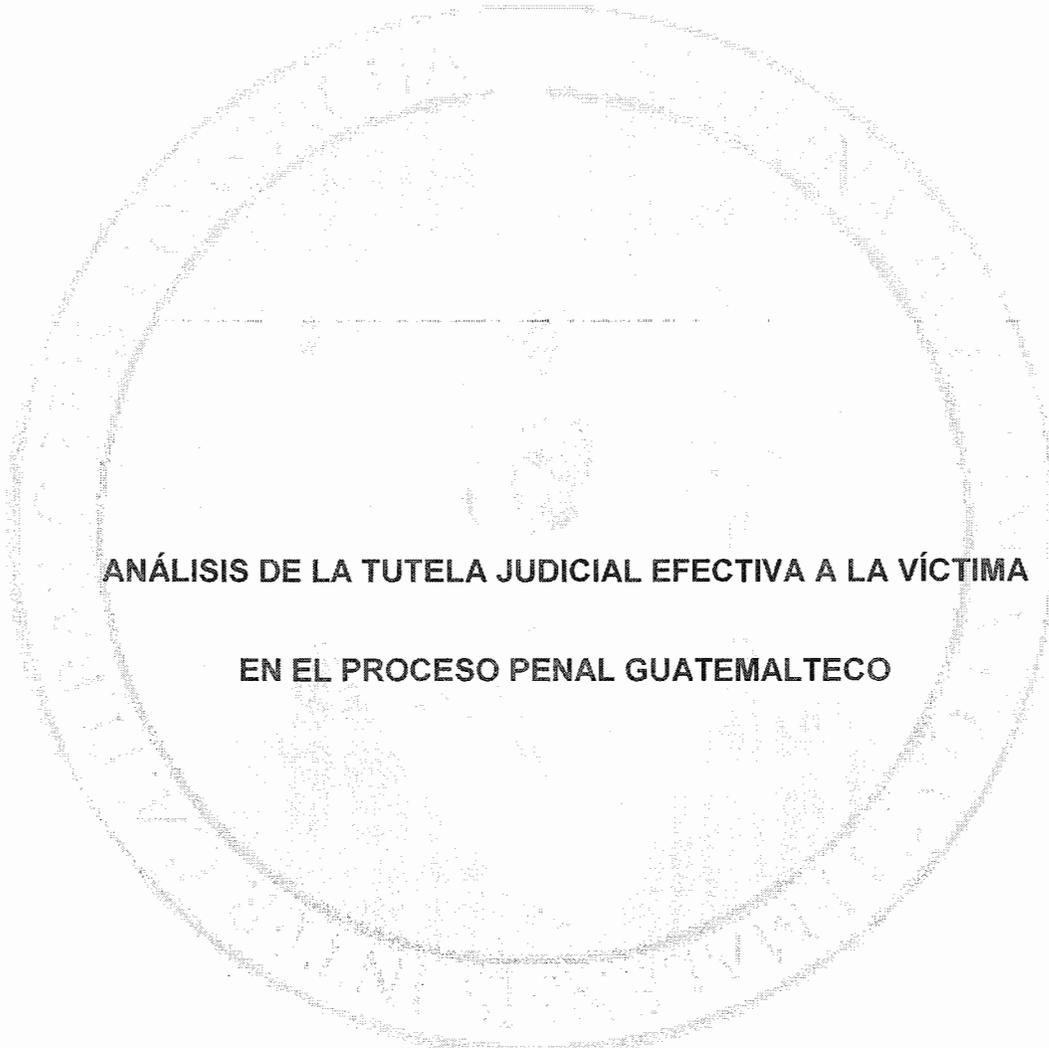


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A LA VÍCTIMA  
EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

**KAREN ELIZABETH OSORIO DE LEÓN**

**GUATEMALA, MARZO DE 2014**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**ANÁLISIS DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A LA VÍCTIMA**

**EN EL PROCESO PENAL GUATEMATECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**KAREN ELIZABETH OSORIO DE LEÓN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, marzo de 2014

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos  
VOCAL V: Br. Rocael López González  
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Ernesto Rolando Corzantes Cruz  
Vocal: Lic. Guillermo Díaz Rivera  
Secretario: Lic. César Augusto López López

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Jorge Eduardo Avilés Salazar  
Vocal: Licda. Carmen Patricia Muñoz Flores  
Secretario: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo

**RAZÓN:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis." (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de la Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



*Lic. Jaime Leonidas Ramos Godoy*  
*Abogado y Notario*  
*21 calle 7-70, zona 1, Torre de Tribunales, nivel 9,*  
*Tribunal Cuarto de Sentencia Penal, NYDCA - Ciudad de Guatemala.*  
*Teléfono 2248-7000 ext. 3551*

Guatemala, 22 de agosto de 2013

Licenciado  
Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su despacho



Respetable Licenciado:

Me es grato dirigirme a usted para hacer de su conocimiento que di cumplimiento a la designación que se me hizo mediante providencia de fecha diez de octubre de dos mil doce, emanada de ese despacho, por lo cual di asesoría a la Bachiller: **KAREN ELIZABETH OSORIO DE LEÓN**, en la preparación de su trabajo de Tesis intitulado **“ANÁLISIS DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**, título que es necesario modificar para realizar una investigación específica del área jurídica, denominándolo así **Análisis Jurídico de la Tutela Judicial Efectiva a la Víctima en el Proceso Penal Guatemalteco**.

A este respecto y en cumplimiento a lo que se establece en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

- 1) La tutela judicial efectiva a la víctima es un tema jurídico novedoso, porque cobra vigencia jurídica a través del Decreto Número 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, el cual reformó el Artículo 5 del Código Procesal Penal, donde se reconoce el derecho de la víctima a una tutela judicial efectiva, y como parte de esa tutela se introducen otras modificaciones como la del Artículo 124 del mismo cuerpo legal, que aborda lo relativo a la reparación digna.
- 2) Lo novedoso del tema implica la importancia de la investigación llevada a cabo, que aborda aspectos que van desde el origen del concepto víctima, como instrumentos internacionales que reconocen la necesidad de protección a las



víctimas de hechos delictivos, y se formulan las recomendaciones para que los Estados dicten las normativas encaminadas a hacer viable la forma efectiva de la reparación del daño en sus distintas manifestaciones que produce un hecho criminal.

- 3) El trabajo de estudio lo considero una herramienta de gran valía y utilidad para las nuevas generaciones de estudiantes y profesionales.
- 4) En el desarrollo del trabajo se utilizaron los siguientes métodos: analítico, con el cual se determinó la importancia del concepto tutela judicial efectiva; el inductivo, con el que se señala la importancia de lo que jurídicamente debe entenderse como tutela judicial efectiva, enfocado hacia la víctima; el deductivo, que permitió determinar el marco legal o jurídico que desarrolla el tema de la investigación, la técnica utilizada fue la de análisis documental.
- 5) Las conclusiones, recomendaciones y bibliografía consultada, son acordes y se relacionan de forma directa con el contenido de la tesis.
- 6) La asesoría implicó varias reuniones con la ponente del trabajo, quien atendió de forma efectiva los lineamientos que se le dieron.

Por lo anterior expuesto, concluyo en emitir **DICTAMEN FAVORABLE** al trabajo de tesis de la bachiller KAREN ELIZABETH OSORIO DE LEÓN, y considero puede servir de base para la sustentación del examen público por el tribunal examinador respectivo y así se pueda continuar con el trámite respectivo.

Atentamente,

**LIC. JAIME LEONIDAS RAMOS GODOY**  
**Asesor de Tesis**  
**Colegiado No. 4912**

*Jaime Leonidas Ramos Godoy*  
ABOGADO Y NOTARIO

*Lic. Jaime Leonidas Ramos G.*  
J U E Z



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 11 de febrero de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante KAREN ELIZABETH OSORIO DE LEÓN, titulado ANÁLISIS DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srta



Rosario





## DEDICATORIA

### **A DIOS:**

Siempre amoroso, que me ha sostenido durante toda mi vida, me ha guardado, bendecido, y ha permitido las pruebas en mi vida para poder crecer en la fe.

### **A MI AMADA MADRE:**

Mujer virtuosa, a quien amo con todo el corazón, que me cuidó desde el vientre, ha sido mi amiga fiel, eterna consejera, motivadora personal y ha sido siempre esa voz en mi cabeza que se repite constantemente y dice "¡hágalo, usted puede, yo confío en usted!".

### **A MI PADRE:**

Quien siempre me brindó apoyo, siempre tuvo respuestas a todas mis preguntas y me enseñó el camino del saber.

### **A MI DULCE ESPOSO:**

Gerardo, a quien amo, por apoyarme a perseguir ese sueño que parece inalcanzable, y con fe me repite que algún día lo lograré.

### **A MIS HERMANOS:**

Jorge, Cony y Gaby, que cada uno a su manera me demuestran su amor.

### **A MIS HIJOS:**

Mi amado Leandro Rafael, quien ha llenado mi corazón de inspiración, así como a los hijos que



vendrán, a quienes siempre he deseado ser un ejemplo de trabajo duro, persistencia y adoración a nuestro Creador.

**A MI TÍA MAYRA:**

Por su apoyo incondicional y sus oraciones en los momentos difíciles.

**A MIS SOBRINOS:**

Koki, Katerin, Mayra Angélica, Ana Lucía, Daniela María, Luisa Fernanda, José Jorge y Dany Alexander, a quienes quiero como si fueran mis hermanitos, y deseo ser fuente de inspiración en sus vidas y mostrarles que con perseverancia y fe en el Señor todas las metas pueden alcanzarse.

**A MIS SUEGROS Y FAMILIA:**

Porque siempre han creído en mi y me han brindado su apoyo.

**A MIS MENTORES:**

Amada Victoria Guzmán Godinez de Zúñiga, por ayudarme a encontrar este camino, motivarme a estudiar cada día más y amar lo que hago; Jaime Leonidas Ramos Godoy y René Otoniel López Girón, quienes con su actuar intachable me han enseñado a practicar la profesión con rectitud, honradez y dignidad.

**AL ORGANISMO JUDICIAL:**

Institución que Dios puso en mi camino para poner en práctica los conocimientos que he adquirido a lo largo



de mi carrera y a través de la que he llegado a tenerle amor a mi profesión, en especial a todas aquellas personas con las que he compartido inolvidables experiencias en los Tribunales Cuarto y Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente.

**A LA UNIVERDAD DE SAN**

**CARLOS DE GUATEMALA:** Tricentenaria y Alma Mater, casa de grandes intelectuales, gracias por acogerme en sus aulas y brindarme el conocimiento necesario y la oportunidad de realizarme como profesional.



# ÍNDICE

Pág.

Introducción ..... i

## CAPÍTULO I

1. La víctima y la victimología ..... 1

1.1 Definición de víctima del delito ..... 1

1.2 Elementos ..... 5

1.3 Antecedentes históricos de la víctima del delito ..... 5

1.4 Necesidades de la víctima ..... 9

1.5 Antecedentes históricos sobre la atención a víctimas del delito ... .. 11

1.6 Victimología ..... 14

1.7 Origen de la victimología ..... 15

1.8 Definiciones ..... 16

1.9 Enunciados básicos de la victimología ..... 17

1.10 Tipologías victimológicas ..... 19

1.11 La victimización ..... 24

1.12 Grados de victimización ..... 24

## CAPÍTULO II

2. El agraviado ..... 27

2.1 Definición de agravio ..... 27



**Pág.**

2.2	El agraviado .....	28
2.3	Personas consideradas agraviados en la legislación guatemalteca ....	29
2.4	Formas de participación del agraviado en el proceso penal guatemalteco .....	31
2.4.1	El querellante .....	31
2.4.2	El actor civil .....	34

### **CAPÍTULO III**

3.	Derechos de las víctimas en el proceso penal .....	37
3.1	Derechos constitucionales de la víctima en el proceso penal guatemalteco .....	38
3.2	Derechos de las víctimas en el proceso penal.....	41
3.3	Derechos de las víctimas o agraviados de conformidad con el Código Procesal Penal guatemalteco .....	47
3.4	Derechos de las víctimas conforme instrumentos de la Organización de las Naciones Unidas .....	50

### **CAPÍTULO IV**

4.	La víctima en el derecho penal guatemalteco .....	57
4.1	Generalidades.....	57

5.8	La implementación del derecho a la reparación digna de conformidad con las reformas establecidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República .....	91
5.9	Finalidad de la reparación digna .....	95
5.10	La ejecución de la sentencia de declaratoria de reparación digna .....	96
5.11	Asistencia a la víctima como derecho de reparación .....	98
5.12	Los fondos de compensación estatales como asistencia social a la víctima .....	100

## CAPÍTULO VI

6.	Análisis jurídico de la tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal en el proceso penal guatemalteco .....	103
6.1	Generalidades sobre la tutela judicial efectiva .....	103
6.2	La tutela judicial efectiva como derecho constitucional en el derecho comparado .....	106
6.3	La tutela judicial efectiva antes y durante el proceso .....	108
6.4	La tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal en el proceso penal guatemalteco .....	109

4.2	Normativa constitucional.....	59
4.3	La víctima en el derecho penal sustantivo.....	60
4.3.1	Personalidad objetiva de la víctima.....	61
4.3.2	Fijación de la pena en atención a la víctima.....	62
4.4	La víctima en el derecho penal adjetivo.....	64
4.5	De la acción penal.....	66
4.6	De la acción civil.....	69

## CAPÍTULO V

5.	El derecho a la reparación digna a la víctima.....	73
5.1	Definición de reparación del daño.....	73
5.2	Generalidades de la reparación del daño proveniente del ilícito penal.....	73
5.3	Antecedentes de la reparación del daño a la víctima.....	75
5.4	Naturaleza de la responsabilidad civil derivada de un delito o falta.....	78
5.5	Sujetos obligados a la reparación.....	79
5.6	Sistemas de reparación.....	80
5.7	Reparación del daño a la víctima del ilícito penal en la época contemporánea.....	84

6.5	Fundamentos jurídicos-sociales de la reforma procesal penal, en relación a la tutela judicial efectiva a la víctima en el proceso penal.. .....	111
6.6	Análisis crítico de la tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal .....	122
	CONCLUSIONES .....	133
	RECOMENDACIONES .....	135
	BIBLIOGRAFÍA .....	137



## INTRODUCCIÓN

A través de las reformas al Código Procesal Penal, contenidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, se incorpora al derecho procesal penal guatemalteco nuevos derechos a la víctima como principal afectado por el ilícito penal, otorgándole participación en el proceso penal sin mayores formalismos, con el objeto que pueda ser resarcida por el daño ocasionado por la comisión del ilícito penal. Por lo que se considera de suma importancia el análisis jurídico de la tutela judicial a la víctima en el proceso penal guatemalteco y su efectividad.

La presente tesis aborda el tema de la tutela judicial efectiva a la víctima en el proceso penal guatemalteco, desde un punto de vista crítico para determinar los fines, objetivos, beneficios u obstáculos que encuentra la víctima en su intervención dentro del proceso penal, y en general, si con esta participación se logra obtener una efectiva tutela judicial a la víctima, como uno de los fines del proceso penal.

La hipótesis formulada se comprobó al determinar que la tutela judicial establecida como fin del proceso penal a través de las reformas contenidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, no es efectiva, porque al dictarse sentencia por un Tribunal o Juez Unipersonal de Sentencia se declara el derecho a la reparación digna a favor de la víctima, el cual es inejecutable la mayoría de las veces, en virtud que se deja en un abandono jurídico-procesal a la víctima, y muchas veces carece de los medios económicos para obtener los servicios de un profesional del derecho a efecto demandar la ejecución de la sentencia penal, ante la jurisdicción civil.

Los métodos empleados fueron los siguientes: analítico, con el que se determinó la importancia del concepto de tutela judicial efectiva; el sintético, con el que se determinó la importancia de la víctima en el proceso penal; el inductivo, que señaló la importancia de lo que jurídicamente debe entenderse como tutela judicial efectiva; el deductivo; que permitió determinar el marco legal o jurídico que desarrolla el tema de la investigación.



Las técnicas que se utilizaron al desarrollar la tesis fueron: la documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se recolectó la información doctrinaria actual relacionada con el tema que se investigó.

Este estudio se dividió en seis capítulos: el primero, se refiere a la víctima del delito y la victimología, sus elementos, antecedentes históricos, necesidades, antecedentes históricos sobre la atención a víctimas del delito, origen de la victimología, y enunciados básicos de la victimología; el segundo, se refiere al agraviado, su definición, a quiénes considera agraviados la legislación guatemalteca, formas de participación en el proceso penal; el tercero, se refiere a los derechos de las víctimas en el proceso penal, derechos constitucionales, principios que fundamentan el proceso penal guatemalteco, sus derechos de conformidad con el Código Procesal Penal y conforme instrumentos de la Organización de las Naciones Unidas; el cuarto, se refiere a la víctima en el derecho penal guatemalteco, la normativa constitucional, la víctima en el derecho penal sustantivo y adjetivo, de la acción penal y de la acción civil; el quinto, se refiere a los antecedentes del derecho a la reparación digna a la víctima, generalidades del derecho de reparación y sus antecedentes, sujetos obligados, sistemas de reparación, el derecho de reparación en la época contemporánea, su regulación en la legislación penal guatemalteca de conformidad con las reformas establecidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, su finalidad, la ejecución de la sentencia de reparación digna, la asistencia a la víctima como derecho de reparación y los fondos de compensación estatales como asistencia social a la víctima; el sexto, contempla el análisis crítico de la tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal en el proceso penal guatemalteco.

La tesis constituye un aporte científico y de útil consulta para profesionales y estudiantes, porque demuestra la importancia del estudio de la tutela judicial efectiva a la víctima como fin del proceso penal y la necesidad de reformar el Código Procesal Penal con el objeto que dicha tutela sea realmente efectiva y no una mera declaración de derechos a la víctima que resultan inejecutables.



## CAPÍTULO I

### 1. La víctima y la victimología

#### 1.1 Definición de víctima del delito

Para efectos de este estudio, es importante determinar en primer lugar el significado del vocablo víctima, por lo que se define como la persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio, persona que se expone u ofrece un grave riesgo en obsequio de otra, persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita.

Resulta conveniente ahora, estudiar el significado jurídico, y en este sentido se define a la víctima como: "Todo aquel que sufre un mal en su persona, bienes o derechos, sin culpa suya o en mayor medida que la reacción normal frente al agresor."<sup>1</sup> Asimismo, se ha definido a la víctima como la persona o animal destinado a un sacrificio religioso; persona que sufre violencia injusta en sí o en sus derechos; el sujeto pasivo del delito; quien sufre un accidente. La palabra víctima proviene del latín y que, originalmente se refería a la persona o animal destinados al sacrificio.

No hay consenso con respecto al significado de víctima, pero que en la evolución de la humanidad, la idea de víctima ha cambiado hasta llegar a entenderse que se refiere al sujeto pasivo del delito. Al hablar de la concepción jurídica, es de advertir que en la

---

<sup>1</sup> Cabanellas, Guillermo, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, Pág. 692.



práctica jurídica se entiende por víctima a la parte lesionada que sufre perjuicio o daño por una infracción. Es un criterio objetivo el que pretende determinar la calidad de víctima.

Se puede situar el origen del concepto de víctima en los decenios de la posguerra (1945-1973). “Es a partir de 1945 que el concepto de víctima gira alrededor de la macro víctima o de la víctima de abuso de poder, concretamente del nazismo, con su genocidio de seis millones de judíos.”<sup>2</sup> Después extiende su estudio y el concepto acerca de las víctimas de los delitos comunes dándoles atención especial a las mujeres y niños.

Víctima es el sujeto pasivo del injusto típico, es decir, aquellas personas que sufren merma en sus derechos, en el más amplio sentido de la palabra, como resultado de una acción típicamente antijurídica, sin que sea necesario que el victimario haya actuado culpablemente.

Por lo tanto se consideran víctimas a todas aquellas personas jurídicas o individuales que sufren daño en los bienes jurídicamente protegidos por las normas, tales como la vida, la salud, la propiedad, el honor, etc. Dichos daños deben ser producidos por conductas humanas tipificadas en el Código Penal o también cuando esos daños provienen de accidentes debidos a factores humanos, mecánicos o naturales como ocurre en los accidentes laborales.

---

<sup>2</sup> Beristain Ipiña, Antonio, *Criminología y victimología*, Pág. 221



De conformidad con La Organización de las Naciones Unidas, en su Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de poder, de fecha 29 de noviembre de 1985, se entenderá por víctimas a las personas que individual o colectivamente, hayan sufrido daños, incluidos lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación vigente de los Estados miembros. Se incluye además a los familiares o dependientes inmediatos de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. Además, proporciona la definición de tres clases de víctimas, las dos primeras se refiere a víctimas de delitos y la tercera a víctimas de abuso de poder. Esta declaración establece que tales disposiciones no tienen distinción, por raza, color, sexo, edad, idioma, opinión política, religión, nacionalidad, etc.

No obstante que no existe un concepto legal de víctima en la legislación guatemalteca, el Código Procesal Penal, en el Artículo 117, denomina al agraviado a: “1. A la víctima afectada por la comisión de un delito; 2. Al cónyuge, a los padres, a los hijos de la víctima y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito; 3. A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen, y 4. A las asociaciones de los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses”.



La definición legal que presenta la norma procesal penal antes citada, contiene dos clases de víctima, que son:

- a. Víctima directa: Es la persona que, individual o colectivamente, haya sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones en su contra, sancionadas por la legislación penal vigente.
- b. Víctima colateral: Son los familiares (ascendientes, descendientes, cónyuge o conviviente de la víctima) y otras personas afectadas indirectamente por el ilícito penal, es decir personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa, así como las que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

En base a todo lo antes apuntado se considera como víctima a cualquier persona sin distinción de edad, sexo, color, religión o estrato social que sufre un daño, por parte del agresor, tanto en su persona como en sus bienes o derechos, los cuales están jurídicamente protegidos por el Estado.

La víctima que le interesa a la victimología, es el ser humano que padece daño en los bienes jurídicamente protegidos por la normativa penal: vida, salud, propiedad, honor, honestidad, etc., e incluso por accidentes ocasionados por factores humanos, mecánicos o naturales como ocurre en los accidentes de trabajo.

## 1.2 Elementos

Tomando en consideración los conceptos expuestos, para que una persona sea considerada víctima de un delito, deben observarse los dos elementos siguientes:

- a. Daño a bienes, derechos o integridad física de cualquier persona individual o jurídica, legalmente protegidos por el Estado, mediante su tipificación como delito en el Código Penal;
- b. Que la persona que sufre el daño, no haya sido responsable del mismo.

## 1.3 Antecedentes históricos de la víctima del delito

“Una vez abandonado el paraíso terrenal aparece el crimen, citando el acontecimiento de cuando Caín dio muerte a su hermano Abel, derramando por vez primera sangre de una víctima; así también indica que existen reseñas sobre la represión del delito en párrafos del Viejo Testamento, mitologías, leyendas, hasta llegar a interpretaciones exegéticas, códigos y leyes.”<sup>3</sup>

Dicho pasaje bíblico no solo indica quien fue la primera víctima, sino también cual fue la primera pareja penal en la historia de la humanidad. Por otra parte “a partir del siglo XVIII, se comienza a profundizar todo lo relativo a la Teoría del Estado y es a través de un largo proceso histórico, jurídico y político, que se dan las condiciones para el surgimiento de la disciplina de la sociología, contenida en la obra de Augusto Comte,

---

<sup>3</sup> Neuman, Elías, *El rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales*, Pág. 19.

curso de filosofía positiva, en el cual se enuncia la ley de los tres estadios, siendo la misma una pretendida comprensión de todo lo que el hombre fue y es a través de la historia, organizado en sociedades.”<sup>4</sup> Posteriormente a esta obra surgieron a la escena de la ciencia, estudiosos como Lombroso, Garófalo, Ferri, Berenini, Pedro Dorado Montero, Durkheim, Pitirin Sorohin, Max Weber, Jauretche y otros, quienes estudiaron a la sociedad y las fuerzas positivas y negativas que se debaten en ella, por y para el hombre.

Asimismo en los últimos veinte años se ha desarrollado en diversos países el movimiento en favor de la víctima. Para citar un ejemplo tenemos a Los Estados Unidos de América, en donde surgieron las manifestaciones urbanas en la última parte de la década de los años sesenta en pro del mejoramiento del sistema de justicia penal, diversas expresiones de conciencia política, el reconocimiento de instituciones como la Comisión Presidencial de Víctimas del Delito y el Cuerpo de Tareas de Violencia Familia, así también la Declaración de protección de Víctimas y Testigos, y la Declaración de Asistencia judicial. Otros países como Canadá, México, Argentina, Inglaterra y Gales, Alemania, Francia, Holanda y algunos estados de Australia, han dado pasos importantes para proveer de asistencia a las víctimas, especialmente aquellas que han sufrido de abuso sexual y violencia intrafamiliar.

No obstante los avances realizados, no fue sino hasta en el año de 1985, cuando el crecimiento y la importancia de la victimología era oficialmente reconocida a nivel

---

<sup>4</sup> Miotti, Presti, *Derecho procesal, derecho penal y victimología*, Pág. 169.



internacional, mediante la Declaración de Principios Básicos de Justicia para las Víctimas del Delito y de Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. A la presente fecha, éste ha sido el mayor pronunciamiento con relación a personas perjudicadas por hechos punibles, que ha sido adoptada por el citado Organismo Internacional.

En el ámbito procesal penal, y como lo expuso Gustavo Vivas Uscher, en el Seminario de Las Víctimas en el Proceso Penal Guatemalteco, se sabe que en el sistema acusatorio primitivo, el damnificado por el delito, jugaba un papel protagónico como sujeto impulsor del procedimiento penal. Posteriormente con el arribo de la inquisición, dicho protagonismo desaparece, toda vez que el poder estatal priva al particular de sus facultades de reaccionar ante el delito, ejerciendo el poder central en el monopolio de la persecución y decisión de las cuestiones penales.

Con el surgimiento del Estado-Nación y dentro del Estado de Derecho, la dificultad inquisitiva de privar los derechos del ofendido, fue legitimada política y jurídicamente mediante sistemas procesales que le asignaban al agraviado solo un rol de trasmisor de conocimientos del hecho ilícito, como forma del descubrimiento de la verdad real. En otras palabras, en el proceso, a la víctima solo se le reconocía el carácter de testigo.

En Guatemala, a raíz de la promulgación de nuestro actual Código Procesal Penal, se concedió a la víctima la facultad de constituirse como querellante adhesivo, querellante exclusivo y/o actor civil, siempre que cumpliera con los requisitos de ley. Las facultades



anteriores tienen como finalidad: fiscalizar la persecución penal promovida por el Ministerio Público en los delitos de acción pública; promover el juicio correspondiente en caso de tratarse de un delito de acción privada en que resulte afectada la dignidad del agraviado, o promover la acción reparadora en defensa de sus intereses civiles.

Así también, se contemplaron formas de desjudicialización, que permiten resolver de manera rápida delitos de poca o ninguna trascendencia social, siempre y cuando se hubiere reparado el daño ocasionado, o exista acuerdo que garantice al agraviado el resarcimiento de los daños ocasionados por el hecho punible.

En consecuencia se puede señalar que el Código Procesal Penal, rescata al ofendido del olvido concediéndole mayor participación en el proceso penal, dándose así los primeros pasos para que exista un justo equilibrio entre los derechos del procesado(victimario) y el agraviado (víctima) dentro del proceso penal.

Por otra parte, la Ley Orgánica del Ministerio Público establece que dicha institución debe dirigir sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, brindándole asistencia, respeto, información sobre el resultado de las investigaciones y notificarle la resolución que pone fin al caso, aunque no sea querellante. Y el Artículo 26 de la citada ley, también preceptúa que los Fiscales de Distrito organizarán las Oficinas de Atención a la Víctima, las cuales proporcionarán la información y asistencia urgente y necesaria.



Se puede apreciar que en nuestro país, se ha despertado un interés por el agraviado, y que ha cobrado importancia debido a la penetración que tiene en el campo de los Derechos Humanos, mismos que buscan la no humillación de las personas y por los cuales se rige nuestro actual Código Procesal Penal.

#### **1.4 Necesidades de la víctima**

La victimización y la relación de la víctima con el sistema de justicia, crea muchos problemas y dificultades para las víctimas, para lo cual hay muy poco o ningún remedio. Las consecuencias del delito pueden ser psicológicas, médicas o financieras y pueden afectar relaciones personales, la vida familiar, la capacidad para el trabajo, la productividad y la perspectiva hacia la sociedad; traumas, miedos, pérdida de ingresos, gastos médicos, problemas de salud a corto o largo plazo, discapacidades.

Siempre que las víctimas se relacionan con los sistemas de justicia, de salud y de asistencia social, lo hacen con expectativas que generalmente no alcanzan. Las víctimas frecuentemente son o se sienten explotadas, incómodas, miserablemente tratadas, a menudo amenazadas, ignoradas y enfrentadas a desembolsos financieros que pueden ser muy elevados para su capacidad económica.

En su condición de víctimas de delitos, las personas esperan: al menos alguna información sobre el progreso de su caso; protección en situaciones en las que resulta peligroso colaborar con el sistema; jugar algún rol activo en la conducción del caso; una



resolución satisfactoria a su problema en un período razonable de tiempo. Esto obliga a pensar no solamente en ayudar a la víctima, sino principalmente en detener o reducir la victimización, lo cual es básico en el rol del Estado, como garante de la seguridad y bienestar de la población.

Para tal efecto en muchos países se ha implementado la asistencia a víctimas de delitos, entre los que se pueden mencionar: Chile, donde inicialmente existió un servicio de atención integral a víctimas de la dictadura. En Guatemala en el año 1995 el Ministerio Público implementó el servicio de atención para las víctimas del delito, a través de la Oficina de Atención a la Víctima; en Centroamérica solamente Guatemala posee, dentro de la estructura del Ministerio Público este tipo de atención.

En el Salvador, se cuenta con un programa similar dirigido exclusivamente a víctimas de violencia intrafamiliar y depende del Poder Ejecutivo. En Costa Rica, poseen un área dentro de la Fiscalía que se encarga únicamente del ejercicio de la acción civil, cuando la víctima lo solicita.

Por iniciativa de ILANUD y con el apoyo de la Unión Europea se propuso ante el Consejo de Seguridad de Centroamérica un proyecto para la implementación de Centros de Atención a Víctimas de Violencia Intrafamiliar en toda el área Centroamericana, pretendiendo incluir además la atención de las víctimas de los delitos conexos con dicha problemática.



## 1.5 Antecedentes históricos sobre la atención a víctimas del delito

Después de la segunda guerra mundial, se despertó en Europa el interés acerca de las diversas situaciones relacionadas con las víctimas, originándose un movimiento a nivel internacional dirigido a brindar asistencia a las víctimas del delito, de tal suerte que en el otoño del año 1985 fue proclamada la Recomendación del Consejo de Europa sobre Asistencia a las Víctimas y Prevención de la Victimización, a través del Comité Europeo para los problemas Criminales y la Resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985 de Naciones Unidas, ambas tendientes a mejorar el trato que reciben las víctimas del delito y del abuso de poder.

Estos instrumentos internacionales sirvieron de base para que en los países europeos se tomara la decisión de poner a funcionar centros, oficinas o departamentos de ayuda, de asistencia o de atención a las víctimas de delitos, los cuales en su mayoría tienen como tareas prioritarias:

- a. La resocialización de la víctima;
- b. La neutralización de los perjuicios derivados del propio proceso legal, o sea de la victimización secundaria ocasionada por el sistema de administración de justicia.

Dentro del campo de la victimología y el impresionante crecimiento del movimiento y la proliferación de iniciativas, los servicios para la víctima también han crecido mucho a nivel internacional, se cuenta con ellos en: Canadá, Estados Unidos, México, Argentina, Uruguay, Inglaterra, Gales, España, Francia, Alemania, Holanda, Australia, etc., y



recientemente en Venezuela, Paraguay y Chile, y en todos estos países, el común denominador del trabajo victimológico es la intervención en crisis y los remedios que a corto y largo plazo podrían ser indispensable para la víctima.

Estos servicios de atención a víctimas del delito, han llenado un enorme vacío existente en todos los sistemas de administración de justicia, ya que más allá del delito, del delincuente, de su contexto social, de la sociedad que estigmatiza al que cometió un delito, está la víctima, que ha sido siempre la gran olvidada en el drama del crimen, sin prever el hecho de que una víctima sin control es un factor que puede producir a largo o corto plazo nuevos ilícitos, ya que la venganza que pueda ejercer una víctima se traducirá también en daño social e individual, produciendo nuevos delitos lo cual representa una cadena interminable.

Experiencia en España: Teniendo como fondo las recomendaciones y resoluciones de Naciones Unidas y del Consejo de Europa, el 16 de abril de 1985, se abrió la primera Oficina de Ayuda a la Víctima del Delito, en la comunidad de Valencia. Cuatro años más tarde, surgió otra en Barcelona, posteriormente en Palma de Mallorca, Bilbao, Alicante, Castellón, y en las Islas Canarias. Estas oficinas constituyen servicios públicos gratuitos y son atendidas por equipos multidisciplinarios (criminólogas y/o abogadas, trabajadoras sociales, psicólogas, auxiliares administrativas) que trabajan en forma coordinada con Jueces, Fiscales, Policía Nacional, Guardia Civil, Servicios de Salud, etc.



Entre sus objetivos se indican los siguientes: Humanizar y acercar la justicia al ciudadano; asistir a la víctima desde el primer momento; facilitar información sobre el curso del proceso y los derechos del agraviado; mejorar la imagen de justicia y obtener la colaboración del ciudadano.

Experiencia en México: En agosto de 1969 fue decretada en el Estado de México la Ley sobre Auxilio a las Víctimas, en la cual se establece que el auxilio que se brinde a la víctima podrá ser de cualquier clase, según las circunstancias del caso, y para ello obliga a las dependencias y organismos públicos a colaborar en la medida de sus posibilidades y autoriza también que se requiera ayuda a particulares. Asimismo establece una asistencia económica, indicando las normas que deberán observarse para su otorgamiento.

En la Constitución del Estado de Nuevo México se reconocen derechos fundamentales a las víctimas del delito y existe también una ley que regula la compensación económica a las víctimas. Por su parte el Ministerio Público posee un equipo multidisciplinario que asume la responsabilidad de atender a la víctima desde el primer momento, acompañándola durante todas las fases del proceso, incluyendo el juicio oral; para ello se mantiene estrecha colaboración con cuerpos de policía, fiscales, jueces, servicios de salud, refugios, etc.

Posteriormente se legislaron normas similares en los Estados de Puebla, Tlaxcala, Jalisco, Tamaulipas y Veracruz, y en septiembre de 1993 se reformó el Artículo 20



constitucional que es la base del Derecho Victimal Mexicano. Además se elaboró la Ley de Justicia para las Víctimas del Distrito Federal.

Experiencia en los Estados Unidos: En este país, el movimiento a favor de la víctima comenzó en la década de los años setenta, promovido por las feministas que hacían énfasis sobre los problemas enfrentados por las mujeres víctimas de abuso sexual, cuando tenían contacto con la policía, los hospitales y los jueces. En los inicios de la década de los años ochenta se estableció un Cuerpo de Tareas de Víctimas de Delitos, posteriormente llamado Comisión Presidencial de Víctimas del Delito. En 1984 se estableció el cuerpo de tareas de violencia intrafamiliar, y la Declaración de Protección de Víctimas y Testigos se elevó a nivel federal ese mismo año, junto con la Declaración de Asistencia Judicial.

En 1982, en California se aprobó el proyecto de ley de derechos de la víctima, enmendando la Constitución de dicho Estado; en 1988 ocurrió algo similar en La Florida. Hasta el momento 28 estados han promulgado similares proyectos de derechos, mientras que 40 Estados han promulgado una Ley de Compensación a la Víctima del Delito.

## **1.6 Victimología**

“El problema de la criminalidad debe ser estudiado también en otros términos, bajo el aspecto de la personalidad de la víctima, desde el punto de vista preventivo y emotivo,



biológico, psicológico y sociológico. Esta nueva ciencia constituirá lo que nosotros llamamos por primera vez victimología.”<sup>5</sup>

Asimismo en el primer simposio de victimología celebrado en Jerusalén en el año de 1973, se definió a la misma como: El estudio científico de las víctimas del delito. Se estudió primero a la víctima en forma individual y luego en forma colectiva para investigar que papel juega en el delito. Como se puede observar, la victimología ha cobrado importancia científica, porque estudia el problema de la delincuencia, mediante el análisis y conocimiento de la personalidad del ofendido, el papel que juega en el hecho punible, sus necesidades y tratamiento, así como los derechos que le asisten de conformidad con la ley.

Los fines de la victimología se concretan a los daños sufridos y derivados de la criminalidad y excluye por tanto, aquellos que difaman a agentes físicos no sujetos a la intencionalidad del hombre. No obstante, se sugiere que los objetos y los fines de la victimología han de alcanzar cualquier daño provocado o no por la malicia o la negligencia del ser humano.

### **1.7 Origen de la victimología**

“El aparecimiento tardío de la victimología, se debe a varias situaciones:

- a. El desinterés de las ciencias penales sobre la víctima;

---

<sup>5</sup> Beristain, Antonio, Nueva criminología desde el derecho penal y la victimología, Pág. 5.



- b. La escuela clásica de derecho penal se centró únicamente en la teoría del delito;
- c. La escuela positiva se centró en el estudio del hombre antisocial y fundó la Criminología;
- d. El criminal es estudiado, protegido, tratado, explicado, auxiliado, sancionado y la víctima queda marginada. El derecho penal es un derecho protector de los delincuentes;
- e. Existe temor al criminal, pero son los criminales quienes escriben la historia;
- f. Existe identificación con el criminal no con la víctima;
- g. La víctima significa el fracaso del Estado en su misión de protección y tutela de los intereses comunes; la atención y estudio de ciertas víctimas puede representar un serio costo político, especialmente en aquellos casos de abuso de poder, violación de derechos humanos, discriminación racial o religiosa, etc.”<sup>6</sup>

### 1.8 Definiciones

En la Sociedad Mundial de Victimología, se proponen las siguientes definiciones:

- a. La victimología es el estudio científico de las víctimas (I Simposio);
- b. La victimología es el estudio de las relaciones entre el criminal y la víctima (Schaefer);
- c. La victimología es la ciencia de las víctimas y la victimidad (B. Mendelsohn);
- d. La victimología es el estudio de las personas que son víctimas de crímenes y otras acciones que causan sufrimiento;

---

<sup>6</sup> Ibid, Pág. 18.



- e. La victimología es el estudio de los hechos de victimización (circunstancias, daños a la familia y amigos de la víctima, etc.);
- f. La victimología es el estudio de cómo las instituciones o los aparatos del Estado responden en casos de victimización; cómo ayudan a que la víctima se recupere física, financiera y emocionalmente.

También es definida como el estudio psicológico y físico de la víctima que, con el auxilio de las disciplinas que le son afines, procura la formación de un sistema efectivo para la prevención y control del delito.

### **1.9 Enunciados básicos de la victimología**

**Victimización:** Fenómeno por el cual una persona o grupo de personas se convierten en víctimas. Acción que realiza el victimario sobre la víctima.

**Sobrevictimización:** Son todas las acciones de los funcionarios públicos y de otras personas que intervienen en el proceso de atención a la víctima y que le provocan daño físico, psicológico o patrimonial.

**Victimidad:** Predisposición a ser víctima de un criminal, de sí mismo, del comportamiento antisocial, de la tecnología, de energías no controladas. Es la totalidad de las características sociobiosicológicas comunes a todas las víctimas en general, que la sociedad desea prevenir y combatir, sin importar cuales sean sus determinantes.



**Victimario:** Persona que produce el daño, sufrimiento o padecimiento de la víctima. También se menciona que es el sujeto activo del delito; actúa lesionando los intereses, derechos o propiedades de la víctima.

**Victimar:** Es convertir a alguien en víctima.

**Victimizable:** Es el sujeto capaz de ser víctima.

**Victimante:** Es aquello con capacidad de victimar.

**Victimógeno:** Es lo que puede producir la victimización, es decir las condiciones o situaciones de un individuo que lo hacen proclive a convertirse en víctima.

**Causa victimógena:** Solamente puede hablarse de causa victimógena en casos concretos, ya que causa es aquello que necesariamente produce un efecto. El factor victimógeno posibilita la victimización pero no la produce; podemos encontrar dos personas con los mismos factores victimógenos y una llega a ser víctima pero la otra no.

**Iter victimae:** Se entiende como iter victimae el camino que sigue un individuo para convertirse en víctima. El fenómeno victimal es notablemente dinámico, la participación

de la víctima es fundamental para llegar a la victimización y deben tomarse en cuenta todos los factores predisponentes, preparantes y desencadenantes.

*Iter criminis*: Significa literalmente *itinerario del crimen*; con este término se designan las fases por las que pasa el delito, desde la ideación hasta el agotamiento, desde que la idea nace en la mente del criminal hasta la consumación del delito. Tiene dos fases fundamentales, interna y externa: La primera sólo existe mientras el delito encerrado en la mente del autor, no se manifestó exteriormente. La fase externa es ya manifiesta, sale a la luz por actos, incluso de preparación.

### 1.10 Tipologías victimológicas

Se entiende por tipología victimológica a “la clasificación de la víctima, mediante la cual es posible comprender el papel desempeñado por ésta y el fenómeno de la victimización.”<sup>7</sup>

Ninguna clasificación puede ser exacta o definitiva, pues generalmente se formula de acuerdo con la época determinada que se vive y desde el punto de vista personal de cada autor, por lo que a continuación se abordará la clasificación de Mendelsohn, la que ha tenido aceptación en la doctrina, por ser uno de los precursores de la victimología, haciendo una distinción entre la culpa del agresor y la culpa de la víctima:

---

<sup>7</sup> Neuman, Elías, *Victimología y control social; las víctimas del proceso penal*, Pág. 47.

a. Víctima completamente inocente: Es la víctima ideal, es decir, la víctima inconsciente, por ejemplo, el niño víctima; otro caso sería cuando la víctima nada ha hecho o aportado para desencadenar la situación criminal en que resulta damnificada.

b. La víctima de culpabilidad menor o víctima por ignorancia: Se da cuando el propio ofendido tiene cierto grado de culpa por haber realizado un acto poco reflexivo, causando su propia victimización. Como ejemplo, la mujer que se provoca un aborto por medios impropios, pagando con su vida su ignorancia.

c. Víctima tan culpable como el infractor o víctima voluntaria: encontramos como ejemplos: Aquellas que cometen suicidio tirándolo a la suerte (ruleta rusa); suicidio por adhesión; el caso de la eutanasia, en que la víctima sufre una enfermedad incurable y dolorosa, implorando que se le ayude a morir; la pareja criminal, incubo y súbcubo que pactan el suicidio, en virtud que éste último fue instigado por el primero.

d. La víctima más culpable que el infractor: Víctima provocadora: es aquella que con su conducta incita al infractor a cometer la ilicitud penal, como ejemplo se cita el caso de cuando una mujer sabiendo que su marido es extremadamente celoso, lo provoca inconscientemente con su conducta hasta llegar al punto de una descarga que culmina con lesiones y en caso extremo hasta con la muerte de la cónyuge provocadora; Víctima por imprudencia: es la que determina el accidente por falta de control en si mismo; tenemos como ejemplo el caso de dejar un vehículo abierto con las llaves puestas, dando lugar a la posible comisión de un delito.



e. La víctima más culpable o únicamente culpable: Víctima infractora: Se da cuando el sujeto que comete la infracción resulta ser víctima, se trata del culpable de homicidio por legítima defensa. Es la persona que cometiendo una infracción, el agresor cae víctima, se trata del caso de legítima defensa, en que el acusado debe ser absuelto; Víctima simuladora: Es la que acusa irresponsablemente, logrando que la justicia cometa un error, aquí se da el caso típico de la denuncia falsa; Víctima imaginaria: Es la persona con serias psicopatías de carácter y conducta. A manera de ejemplo se menciona al paranoico, reivindicador, perseguidor-perseguido, demente, senil. En estos casos no existe un ofendido, porque no se produjo una infracción.

Basándose siempre en las correlaciones de culpabilidad, las víctimas pueden ser clasificadas en tres grandes grupos para efectos de aplicación de la pena al infractor:

a. En el primer grupo se encuentra la víctima inocente: que según el citado autor, al infractor le será aplicada la totalidad de la pena sin ninguna disminución, debido a que la víctima no ha tenido ningún rol o culpa. Debe aplicarse pena integral al delincuente.

b. En el segundo grupo incluye a las víctimas provocadoras: por imprudencia, voluntarias y por ignorancia; en virtud de haber colaborado en la acción nociva existe una culpabilidad recíproca con el infractor, debiéndose disminuir la pena al victimario.



c. El tercer grupo comprende a la víctima agresora, simuladora e imaginaria: En estos casos son las propias víctimas quienes cometen la acción nociva, por lo que el inculpado debe ser excluido de toda pena.

La anterior clasificación es de gran importancia, tanto para la victimología como para las aplicaciones jurídico penales, puesto que permite deducir el grado de responsabilidad del delincuente; criterio que se comparte toda vez que es al momento de fijar la pena, debe tomarse también en cuenta la actitud del agraviado en el delito, con el objeto de lograr la imposición de una pena justa.

Clasificación de las víctimas de conformidad con el proceso penal guatemalteco: Se entiende por víctimas del proceso penal, aquellas que sufren daño en sus derechos fundamentales, en su dignidad humana y en la consecución de la justicia, debido a la inoperancia del sistema penal. Identificándose como responsables del caso a los operadores y agentes de la justicia penal como: la Policía, el Ministerio Público, el Organismo Judicial, los Peritos, el sistema de prisiones y los sistemas post-carcelarios.

A continuación se desarrollan las tipologías victimales del proceso penal:

a. Víctimas de la policía: Son aquellas personas que debido a su origen y posición, los cuerpos uniformados de policía, las llamadas policías secretas, investigadores, detectives, etc., irrespetan los derechos fundamentales del debido proceso penal, realizando procedimientos policiales brutales e injustos.



- b. Víctimas del Ministerio Público: Son aquellas que siendo sujetos de investigación penal, los Agentes del Ministerio Público cometen violaciones a sus derechos dentro del Debido Proceso, como impidiéndoles gestionar adecuadamente en cualquier calidad que actúen.
- c. Víctimas del Organismo Judicial: Se refiere a aquellas personas que sujetas a un proceso penal, están bajo la jurisdicción de un juez y por falta de cumplimientos del principio de inmediación procesal de la práctica, también dependen de los criterios de secretarios, oficiales y comisarios de los Tribunales, quienes como burócratas de la justicia, lesionan los derechos de quienes concurren a estos organismos en cualquier calidad.
- d. Víctimas de los peritos: Son las personas que sujetas a un dictamen pericial son condenadas, ya que quien emitió el dictamen no es profesional graduado en su rama, no cuenta con el equipo adecuado para dar opinión, o carece de solvencia moral para emitirla.
- e. Víctimas del sistema de prisiones: Son las personas, detenidos(as) o condenados(as), sujetas a un proceso penal, que estando en lugares preventivos o de cumplimiento de condena, son vejados y sometidos a castigos, humillados y forzados a realizar actos y pagos ilegales.

f. Víctimas post-carcelarias: Son aquellas personas que sujetas a asistencia post-penal por estar gozando de libertad vigilada, condena condicional, libertad bajo caución económica, u otra institución similar, son sujetos de chantajes por los encargados de las instituciones post-carcelarias, amenazándoles, entre otras cosas, a revelar su pasado.

### **1.11 La victimización**

La victimización es un término igualmente apadrinado por Mendelsohn y cuyo significado se puede deducir fácilmente. Es la base fundamental de la victimología. En forma sencilla se puede decir que la victimización es el efecto de sufrir un daño, directa o indirectamente, por un delito, o en otras palabras, la victimización es un fenómeno por el cual una persona se convierte en víctima.

### **1.12 Grados de victimización**

Sobre los grados de victimización se están llevando a cabo multitud de investigaciones, porque en este problema no basta el sentido común, ni los criterios tradicionales. Esos estudios matizan los distintos factores etimológicos y las diversas consecuencias y soluciones respecto al daño primero, al daño segundo y al daño tercero.

a. Victimización primaria: es aquélla a la que entendemos se deriva directamente del crimen. La reacción inicial provoca intensos efectos múltiples negativos, como

desesperación de los pacientes; recuerdo de otros pretéritos sucesos traumáticos, hiperemotividad intensa, como ansiedad, miedo, sensación de abandono, de humillación, depresión, rabia, sensación de culpabilidad; síntomas físicos, como espasmos musculares y náusea; perturbaciones en el sueño; bloqueo del pensamiento; dificultad de concentrarse; ideas hipocondríacas; problemas sexuales. En estas reacciones y efectos se observa que los sentimientos de las víctimas en el momento mismo de la agresión fueron sobre todo de impotencia, rabia, enfado, miedo, susto, nervios, angustia.

b. **Victimización secundaria:** Son los sufrimientos que a las víctimas, les infieren las instituciones directamente encargadas de hacer justicia, tales como: policías, criminólogos, peritos, jueces, funcionarios de instituciones penitenciarias, generalmente todos los operadores de justicia.

c. **Victimización terciaria:** ésta es la conducta posterior de la misma víctima y surge como resultado de la vivencia y de los procesos donde se da un etiquetamiento o añadidura de las víctimas primarias y secundarias que en cierto sentido dan fama en los medios de comunicación, por ejemplo, consciente de su victimación primaria y secundaria que aboca a un resultado, en cierto sentido paradójicamente exitoso, deduce que le conviene aceptar esa nueva imagen de si mismo(a) y decide, desde ya través de ese rol, vengarse de las injusticias sufridas y de sus victimarios. Para vengarse se autodefine y actúa como delincuente, como drogadicto, como prostituta.



Aunque las etapas de la victimización pueden variar de acuerdo con la naturaleza del delito y con la personalidad propia de cada uno, en general pueden determinarse las siguientes:

- a. Primera etapa: shock, incredulidad y negación. La desorientación, impotencia y confusión son características de esta etapa, así como la necesidad de tener alguien más que la lleve a dar los pasos básicos, que la víctima, en circunstancias normales, sería capaz de dar en forma adecuada.
  
- b. Segunda etapa: es de retroceso, de sentimientos intensos, abrumadores, generados por lo que ocurrió en la realidad. Las reacciones características son el resentimiento, tristeza, rabia, depresión, pena, deseos de venganza, sentimiento de culpa.
  
- c. Tercera etapa: esta etapa llega con relativa rapidez y de diferentes maneras, se produce un retorno a la normalidad, persistiendo la conciencia del peligro pero no de forma preocupante o paralizante y es hacia esta etapa donde deben concentrarse los mejores esfuerzos.



## CAPÍTULO II

### 2. El agraviado

Habiendo explicado ampliamente quién es la víctima del ilícito penal y la importancia que tiene en el derecho penal, se hace necesario exponer acerca del agraviado, en virtud que dicho término aparece repetidamente en el cuerpo del Código Procesal Penal, esto hace una diferenciación lógica entre estos dos términos.

#### 2.1 Definición de agravio

Se define al agravio como ofensa que se hace a uno en su honra o fama con algún dicho o hecho (lo que pudiera confundirse con la injuria y la calumnia); también, el hecho o dicho con que se hace esta ofensa; en acepción más típicamente forense es el mal, daño o perjuicio que el apelante exponente el juez superior habersele irrogado por la sentencia inferior, y de ahí la expresión escrito de agravios y decir de agravios. Equivale a apelación, y en los pleitos de cuentas, pedir en justicia que se reconozcan y deshagan los agravios que de ellas resultan. Agravio significa, dentro del ámbito del derecho procesal, el perjuicio o gravamen, material o moral, que una resolución judicial causa a un litigante. Es decir que la expresión comentada presenta dos sentidos: uno de carácter sustantivo, representado por la ofensa que contiene y que puede dar lugar a responsabilidad de orden civil o penal para el agraviante, y otro de índole adjetiva, en



cuanto da derecho a la impugnación de una resolución judicial cuyo contenido se reputa agravante al derecho de quien lo alega.

## 2.2 El agraviado

Previo a explicar quien es el agraviado, es necesario definir el concepto de ofendido, el cual admite distintos niveles o acepciones. En sentido estricto se entiende por ofendido a aquella persona que ha sido sujeto pasivo de un delito, o sea, de una acción que por ser considerada como contraria a los intereses generales además de los individuales, en su caso, ha sido tipificada como tal por la legislación, asignándole consecuencias de carácter penal.

El ofendido será, entonces, la persona física o jurídica que soporta de forma directa la acción delictiva, por recaer de manera directa e inmediata sobre su persona, patrimonio u otros bienes jurídicos lesionados.

En sentido amplio, dentro del concepto de ofendido se incluyen a otras categorías de sujetos, tales a las personas agraviadas, que son personas que sin ser las titulares del bien jurídico protegido, experimentan un daño moral o patrimonial, como consecuencias del delito. En la actualidad se pretende reconocer al agraviado como sujeto de derechos contra quien recayó la acción delictiva, como persona que necesita ser tomada en cuenta en el proceso penal para la satisfacción de sus intereses.



## 2.3 Personas consideradas agraviados en la legislación guatemalteca

El Artículo 117 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, incluye un conjunto de personas, a quienes deben considerarse agraviadas por el ilícito penal, y por consiguiente la ley adjetiva penal les concede derechos que han de hacer efectivos dentro del proceso penal, el artículo en mención establece: “Este Código denomina agraviado:

- a. A la víctima afectada por la comisión del delito;
- b. Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito;
- c. A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes las dirijan, administren o controlen; y
- d. A las asociaciones de los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses”.

De conformidad con lo anterior, podemos apreciar que dentro de la denominación de agraviado, el Código Procesal Penal, incluye entre otros, a la víctima, como persona sobre la cual recae directamente las consecuencias del ilícito penal. Y esta clasificación nos es de utilidad para establecer que personas pueden ejercer los derechos que dicho Código establece, entre los que encontramos el derecho a la reparación digna, que es



fundamental para la reparación de los daños, en protección de los intereses del ofendido a través de la acción civil dentro del proceso penal.

El titular de la acción civil o sujeto activo es el particular ofendido, es decir, la persona considerada agraviada según la clasificación realizada por el Código Procesal Penal, los cuales como lo establece el Artículo 124 de dicho cuerpo legal, tendrán derecho a la reparación digna y de forma excepcional, cuando el titular de la acción sea un menor o incapaz que carezca de representación, el Ministerio Público se encargará del seguimiento de la acción civil en la forma legal que corresponda, conforme lo establece el Artículo 538 del mencionado Código, y en la audiencia de Reparación Digna el agraviado tiene como objetivo procesal específico acreditar el monto de la indemnización, la restitución y, en su caso, los daños y perjuicios conforme a las reglas probatorias.

Por todo lo anterior, podemos observar que los conceptos víctima y ofendido contienen una serie de similitudes por las cuales un concepto se incluye en el otro, por lo que se considera que dichos conceptos pueden usarse indistintamente dentro del proceso penal guatemalteco para referirse a un mismo sujeto, sin causar confusión alguna.

Anteriormente, si el agraviado deseaba participar en el proceso penal, era obligado a constituirse como Actor Civil para el ejercicio de la acción civil, ahora con las reformas contenidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, no es necesario, por lo que puede participar en el proceso penal, sin tener que ser representado por un



abogado, trata de concederle el sistema penal guatemalteco actual, un espacio real a sus necesidades y expectativas, con ello revertir el tradicional abandono de los mismos por parte de los operadores de justicia, con el objetivo de transformar la visión político-criminal, así como el comportamiento y relaciones de las agencias del sistema penal hacia ellos.

## **2.4 Formas de participación del agraviado en el proceso penal guatemalteco**

A continuación se detallarán las diferentes formas en que la víctima o agraviado, puede participar dentro del proceso penal guatemalteco, de conformidad con el Código Procesal Penal.

### **2.4.1 El querellante**

En el derecho procesal penal guatemalteco, es querellante la persona que produce querrela para provocar un proceso penal o que se introduce en un proceso en trámite como acusador, estando legalmente legitimado por ser agraviado por el ilícito penal. La actuación del querellante es facultativa en su inicio y en su desarrollo, es decir, la ley otorga derechos al agraviado que se constituye en querellante, que podrá ejercer voluntaria, libre y discrecionalmente, los que puede ejercer conjuntamente con el Ministerio Público como querellante adhesivo, o con exclusión del mismo como querellante exclusivo cuando se trata de delitos de acción privada.



Para ser legitimado como querellante es de regla que se trate del ofendido o agraviado, o sea el titular del bien jurídico que el delito afecta, y puede extenderse al representante legal y a los herederos e incluso, a ciertos entes colectivos.

- Querellante adhesivo: Es el agraviado que provoca la persecución penal o se adhiere a la ya iniciada por el Ministerio Público, cuando los delitos son de acción pública, que tiene por objeto colaborar y coadyuvar con el fiscal en la investigación de los hechos para la imposición de una pena. Puede observarse que el titular de la acción penal es el Ministerio Público, quien por disposición de la ley debe ejercer la acción penal como órgano auxiliar de la administración de justicia y el querellante adhesivo participará en el proceso penal como un colaborador y contribuyente del Ministerio Público para realizar una mejor investigación de los hechos. De conformidad con el Artículo 118 del Código Procesal Penal, quien pretenda constituirse como querellante adhesivo debe efectuar su solicitud ante el Juez Contralor, antes de que el Ministerio Público requiera la apertura a juicio, de lo contrario el juez la rechazará sin más trámite.

- Querellante exclusivo: Es el agraviado que interviene en aquellos casos de delitos de acción privada, es decir, que la persecución penal es privada en virtud que las consecuencias del delito no producen impacto social, actuando como querellante la persona que es titular del ejercicio de la acción penal. Es el sujeto procesal que ejercita la acción penal en los delitos de acción privada, y para que ejerza dicha acción debe



haber sido directamente ofendido en un delito de acción privada, quien también es conocido con la denominación de acusador privado.

Su ejercicio corresponde al querellante exclusivo, ofendido por el delito y en algunos casos a los representantes legales de aquél. En este sentido la exclusividad del querellante, en el ejercicio de la persecución penal, es otorgada por la ley procesal penal en su Artículo 122, es decir que esa facultad nace en virtud que la persona agraviada es la que se ve afectada en sus derechos o bienes jurídicos tutelados por la ley penal.

Merecen especial atención los procesos penales que se instruyen por delitos de acción privada, por cuanto que suprimen en la regulación del procedimiento la etapa completa de instrucción o investigación o fase preparatoria, ya que ella se hace, necesariamente, en forma privada, sin poner en peligro las garantías individuales en virtud de no contar con el auxilio de la fuerza pública.

No obstante lo anterior, el Código Procesal Penal, en su Artículo 476, posibilita la participación del Ministerio Público conforme las reglas de la investigación preparatoria, siempre que exista requerimiento por escrito del querellante, cuando fuere imprescindible llevar a cabo una investigación preliminar, con el objetivo de identificar o individualizar al querellado, determinar su domicilio o residencia o establecer en forma clara y precisa el hecho punible.



## 2.4.2 El actor civil

“La persona que aparece como damnificada por el delito, o como heredera de ella, demanda en el proceso penal la restitución del objeto del delito o la indemnización del daño material o moral sufrido, el cual fue cometido en su contra.”<sup>8</sup>

El actor civil es el titular de la acción civil, es decir, es el legitimado por la ley para reclamar por los daños y perjuicios ocasionados por un hecho punible, en otras palabras el agraviado. Asimismo, la acción reparadora se deberá dirigir siempre contra el imputado y procederá aunque este no estuviere individualizado, y conforme el ordenamiento jurídico penal, toda persona responsable de un delito o falta es también civilmente como lo determina en el Artículo 112 de la ley sustantiva penal.

Como consecuencia de la comisión de un delito, se generan dos acciones importantes. Por un lado la acción penal para castigar al imputado por el delito cometido, y por otro, una acción civil, para ejercer la acción reparadora o restitución del daño causado.

Cabe señalar que previo a las reformas al Código Procesal Penal, por el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, el sujeto que solicitaba esa reparación, denominado actor civil, debía ejercitarla antes que el Ministerio Público requiriera la apertura del juicio o el sobreseimiento, toda vez que vencida esta oportunidad, el juez debía rechazar sin más trámite la solicitud de constituirse como tal. Ahora, podemos

---

<sup>8</sup> Vélez Mariconde, Alfredo, **Derecho procesal penal**, Pág. 152.



apreciar que de conformidad con las reformas contenidas en el decreto en mención, fue modificado sustancialmente el Capítulo IV del Título II, del Libro I del Código Procesal Penal, derogando así todos los artículos que determinaban el contenido, límites de la acción civil, el desistimiento y abandono de la acción, sus efectos, quienes son los titulares de la acción civil, formas de representación, oportunidad al trámite y sus facultades. Podemos apreciar que la intención del legislador era anular la figura de actor civil, que obligaba a la víctima o agraviado a constituirse como tal cuando pretendía ejercer la acción civil, con una serie de formalismos obsoletos que no permitían su viable participación en el proceso penal. Además dicho decreto reforma el Artículo 124 del Código Procesal Penal estableciendo así el derecho a la reparación digna con el objeto de brindar la tutela judicial efectiva a la víctima, dejando atrás la acción civil para darle paso a la acción de reparación.

Por lo anterior, podemos decir que la figura del actor civil en el proceso penal guatemalteco ya no existe, en virtud que ninguna víctima o agraviado se encuentra obligado a constituirse como tal para obtener la reparación del daño ocasionado por el imputado, y fue error del legislador no reformar otra serie de artículos contenidos en el Código Procesal Penal que contradicen lo reformado por el Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, como por ejemplo el Artículo 338 del Código Procesal, que determina la actitud que deben tomar la partes civiles en la etapa intermedia, obligándolo a concretar detalladamente los daños emergentes del delito y cuando sea posible deberá determinar el importe aproximado de la indemnización o la forma de establecer, y su incumplimiento se considerará como desistimiento de la



acción. Por lo que, al existir este precepto legal que faculta al Juez para dictar el desistimiento de la acción civil, aún continúa decretándose el mismo en el proceso penal. Pero esto contradice el derecho a la reparación digna, que establece que de existir víctima determinada se le otorgará participación al dictarse sentencia condenatoria para una audiencia de reparación, a efecto acredite el monto de la indemnización, la restitución y los daños y perjuicios, por lo que considera la ponente que dicho artículo debe ser derogado, en virtud que con el mismo se intenta privarle la participación a la víctima o agraviado en el proceso penal, atentando así contra el derecho a la tutela judicial del cual se encuentra revestido.

Esta acción civil, ahora llamada acción de reparación puede dirigirse contra el imputado y procederá aún cuando no estuviera individualizado. Podrá también dirigirse contra quien, por previsión de la ley, responde por el daño que el imputado hubiera causado con el hecho punible.



## CAPÍTULO III

### 3. Derechos de las víctimas en el proceso penal

Previo a analizar los derechos específicos con que cuenta la víctima del ilícito penal dentro del proceso penal guatemalteco, es necesario conocer cuales son los derechos y garantías constitucionales con que cuenta la víctima, dentro de ese proceso penal.

Así, tomado en su sentido etimológico, *derecho* proviene del latín *directum* (directo, derecho); a su vez, del latín *dirigere* (enderezar, dirigir, ordenar, guiar). En consecuencia, en sentido lato, quiere decir recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro, mientras que en sentido restringido es tanto como *ius*. Por eso, de esta voz latina se han derivado y han entrado en nuestro idioma otros muchos vocablos: *jurídico*, lo referente o ajustado al *derecho*. Para algunos es un conjunto de reglas de conducta cuyo cumplimiento es obligatorio y cuya observancia puede ser impuesta coactivamente por la autoridad legítima.

Partiendo que el derecho procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado; es decir, los órganos y formas de aplicación de las leyes, también llamado *derecho adjetivo o de forma*, por oposición al *derecho sustantivo o de fondo*; y, que el derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso penal, considerando al proceso como el conjunto de actos mediante los cuales se provee, por órganos preestablecidos en la ley, y previa observancia de



determinadas formas, a la aplicación de la ley penal en los casos singulares concretos es así que podemos decir que los derechos con que cuenta la víctima en el proceso penal son todas aquellas facultades, opciones, potestades, capacidades y atribuciones que le otorga la ley procesal penal en su participación en el mismo para alcanzar la satisfacción de sus pretensiones penales y/o civiles. Y que dichos derechos se ven protegidos por un conjunto de garantías que brindan protección jurídica frente al peligro de violación de los mismos y que se encuentran establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Código Procesal Penal.

### **3.1 Derechos constitucionales de la víctima en el proceso penal guatemalteco**

Derecho de tutela jurisdiccional: El Artículo uno de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común. Por lo que podemos observar que este artículo establece la protección que debe tener toda persona por parte del Estado, y en el caso de la víctima del ilícito penal, debe gozar de una protección jurisdiccional por parte del Estado por haber sido incapaz de protegerla contra la comisión de un acto ilícito por parte del delincuente.

Derecho a la igualdad de las partes: El fundamento legal de este derecho se encuentra en el Artículo cuatro de la Constitución que establece que en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. Por lo que la víctima debe considerársele en el proceso penal, en igualdad de condiciones y derechos que al



acusado y demás partes, por lo que la misma tiene derecho a participar en todas las etapas del proceso penal y debe otorgársele la oportunidad que la misma pueda manifestarse en relación a aquellas decisiones Judicial o del Ministerio Público que podrían afectar sus intereses. No obstante lo anterior, por su situación de afectado por el ilícito penal debe dársele un tratamiento diferente de los demás sujetos procesales, a efecto de evitar una revictimización dentro del proceso penal.

Derecho al debido proceso: La primera de las garantías del proceso penal es la que se conoce como juicio previo o debido proceso; por el cual no se puede aplicar el poder penal del Estado si antes no se ha hecho un juicio, es decir, si el imputado no ha tenido oportunidad de defenderse, si no se le ha dotado de un defensor, si no se le ha reconocido como inocente en tanto su presunta culpabilidad no haya sido demostrada y se le haya declarado culpable (Artículo 12 Constitucional y Artículo cuatro de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad).

Derecho de defensa: El derecho constitucional de defensa, establecido en el Artículo 12 Constitucional, forma parte imprescindible de todo orden jurídico y de cualquier Estado de derecho. Este derecho corresponde al imputado y a la sociedad frente al crimen como al procesado por éste. Por lo que podemos apreciar que la víctima, como parte de la sociedad y como persona directamente afectada por la comisión del ilícito penal tiene derecho a defender sus derechos en el proceso penal.



Derecho de publicidad del proceso: El Artículo 14 Constitucional establece que el detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata, por lo que considero que la víctima deberá ser informada de las diligencias judiciales y ministeriales, sin necesidad de formalismos que lo priven de su derecho constitucional.

Derecho de petición: El Artículo 28 Constitucional establece que los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley. La víctima del ilícito penal, por el hecho de ser habitante de Guatemala, la Constitución le otorga el derecho de poder dirigirse a la autoridad, en este caso debe entenderse Policía Nacional Civil, Ministerio Público, Organismo Judicial, entre otras instituciones estatales, para demandar sus derechos, y la autoridad debe tramitarlas, sin exigir cumplimiento de requisitos que impidan el ejercicio de sus derechos.

Derecho al libre acceso a los tribunales y dependencias del Estado: El Artículo 29 Constitucional establece que toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley. Podemos observar que éste se relaciona directamente con el derecho de petición antes mencionado, en virtud que toda persona tiene derecho a realizar sus peticiones ante la autoridad y se complementa con el



derecho al libre acceso a los tribunales y dependencias del Estado a efecto de poder presentar sus peticiones conforme a la ley.

### **3.2 Derechos de las víctimas en el proceso penal**

Se exponen a continuación los derechos que toda víctima puede hacer valer como sujeto pasivo del delito y agraviado en el proceso penal.

**Derecho a la dignidad:** Toda víctima de un delito tiene derecho a que se le trate con justicia y respeto a su dignidad y a que se le preste atención integral e interdisciplinaria conforme sus necesidades.

**Acceso a la justicia:** El derecho de acceso a la justicia implica los derechos siguientes:

a. **Información y orientación jurídica:** En esta materia la víctima de delito tiene entre otros, los siguientes derechos: A que el personal encargado de la recepción de denuncias sea especializado; a que la persona pueda presentar su denuncia o querrela ante la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público o los Jueces del ramo penal, por escrito o verbalmente; al momento de presentar la denuncia, que se le informe de sus derechos y de los mecanismos judiciales y administrativos aplicables a su caso; a que el fiscal y/o juez competente le informe oportunamente sobre sus derechos, las pruebas requeridas y la trascendencia legal de cada una de las actuaciones, desde el inicio del proceso penal, así como sobre las medidas desjudicializadoras aplicables en el



procedimiento penal del cual son parte; a que el fiscal o funcionario que atienda la denuncia le oriente legalmente para el correcto ejercicio de la acción cuando se reclame la reparación del daño a los terceros obligados, y cuando proceda, en el ejercicio de la acción civil reparadora en los términos establecidos por la ley; a que el funcionario que reciba la denuncia le informe de su derecho a solicitar, a efecto de que el Ministerio Público le de asistencia letrada para el ejercicio de la acción civil, como lo establece el artículo 301 del Código Procesal Penal, y consignará en acta si informó con relación a este derecho y cual fue la respuesta de la víctima; a efectuar la diligencia de identificación del presunto responsable, en un lugar donde no puedan ser vistas por éste; a que las instituciones involucradas en la administración de justicia respeten su derecho a comparecer a las audiencias, para alegar lo que a su derecho convenga; a que las audiencias de juicios orales se celebren a puerta cerrada, en los casos de delitos contra la libertad y seguridad sexual y el pudor; a impugnar por vía judicial la resolución del Ministerio Público que niega el ejercicio de la acción penal y el desistimiento de la misma; a que el órgano jurisdiccional correspondiente notifique personalmente a la víctima de cualquier decisión, resolución o audiencia; a que el Ministerio Público la escuche previamente al realizar cualquier actuación o pretensión a adoptar en el proceso, y tome en cuenta sus opiniones e intereses, y a que comunique personalmente a la víctima tal decisión o resolución judicial dictada dentro del proceso.

b. Protección frente a represalias: La víctima tiene derecho a solicitar que el fiscal y/o el Juez competente promueva u ordene la aplicación de medidas de protección a su vida, integridad, domicilio, posesiones o derechos, cuando existan datos objetivos de



que pudieran ser afectados por los presuntos responsables del delito o por terceros implicados.

c. En cuanto a la presencia y participación en el proceso penal, la víctima tiene derecho: A estar presente en todos los actos procesales en los cuales el inculpado tenga ese derecho; a que el Ministerio Público diligencie o investigue toda la información que le proporcione la víctima, dejando constancia de su recepción y valoración, en caso de negativa la víctima tendrá derecho a acudir al juez de forma verbal o escrita; a manifestar por sí o por su representante designado en el proceso, lo que a su derecho convenga.

Derechos procesales: La víctima del delito tendrá los siguientes derechos procesales:

a. Derecho a la intimidad: Tiene el derecho a que se le trate con justicia y respeto a su intimidad durante todo el desarrollo del proceso penal. En el desarrollo de los exámenes practicados por médicos forenses, tiene derecho a estar acompañada por la persona de su elección o por un psicólogo, con el objeto de dar apoyo emocional y psicológico.

b. Derecho a la privacidad: Las víctimas tendrán derecho a que se les respete su vida privada y la de su familia.

c. Derecho de confidencialidad: El derecho de confidencialidad garantiza a la víctima el derecho a que no se publique o comunique sin su consentimiento en los



medios impresos, radiales o televisivos en cualquier tiempo, los escritos, actas de acusación y demás piezas de los procesos, fotos, nombres de las víctimas o cualquier otro dato que pueda llevar a su individualización, contrarios a su dignidad.

d. Derecho a un intérprete, traductor o asistencia: Las instituciones involucradas en la atención de víctimas tienen a su cargo cuidar de que cuando la víctima no hable el idioma castellano o sea analfabeta, sorda, ciega o muda, cuente con un traductor, intérprete o persona que le asista en todas las actuaciones procesales.

e. Las demás que señalen las leyes.

Derecho de reparación del daño: La víctima tiene derecho a:

a. A restitución por la persona condenada de la conducta penal que causó la pérdida o daño corporal de la víctima.

b. A exigir del responsable del delito la restitución de la cosa, y si no fuere posible el pago de su valor a partir del momento de la perpetración del ilícito; esto con la aprobación del juez o fiscal, según corresponda.

c. A la reparación del daño material, y a la indemnización de los perjuicios del delito y a la reparación del daño moral. Si se trata de delitos contra el honor, que a costa del responsable se publique la sentencia condenatoria en uno de los diarios de mayor circulación; esto cuando la víctima directa o colateral lo soliciten.



- d. A exigir al Ministerio Público la realización de todos los medios de investigación necesarios para ejercitar la acción civil reparadora y que solicite medidas precautorias para hacer efectiva la reparación.
- e. A exigir al Ministerio Público que recurra en apelación los autos que nieguen las medidas precautorias de embargo o restitución de derechos, así como la sentencia definitiva cuando no condene a la reparación del daño o imponga una cantidad inferior a la reclamada.
- f. A que se le haga efectiva la garantía correspondiente a la reparación del daño en los casos que proceda.
- g. Las demás que señalen las leyes.

Derecho a la devolución de los bienes involucrados en el proceso penal: Lo que implica que se le devuelva de forma inmediata cualquier bien que les pertenezca, que hayan sido decomisados como evidencia.

Para tal efecto los agentes del orden público o el fiscal practicarán a la mayor brevedad los peritajes o reconocimientos que correspondan y en su caso, se les entregue en calidad de depósito.

Derecho a la asistencia médica: En materia de atención médica, la víctima tiene derecho:



- a. Que se les proporcione gratuitamente atención médica-victimológica con carácter prioritario en cualquiera de los hospitales nacionales de la República, cuando se trate de lesiones, enfermedades y trauma emocional provenientes del delito.
- b. A ser trasladada por cualquier persona al sitio apropiado para su atención médica, sin esperar la intervención de las autoridades. Quien preste este auxilio lo deberá comunicar de inmediato a la autoridad más cercana.
- c. A no ser explorada físicamente si no lo desea, quedando estrictamente prohibido cualquier acto de intimidación o fuerza física para este efecto.
- d. A que la exploración y atención médica (psiquiátrica, ginecológica o de cualquier tipo) cuando lo solicite, esté a cargo de facultativos de su mismo sexo y en presencia de un familiar o de quien represente un apoyo moral para ella.
- e. A ser atendida en su domicilio por facultativos particulares, independientemente del derecho de visita de los médicos forenses y la obligación de los médicos particulares de rendir y ratificar los informes respectivos.
- f. A contar con servicios victimológicos especializados, a fin de recibir gratuitamente tratamiento postraumático para la recuperación de su salud física y mental.
- g. A que la víctima menor de edad no podrá ser objeto de exploración física bajo sedación, sin el consentimiento explícito de sus padres, tutores o guardadores, quienes deberán ser informados del propósito del procedimiento, el cual deberá ser totalmente



indispensable y de gran interés para el desarrollo del proceso penal y no deberá conllevar peligro o riesgos para la vida o la integridad física y emocional de la víctima.

h. los demás que le otorguen las leyes.

Derecho a la atención y asistencia victimológica especializada por las oficinas de atención a la víctima: La víctima de delito tiene derecho a una atención especializada por las Oficinas de Atención a la Víctima del Ministerio Público en cualquier departamento de la República, por medio de sus médicos, trabajadores sociales, psicólogos y asesores legales especializados en materia de victimología. Asimismo tendrá derecho a la atención por parte de las Oficinas de Atención a la Víctima de la Policía Nacional Civil y de la Procuraduría de los Derechos Humanos.

### **3.3 Derechos de las víctimas o agraviados de conformidad con el código procesal penal guatemalteco.**

El Artículo 117 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, modificado por el Artículo 7 del Decreto 18-2010 del Congreso de la República, otorga al agraviado, aún cuando no se haya constituido como querellante adhesivo, los siguientes derechos:

- a. Ser informado sobre los derechos que le asisten en el procedimiento penal;
- b. Recibir asistencia médica, psico-social, o cualquier otra que tenga por objeto reducir las secuelas del hecho delictivo;



- c. Que el Ministerio Público escuche su opinión en el procedimiento fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o de las provisionales que implican clausura o extinción de la persecución penal;
- d. A ser informado, conveniente y oportunamente, de las decisiones fiscales y judiciales e invitado a las audiencias en las que su opinión pueda ser vertida;
- e. A recibir resarcimiento y/o reparación por los daños recibidos;
- f. A recibir protección cuando su integridad física corra peligro, como consecuencia de la persecución penal, en contra del sindicado;
- g. A que existan mecanismos que disminuyan los riesgos de victimización secundaria durante el proceso penal.

El Ministerio Público estará obligado a garantizar estos derechos por medio de sus órganos correspondientes, pudiendo para el efecto realizar convenios con instituciones públicas o privadas.

De acuerdo a lo anterior, se puede apreciar que las reformas al Código Procesal Penal buscan reconocer la importancia que tiene la víctima para el proceso penal, como sujeto pasivo del delito que sufre las consecuencias del mismo, otorgándole mayor participación en el proceso a efecto pueda intervenir en las diferentes etapas del mismo y pueda ser escuchada su opinión previamente a las decisiones judiciales, lo cual se pretende lograr a través del otorgamiento de estos derechos.



Además de los derechos anteriormente citados, el agraviado cuenta con el derecho a la asistencia, de conformidad con lo regulado por nuestro ordenamiento procesal penal, el que contempla tres casos de asistencia al agraviado, a saber:

a. El primero de ellos se da cuando el titular de la acción civil sea un menor de edad o incapaz que carezca de representación, correspondiéndole al Ministerio Público el seguimiento de la acción civil (Artículo 538 del Código Procesal Penal).

b. El segundo caso surge en aquellos delitos de acción privada, en los cuales quien pretende querellarse, carece de medios económicos, por lo que puede solicitar el patrocinio del Ministerio Público, y una vez admitido, el interesado expedirá mediante acta, el poder especial correspondiente (Artículo 24 Quáter y 539 del Código Procesal Penal).

c. El tercer caso, se da cuando las universidades del país o alguna de sus facultades, sola o en conjunto con otras, organizan centros de atención al agraviado, para aquellos problemas socioeconómicos, laborales, familiares, físicos o psicológicos generados directamente por un delito grave (Artículo 545 del Código Procesal Penal).

Podemos apreciar que el Estado ha tomado los primeros pasos para superar las consecuencias del delito, mediante la asistencia al agraviado en la reparación de los daños y perjuicios ocasionados, promover la persecución de delitos de acción privada y el apoyo al ofendido para resolver los problemas producidos.



En consecuencia, es evidente la necesidad de continuar promoviendo disposiciones legales e instituciones que ayuden y protejan a la víctima a superar el daño padecido, para lograr su pronta recuperación y reinserción a la sociedad guatemalteca.

### **3.4 Derechos de las víctimas conforme instrumentos de la Organización de las Naciones Unidas**

La Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder, expone un concepto propio de las víctimas de abuso de poder, entendiéndose por víctimas a las personas que individual o colectivamente hayan sufrido daños, lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero que violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los Derechos Humanos.

El redescubrimiento de la víctima y el impulso de un nuevo derecho penal ha generado un importante desarrollo de los derechos de las víctimas del delito, para que éstas también sean efectivamente tuteladas. El Estado está obligado a garantizar los derechos de las víctimas, y éstas a exigirlos.



En el VII Congreso de Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, se aprobó la declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia Relativos a las Víctimas de Delitos y a las Víctimas del Abuso de Poder.

En ella se reconoció la necesidad de articular medidas más eficaces en los planos internacional, regional y nacional para mejorar el acceso a la justicia, el resarcimiento, la indemnización y la asistencia social a las víctimas de delitos a favor de las mismas y proporciona las principales medidas que deben de tomarse para prevenir los abusos de poder y dar soluciones a las víctimas de tales abusos, así como la necesidad de promover el progreso de todos los Estados en sus esfuerzos por respetar y garantizar los derechos de las víctimas del delito y del abuso de poder.

La declaración está dividida en dos grandes rubros: los principios relativos a las víctimas del delito y las del abuso de poder, aclarando que deben aplicarse los conceptos (y las normas) sin distinción de sexo, raza, nacionalidad.

Con esta declaración se dan los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder, para garantizar la justicia y la asistencia para el efecto, se recomienda aplicar medidas sociales, sanitarias, educativas, económicas y políticas para la reducción de la victimización y la reducción del delito, mediante los esfuerzos de toda la comunidad como miembros de una población que participa activamente para tales fines.



Se establece el acceso a la justicia y a un trato justo reforzando los mecanismos judiciales y administrativos para que las víctimas tengan reparaciones a través de los procedimientos establecidos, informándoles de sus derechos, los mecanismos y los procedimientos que debe utilizar, con los procedimientos judiciales o administrativos se le debe dar una asistencia apropiada, minimizando las molestias causadas por el delito, protegiendo su intimidad y garantizando su seguridad así como de los que los rodean tales como de familiares y testigos; se prevé evitar demoras innecesarias en las resoluciones de las causas y en la ejecución de lo resuelto a favor de las mismas, utilizando los mecanismos y procedimientos oficiosos para su pronta solución incluyendo mecanismos de arbitraje, la mediación y la práctica de la justicia consuetudinaria o autóctona, con el fin de que se dé un resarcimiento prestado por los delincuentes o los terceros responsables que por su conducta antijurídica han provocado el daño a la víctima y dicho resarcimiento consistirá en la devolución de los bienes, el pago de los daños, reembolso de los gastos sufridos, prestación de servicios y la restitución de derechos y para el efecto los gobiernos revisarán sus reglamentos y leyes afines a tal objetivo.

Al considerar el resarcimiento, también se contempla la rehabilitación del medio ambiente, la reposición de las instalaciones comunitarias, la reconstrucción de la infraestructura y el reembolso de los gastos de reubicación cuando estos daños afecten a una comunidad. Cuando los funcionarios públicos u otros agentes actúen a título oficial o cuasi oficial violando la ley penal vigente, el Estado debe de resarcir a la víctima. Se contempla que si la indemnización no es suficiente cuando proceda del

delincuente o de otras fuentes, el Estado debe de resarcir e indemnizar financieramente a las víctimas que hayan sufrido importantes lesiones corporales que menoscaben su salud física y mental, así como la familia o personas encargadas de la víctima, se debe de reforzar y ampliar los fondos nacionales para indemnizar a las víctimas creando y fomentando los mismos.

Las víctimas deben recibir asistencia médica, psicológica, material y social, y esto a través de los medios gubernamentales, comunitarios, autóctonos y voluntarios, se proporcionará personal de policía de justicia, de servicios sociales y todo personal autorizado dando las directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida.

A continuación se detallan cada uno de los derechos que la declaración otorga:

- a. Derecho a ser tratadas con compasión y respeto por su dignidad;
- b. Acceso a la justicia y a un trato digno:
  - Adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas. Las legislaciones de los Estados están buscando simplificar los procedimientos de administración de justicia para promover la disponibilidad de distintos mecanismos para obtener justicia y reparación. En Guatemala se ha desarrollado la Oficina de Atención a la Víctima tanto en el Ministerio Público, como en la Policía Nacional Civil y en la Procuraduría de los Derechos Humanos.

– Proporcionar información sobre el progreso del caso. Para lograr que el proceso responda a las necesidades de la víctima es necesario que se le informe ampliamente sobre su papel dentro del juicio, sus derechos y el momento oportuno en que podrá hacerlos valer. La víctima debe ser informada de todas las decisiones relevantes que se tomen con relación a su caso. Los fiscales también deben de explicar de manera sencilla la participación de la víctima como testigo, ya que a ésta le suele causar una gran ansiedad su declaración testimonial ante juez.

– Presentar opiniones y preocupaciones y que las mismas sean examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones. Como se ha indicado anteriormente, es necesario que los puntos de vista de la víctima sean tomados en cuenta, dado que no es simplemente un objeto de protección sino un ser humano que tiene derecho a expresar sus sufrimientos, ansiedades, emociones, intereses y expectativas.

– Prestar asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial. Los Estados tienen la obligación de garantizar la asistencia legal gratuita de las víctimas de escasos recursos, posibilitando así su intervención en el proceso. En Guatemala, el Código Procesal Penal establece, en su Artículo 539, que las víctimas de escasos recursos pueden ser asistidas por el Ministerio Público; esta disposición es sobre todo aplicable a los delitos de acción privada, en donde es necesario presentar una querrela para poder iniciar el juicio. No obstante, pese al precepto citado es muy raro que el Ministerio Público asista legalmente a las víctimas; además, el artículo tiene un carácter limitado, pues no permite a las víctimas constituirse en querellantes adhesivos en los



casos en donde el Ministerio Público es acusador público, con lo cual sus posibilidades de participación en el proceso y de control sobre el Ministerio Público resultan sumamente limitadas.

– Adoptar medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad y garantizar su seguridad. Construir apartados adecuados para el cuidado de los niños(as) y acomodar las instalaciones adjuntas a los tribunales como salas de espera para los testigos, en donde se evite el contacto entre testigos y sospechosos, sus familiares y conocidos. Revisar la posibilidad de procedimientos para presentar testimonios a través de videoconferencia, o a través del uso de la Cámara Gessel a efecto de que alienten a la víctima hablar más libremente, sobre todo en los casos de víctimas de abuso sexual a niños(as), y evitar confrontar a la víctima con su agresor.

– Evitar la demora innecesaria en la resolución de los casos y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas. En este caso se prevé que la acción civil derivada del delito sea ejercitada directamente por el Ministerio Público, para garantizar a la víctima su derecho a la justicia.

c. Derecho a resarcimiento e indemnización: La declaración en el punto ocho señala que los delincuentes o terceros responsables de su conducta resarcirán equitativamente, cuando proceda, a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Este resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago de los



daños o pérdidas sufridas, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos.

d. Derecho a recibir asistencia médica, los cuales serán: Psicológicos y sociales a través del gobierno, voluntarios, comunitarios y autóctonos. Los programas de intervención inmediata tienen por objeto apoyar a la víctima en el período inmediato a la victimización, es decir, se basan en la intervención en crisis.



## CAPÍTULO IV

### 4. La víctima en el derecho penal guatemalteco

#### 4.1 Generalidades

Ya hemos dejado ampliamente señalado que la víctima es el personaje olvidado del derecho penal. En el derecho penal, se estudia a la víctima en forma muy superficial, refiriéndose al sujeto pasivo como un simple elemento del tipo penal. La Ley Penal pone énfasis en los autores de los delitos y en la conducta de los mismos, eliminando prácticamente a la víctima, no obstante cada vez se reconoce más su participación en el delito.

Indudablemente, aunque el derecho penal es protector de los criminales, sin embargo, no significa que sea desprotector de las víctimas; así como la Revolución Francesa motivó la creación del derecho criminal, los signos de los tiempos nos reclaman la creación de un derecho victimal; es obvio que la venganza privada ya desapareció, pero no por eso la víctima ha perdido sus derechos.

“La protección de nuestros derechos a no ser victimizados es mucho más urgente que ampliar nuestras garantías como delincuentes potenciales. También debemos precisar



que estos derechos incipientes de las víctimas están basados en el reconocimiento previo al derecho que le asiste a todo ciudadano a no ser victimizado.”<sup>9</sup>

En concreto, se indica que el Código Penal sí toma en consideración a la víctima; y así se señala que la víctima ha sido considerada por el derecho penal en tres fases:

- a. Fase previa: cuando el consentimiento de la víctima elimina el carácter delictivo de determinados comportamientos, o la provocación de la víctima puede ser motivo de atenuación de la pena para el autor.
- b. Fase ejecutiva: instituciones como la legítima defensa, la alevosía, y el abuso de superioridad o de confianza.
- c. Fase de consumación: el perdón, la perseguibilidad de determinados delitos, e incluso el pago de indemnización a la víctima, están previstos como requisitos a la concesión de la remisión condicional o la rehabilitación.

La contribución de la victimología se realiza fundamentalmente en la teoría de la pena, articulando un castigo al infractor que sirva para satisfacer las necesidades de la víctima. Ello pretende conseguirse con la introducción de dos medidas: la compensación como un castigo autónomo y el trabajo de utilidad social para reparar el mal del delito a la víctima y a la sociedad.

Y ello también parece diferente de lo propugnado por la (nueva) victimología que enfatiza que las necesidades que pretenden cubrirse no son solo las económicas. “Los

---

<sup>9</sup> Drapkin, Israel, *El derecho de las víctimas*, Pág. 121.



que abogan por una mayor participación de la víctima en el proceso acentúan los derechos a la información, participación y protección para evitar una victimización secundaria; los que defienden experimentos de mediación y reparación pretenden fundamentalmente combatir los estereotipos y racionalizaciones de ambas, víctimas y ofensores, superar el impacto emocional y el miedo a vivir, entender que el delincuente no es un energúmeno, rebatir la dosificación de categorías como víctima y delincuente, destacar el valor del diálogo para que el ofensor confronte el sufrimiento de la víctima y el valor de la reparación realizada por el propio ofensor.”<sup>10</sup>

#### **4.2 Normativa constitucional**

Dentro de un Estado de Derecho, la Constitución Política de la República de Guatemala fija los principios y garantías a que debe sujetarse el derecho penal, en virtud de que organiza la sociedad, estableciendo la autoridad y garantizando la libertad. Es por ello que para poder comprender el papel que desempeña la víctima en el derecho penal Guatemalteco, es importante referirnos a la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, la cual conforme su Artículo dos, atribuye al Estado la calidad de garante de la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de toda persona.

En tal virtud y para dar cumplimiento al precepto constitucional citado, el Estado a través de los órganos que lo integran, debe tomar las medidas necesarias para

---

<sup>10</sup> Lamo, Emilio de Espinoza, *Delitos sin víctima*, Pág. 48.



asegurar dichos deberes y en consecuencia ofrecer a la persona un ambiente de armonía y libertad con respeto y apego a la ley. En el ámbito jurídico- penal tales medidas se traducen en delitos y faltas, con el fin de reprimir conductas antisociales que lesionan los intereses de particulares y perjudican los valores esenciales para la coexistencia humana.

Por lo tanto, al ser transgredidos los intereses jurídicamente protegidos por el Estado, es cuando surge la pareja penal, es decir el victimario y la víctima, siendo esta última quien sufre las consecuencias de la infracción y es a partir de dicho momento que los tribunales del ramo penal, así como el Ministerio Público y demás sujetos procesales, intervienen en el proceso legal correspondiente, para determinar la culpabilidad o la inocencia del sindicado. También en el Artículo 29 Constitucional reconoce que toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado para ejercer sus acciones penales y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley, y así, del derecho a la justicia y a obtener la reparación del daño ocasionado por el delio, se desprende que la víctima tiene una serie de facultades procesales para lograr la efectiva imposición de la pena y el pago de responsabilidades civiles.

#### **4.3 La víctima en el derecho penal sustantivo**

Para comprender la importancia de la víctima en el derecho penal guatemalteco, a continuación se tratarán por separado los siguientes puntos: personalidad objetiva de la víctima y la fijación de la pena en atención a la víctima.



#### 4.3.1 Personalidad objetiva de la víctima

Está conformada por caracteres externos de la víctima tales como la edad, sexo y situación social entre otros. “La personalidad de la víctima siempre es objetiva en la ley. Al tomar ese cariz, si la víctima no ocupa ese lugar efectivo, el delincuente queda exento de pena por no entrar en el tipo legal o bien por entrar en un tipo legal genérico, y señala como ejemplo la seducción con promesa matrimonial, penada explícitamente en algunos códigos, mientras que en su país de origen la misma puede tener carácter de estafa genérica.”<sup>11</sup>

Podemos tomar como ejemplo los delitos de violación y de agresión sexual, en que la edad del ofendido es un carácter externo importante, en los cuales se establecen que se cometerán dichos delitos cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad, o cuando sea una persona con incapacidad volitiva o cognitiva, aún cuando no medie violencia física o psicológica, de conformidad a los artículos 173 y 173 Bis del Código Penal.

En estos delitos, la edad del ofendido juega un papel importante, puesto que si el agraviado fuera menor de catorce años de edad, siempre se considerara violación o agresión sexual, sin importar el hecho que no exista violencia física o psicológica. Como podemos apreciar, la personalidad objetiva del agraviado tiene validez jurídica en nuestro medio. En consecuencia el juzgador debe tomar en cuenta los factores al

---

<sup>11</sup> Ibid, Pág. 101.



principio indicados, al momento de dictar sentencia, pudiendo determinar la existencia o no de delito y fijar la pena a imponer al responsable del hecho ilícito.

#### **4.3.2 Fijación de la pena en atención a la víctima**

El Código Penal guatemalteco contempla que al momento de dictarse una sentencia condenatoria y en consecuencia fijar la pena al culpable del hecho delictivo, debe tomarse en cuenta no sólo al culpable del hecho punible, sino también al agraviado. Lo anterior obedece a lo preceptuado en el Artículo 65 del referido código, el cual indica que “El juez o tribunal determinará, en la sentencia la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurren en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia. El juez o tribunal deberá consignar expresamente, los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado determinantes para regular la pena.”

Como podemos observar, el citado artículo toma en consideración los antecedentes personales de la pareja penal, como una forma de fijar la pena a imponer de manera justa, realista y apropiada. Se considera que los antecedentes personales comprenden todas aquellas circunstancias propias de una persona, en este caso la víctima y el victimario, previas al hecho delictivo. “No es posible hacer verdadera justicia sino



mediante la imposición de una pena mínima, verificada las modalidades del caso, la actividad de la pareja penal y sus consecuencias.”<sup>12</sup>

Dicho criterio se apoya en la idea en que no es lo mismo una víctima que se opone y lucha frente a su agresor, que una víctima provocadora, por lo que el juzgador al graduar la pena de manera justa, lo debe hacer en congruencia con la actitud adoptada por la víctima en la comisión del hecho punible; es entonces que la tipología victimal formulada por Mendelsohn cobra validez en el ámbito penal.

Dentro de las circunstancias agravantes, establecidas en el Artículo 27 del Código Penal, que hacen referencia a circunstancias propias de la víctima o agraviado y que influyen en la fijación de la pena al dictar sentencia, se encuentran las siguientes:

- a. Alevosía: se comete el delito cuando el ofendido o víctima, por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentre, no pueda prevenir, evitar el hecho o defenderse;
- b. Abuso de superioridad: comete el delito abusando de superioridad, física o mental, respecto a la víctima, o se empleen medios que debiliten su defensa, como usar drogas que hagan a la víctima perder el conocimiento o capacidad de obrar;
- c. Abuso de autoridad: se comete el delito haciendo el delincuente uso de su carácter público o del poder inherente al cargo, oficio, ministerio o profesión, en virtud que la víctima o agraviado se encontrará en situación de desventaja hacia el delincuente por razón de su autoridad;

---

<sup>12</sup> Ibid, Pág. 25.



d. Menosprecio del ofendido: se comete el delito con desprecio de la edad avanzada o de la niñez, del sexo, de una enfermedad o de una condición de incapacidad física o penuria económica del ofendido;

e. Menosprecio del lugar: se comete el delito en la morada de la víctima u ofendido, sin que éste hubiere provocado el suceso.

Además existen circunstancias mixtas, que pueden ser apreciadas como circunstancias atenuantes o agravantes, según la naturaleza, los móviles y los efectos del delito, de conformidad con el Artículo 31 del Código Penal: ser el agraviado cónyuge o concubinario, o pariente del ofensor por consanguinidad o por afinidad dentro de los grados de ley; así como las relaciones de respeto, amistad, gratitud, dependencia u hospitalidad que existan en el imputado como respecto al ofendido.

#### **4.4 La víctima en el derecho penal adjetivo**

Para poder establecer la intervención de la víctima o agraviado en el proceso penal guatemalteco, resulta conveniente por motivos de orden práctico estudiar previamente cuales son los fines que persigue el proceso.

Con respecto a los fines que se propone alcanzar el proceso penal en nuestro medio, el artículo 5 del Decreto 51-92 del Congreso de la República establece que: "El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación



del sindicato, el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma. La víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos.”

“El Decreto 51-92 establece la forma en que ha de desarrollarse el proceso penal y realizar por ese medio el ius puniendi. La restauración del derecho quebrantado y la imposición de penas a los autores de delitos, persigue promover el respeto a la ley y fortalecer los canales racionales para redefinir conflictos por vías legales y generar confianza en las instituciones públicas. Como puede colegirse existe una relación substancial entre justicia penal y democracia.”<sup>13</sup>

De tal cuenta y gracias a las reformas contenidas en el Decreto 7-2011, del Congreso de la República de Guatemala, nos encontramos ante un proceso penal que busca una administración de justicia eficiente, alcanzar la consolidación del régimen de legalidad y por ende la paz social al incluir a la víctima o el agraviado como sujeto que tiene derecho a una tutela judicial efectiva, reconociéndola como sujeto de derechos dentro del proceso penal, sacándola del olvido y abandono donde se encontraba, y otorgándole una serie de derechos que puede hacer valer por el mismo hecho de ser víctima del delito, dejándose atrás la obligación de constituirse como Querellante Adhesivo o Actor Civil para la reclamación de sus derechos como víctima e intereses de carácter civil derivados del daño ocasionado por la comisión del delito.

---

<sup>13</sup> Barrientos Pellecer, César, *Derecho procesal penal guatemalteco*, Pág. 20.

#### 4.5 De la acción penal

De conformidad con el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, que vela por el cumplimiento de las leyes del país. Asimismo el jefe del Ministerio Público, será el Fiscal General y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública.

Es por ello, que el Código Procesal Penal en su Artículo 24 establece que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, debiendo ser perseguidos de oficio todos los delitos, con excepción de los perseguibles sólo por instancia de parte y aquellos cuya persecución esté condicionada a instancia particular o autorización estatal. Asimismo el agraviado puede provocar la persecución penal ante el Juez de Primera Instancia, mediante denuncia o querrela.

Se puede apreciar que el Ministerio Público no sólo tiene a su cargo la investigación de un hecho punible, sino también adquiere la capacidad de formular una justa y fundada acusación que da lugar a la apertura del juicio. Por consiguiente, se puede afirmar que el Código Procesal Penal adopta los aspectos fundamentales del sistema acusatorio, propios de un régimen de legalidad.

En este orden de ideas, se afirma que “antiguamente en el sistema acusatorio puro, no podía haber juicio sin la acusación de la víctima y en la medida en que el sistema



acusatorio ingresa en un contexto de mayor estabilidad, el Fiscal ocupa el lugar de la víctima como funcionario del Estado.”<sup>14</sup>

En los delitos de acción pública, de conformidad con el Artículo 300 del cuerpo legal en mención, se acepta la participación del agraviado como denunciante, por lo que el mismo no queda obligado a intervenir posteriormente en el procedimiento, ni incurrirá en responsabilidad alguna, salvo por denuncia falsa. Sin embargo cuando el agraviado manifiesta su voluntad de participar en el proceso, podrá constituirse como querellante y provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, siempre que su solicitud se ajuste a las formalidades legales y lo haga antes que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento, adoptando la condición de querellante adhesivo; el querellante podrá colaborar y coadyuvar con el Fiscal en la investigación de los hechos, pudiendo solicitar la práctica y recepción de pruebas anticipadas u otra diligencia prevista en el Código Procesal Penal, según lo establece el Artículo 116 de dicho cuerpo legal.

Una vez declarada la intervención del querellante como sujeto dentro del proceso penal no puede declarársele el abandono, en virtud que el Artículo 15 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República derogó el Artículo 119 del Código Procesal Penal, que establecía que el juez podía declarar el abandono del querellante, de oficio o a pedido de cualquiera de las partes, de darse cualquiera de los presupuestos establecidos en el

---

<sup>14</sup> Binder, Alberto, *Introducción al derecho procesal penal*, Pág. 302.



artículo en mención, por lo que se observa que las reformas contenidas en el Decreto 7-2011 buscan la protección de la participación del agraviado dentro del proceso penal.

No obstante la intención del legislador en las reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, era brindar protección a la participación de la víctima que se constituye como querellante o actor civil dentro del proceso penal, podemos apreciar que en la etapa del juicio el legislador dejó vigente todo el contenido del Artículo 354 del Código Procesal Penal, que se refiere a la inmediación procesal, en el que se establece que si el actor civil o el querellante no concurren al debate o se alejan de la audiencia, se tendrán por abandonadas sus intervenciones, por lo que se considera que este artículo debe ser modificado en el sentido que el cuarto párrafo debe ser expulsado de dicho cuerpo legal, a efecto el mismo tenga concordancia, y no se dé este tipo de antinomias entre dos pasajes de una misma ley.

Podemos observar también que aunque la víctima no tenga la voluntad de participar en el proceso penal, la ley le otorga determinados derechos para controlar la actividad del Ministerio Público sin estar obligado a constituirse como querellante, como ejemplo tenemos el segundo párrafo del Artículo 108 del Código Procesal Penal, modificado por el Artículo cinco del Decreto 7-2011, que establece “En el ejercicio de su función, y en un plazo no mayor de quince días de recibida la denuncia, el Ministerio Público debe informar a la víctima de lo actuado y sobre la posible decisión a asumir. La víctima que no sea informada en dicho plazo puede acudir a juez de paz para que éste requiera en



la forma más expedita que, en cuarenta y ocho horas, el fiscal le informe sobre el avance del proceso. Si del informe o ante la falta de éste, el juez de paz considera insuficiente la preparación de la acción penal, ordenará al fiscal que dentro de un plazo no mayor de treinta (30) días le informe de nuevos avances, o en su defecto sobre las circunstancias que impiden que no pueda avanzar más en la investigación, bajo apercibimiento de certificar al régimen disciplinario del Ministerio Público el incumplimiento, constituyendo falta grave.” Lo anterior, es un ejemplo de los derechos que se le otorgan a la víctima del delito en la acción penal, sin necesidad de mayores formalidades.

En base a todo o antes expuesto, podemos apreciar que la víctima influye en la acción penal, toda vez que puede provocar la persecución penal mediante denuncia o querrela, pudiéndose constituir en querellante adhesivo en los delitos de acción pública y en querellante exclusivo en caso de delitos de acción privada y dar así inicio al proceso penal .

#### **4.6 De la acción civil**

“En el antiguo derecho no existió notoria diferencia entre pena y reparación de los daños del delito, sin embargo el derecho moderno si distingue sus consecuencias penales (penas y medidas de seguridad) de sus efectos civiles (reparaciones e



indemnizaciones), y se acepta la opinión de que el delito origina un daño penal que debe ser castigado y un daño civil que debe ser reparado.<sup>15</sup>

La acción civil en el procedimiento penal, comprende la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, de esa cuenta el Código Procesal Penal, en el Artículo 124 primer párrafo establece: “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.”

Es oportuno indicar que en el ordenamiento procesal penal guatemalteco, se permite el ejercicio alternativo de la acción civil. Dicha acción se puede ejercer ante los tribunales competentes por la vía civil y una vez planteada, no puede ser promovida en el procedimiento penal. Podrá constituirse como actor civil dentro del proceso penal, únicamente la persona que por disposición legal se considera lesionada por el hecho delictivo y a falta de ella, lo podrán hacer sus herederos. Debe observarse que de conformidad con las reformas establecidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, ya no es obligatoria que la víctima o agraviado se constituya como actor civil para el ejercicio de la acción civil, porque fueron derogados los artículos que

---

<sup>15</sup> Cuello Calón, Eugenio, *Derecho penal*, Pág. 766.



establecían lo relativo al mismo por el Artículo 15 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República, con el objeto de otorgar mecanismos fáciles a la víctima o agraviado para la obtención del resarcimiento por el daño ocasionado por la comisión del ilícito penal.

Podemos observar que aunque la víctima o agraviado no se hubieren constituido como actores civiles en el proceso penal para el ejercicio de la acción civil, según lo establece el artículo antes relacionado, el juez o tribunal que dicte sentencia de condena, cuando exista víctima determinada, en el relato de la sentencia convocará a los sujetos procesales y a la víctima o agraviado a la audiencia de reparación, la que se llevará a cabo al tercer día a efecto acredite el monto de la indemnización, la restitución y, los daños y perjuicios conforme las reglas probatorias, y debe pronunciar su decisión inmediatamente en la propia audiencia.

De tal cuenta, que se pretende dar protección a la víctima o agraviado que por sus escasos recursos no puede pagar honorarios a un Abogado que lo auxilie en el ejercicio de sus derechos de carácter civil en juicio, y es un mecanismo efectivo para obtener la reparación de los daños ocasionados al agraviado por el ilícito penal.

“La búsqueda de la superación de las consecuencias dañinas del delito excede ya la imposición de la pena, de suerte que el derecho procesal penal moderno establece mecanismos para permitir en el mismo proceso penal la reparación y perjuicios provocados al agraviado por el hecho criminal. En el Estado de derecho la posibilidad



de acceder a la reparación proveniente del delito debe ser cierta y no letra muerta de la ley. Por ello es que la sociedad asume como trascendente la reparación.”<sup>16</sup>

En este sentido se considera que nuestra ley penal adjetiva, le concede la facultad de promover la acción reparadora en razón de su interés civil, limitando su intervención a acreditar el hecho, la imputación del posible responsable, su vinculación con el tercero civilmente responsable, la existencia y extensión de los daños y perjuicios causados. Es importante advertir que la calidad de actor civil, no lo exime del deber de declarar como testigo.

Podemos apreciar que nuestra ley penal adjetiva, reconoce la importancia de la víctima, puesto que si el agraviado colabora para que se haga justicia, es justo que se le reparen los daños civiles ocasionados por el hecho punible.

---

<sup>16</sup> Barrientos Pellecer, Ob. Cit; Pág. 94.

## CAPÍTULO V

### 5. El derecho a la reparación digna a la víctima

#### 5.1 Definición de reparación del daño

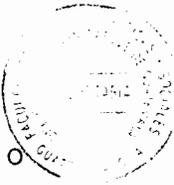
La reparación es el arreglo de daños o averías; la satisfacción tras ofensa o agravio; una indemnización; la obligación que al responsable de un daño le corresponde para reponer las cosas en el estado anterior, dentro de lo posible, y para compensar las pérdidas que por ello haya padecido el perjudicado. “La reparación del daño causado a la víctima de un delito, es una antigua preocupación entre los juristas y criminólogos, la necesidad de la reparación del daño es un tema en el que todos los autores de todas las escuelas están de acuerdo.”<sup>17</sup> Así la reparación del daño causado a cargo del delincuente incluye perjuicios, lesiones personales y daño a la propiedad privada, pago que hace directamente el delincuente o por medio de su trabajo o a través de terceras personas designadas por la ley.

#### 5.2 Generalidades de la reparación del daño proveniente del ilícito penal

Las consecuencias que emanan de un delito o falta no se encuentran solamente en la pena y en las medidas de seguridad, sino que también derivan las sanciones civiles de

---

<sup>17</sup> Manzanera, Luis Rodrigo, *Victimología*, Pág. 339.



carácter reparatorio, como consecuencia del daño que se haya producido a la víctima o agraviado derivado del hecho delictivo.

Es en el propio Código Civil, en su Artículo 1646, donde se establece como consecuencia jurídica el derecho de reparación, indicando que el responsable de un delito doloso o culposo, está obligado a reparar a la víctima los daños y perjuicios que le haya causado, artículo que se complementa con el Artículo 112 del Código Penal que establece que toda persona responsable penalmente de un delito o falta es también civilmente. Observándose así que la reparación del daño a la víctima es el contenido de la responsabilidad civil o del derecho de reparación digna dentro del proceso penal guatemalteco. Lo que se complementa con el Artículo 124 del Código Procesal Penal, que establece el procedimiento para el ejercicio del derecho a la reparación digna como consecuencia jurídica derivada del delito.

Debido a ello, se puede observar que con esta regulación se está ante una sanción civil que nace como consecuencia del daño producido derivado de un delito o falta. El sistema al permitir la exigencia de las responsabilidades civiles por medio de la vía penal, vulnera el principio de autonomía de las esferas pública y privada; tomando en consideración que la responsabilidad civil retribuye un daño privado y la responsabilidad penal de un daño público. Sin embargo, existen poderosas razones de oportunidad y utilidad que lo hacen indispensable, sobre todo en una nación como la guatemalteca que no puede permitir que el agraviado o cualquier persona se vea inmerso en una actividad burocrática.

Estas consecuencias, hoy enmarcadas en la legislación guatemalteca, tienen sus antecedentes al establecer que toda persona responsable criminalmente de un delito o falta, también es civilmente responsable. Si fueren dos o más los responsables de un delito o falta, los tribunales señalarán la cuota de que deba responder cada uno.

Se puede decir que se trata de una obligación civil surgida de los delitos y faltas que ocasionan daños exigibles a los sujetos responsables jurídicamente u otras personas que tiene la obligación legal de responder por los mismos.

### **5.3 Antecedentes de la reparación del daño a la víctima**

Para adentrarnos al tema del resarcimiento, se hace necesario tomar como referencia las transformaciones que se dieron a las justificaciones del castigo, así el hombre primitivo no rigió su conducta según los principios de causalidad y de conciencia del yo. Estudios antropológicos, etnográficos, sociológicos y psicológicos revelan la vinculación de la distribución a la magia y psicología colectiva del clan, ese micromundo visto por nuestros ojos actuales, constituía la cosmovisión del alma primitiva de nuestros remotos antepasados.

Se creía que la penalidad por desobedecer mandatos era el retiro que se tenía de la protección de los dioses, así la religión era imperante de autoridad puesto que al violentar las costumbres o hábitos se daba el castigo. Del pensamiento mágico y contradictorio *tabú*, van a derivarse toda clase de formas retributivas. Posteriormente



de dicha noción, la sociedad toma a su cargo el castigo del culpable cuando éste provocaba un peligro para sus semejantes, por lo que se llega a la conclusión de que los sistemas penales de la humanidad resultan enlazados al tabú, pero el temor al tabú deja por un lado los contenidos individuales o colectivos, ya que las ofensas son contra los dioses que castigaban al mundo, por lo que se da una evolución en el tabú religioso y mágico y se extiende en sus formulaciones a prohibiciones de carácter civil aunque los principios se confunden con el mandato divino y los mandatos de los hombres. En esta época el sacerdote era el juez.

La primera reacción contra el autor de un hecho punible cuando se violaba el tabú era colectiva puesto que se afectaba la convivencia social, existía la lapidación como uno de los más antiguos castigos, con lo cual se da la expiación de la culpa porque se creía que los dioses podrían provocar calamidades a la sociedad, por lo tanto se dice que la venganza reside en la naturaleza humana que se defiende del daño como un acto retributivo social, dándose la defensa o la venganza por instinto, no se podía poner en tela de juicio la venganza privada ante el hecho violatorio, por lo que la venganza privada estaba justificada; por lo que se puede decir que la venganza privada se producía como una lesión a la comunidad y a la víctima dándose reacciones en cadena.

Con la Ley del Talión, conocida como el Código de Manú en la India, se da un *hasta aquí* a la proporción de la falta que se da entre la lesión y la venganza privada, asentándose el poder político de los pueblos primitivos, con la lesión provocada por el



culpable se compensa la pena a aplicar, la víctima ya no determina la pena que debe aplicar dándose una defensa a quien infringe la norma social; por lo que se da el castigo a través de un juez imparcial que aprecia la prueba sin tomar en cuenta prejuicio; por algunos autores se ha señalado que es un castigo no compensatorio al mal causado ya que se actuaba como crueldad, ojo por ojo, diente por diente y animal por animal, con esto se trató de evitar guerras entre tribus y familias. En el derecho anglosajón la compensación tiene carácter de pena como consecuencia jurídica del hecho punible.

En otros países de influencia latina como Alemania, aunque no se reduce la función de este derecho a la solución del conflicto surgido entre autor y la víctima, pues se considera que de esa manera se niegan los intereses de la sociedad, pero cuando no entran en juego importantes daños a la sociedad, se han instaurado formas de desjudicialización que encaminan a la composición entre las partes y la reparación como substitutos de la pena estatal.

Se trata así de dar la posibilidad al autor del delito de evitar, suspender o abreviar el procedimiento mediante la reparación de daños en caso de delitos de leve o mediana gravedad, esta forma de ayudar a la víctima y de resolver conflictos penales ha sido incorporada a nuestra legislación facilitando desde el inicio del proceso soluciones alternativas.

#### **5.4 Naturaleza de la responsabilidad civil derivada de un delito o falta**

Se ha discutido al respecto, dando una serie de soluciones no fácilmente conciliables, estando dentro de ellas, las siguientes:

- a. Se trata de una exclusividad del derecho penal, porque deviene de un delito o falta;
- b. Se estima su mantención en materia civil; y
- c. Se le otorga una naturaleza mixta, dado que, la responsabilidad es eminentemente civil pero que se ejercita y se desarrolla en lo penal.

Con estas tres soluciones no pacíficas la doctrina se ha inclinado por el segundo sistema, ya que independientemente de donde provenga la obligación de reparar algún daño, es necesario enfatizar que se trata de una responsabilidad de naturaleza civil, la cual tiene su origen en el derecho privado, de donde parte toda obligación reparatoria ya sea de un actuar delictivo de una culpa o negligencia no punible. En lo que respecta al primer supuesto, la mayoría de penalistas la desecha, ya que la responsabilidad sigue siendo civil, independientemente de donde se tramite y desarrolle. En cuanto al tercer supuesto, más discutible entre los penalistas, se descarta por la mayoría, dado que la responsabilidad civil derivada del delito, como su nombre lo indica, tiene un carácter y contenido indiscutiblemente civil, sin tener dependencia de un texto o precepto legal, como el penal, el cual no evita sino que recomienda su estudio desde ese punto de vista, con el que adquiere vigencia la responsabilidad civil como consecuencia de delito.



Es de importancia destacar lo relativo al tratamiento procesal que se deriva de la acción reparadora, de la cual se mencionan tres posiciones: a) la de la unión absoluta, donde se entrelazan ambas acciones, con lo cual cada acción conserva su naturaleza, b) de civil y penal, en forma insumisa, y c) la de conexión e interdependencia, donde las acciones se entrelazan manteniendo sus propias características.

Con respecto a lo anterior, la doctrina se perfila por el principio de unidad de responsabilidades, el cual conduce la reclamación civil y penal en conjunto, supuesto que sigue Guatemala, y el que sostiene las siguientes ventajas:

- a. Se fundamenta en el principio de economía procesal;
- b. Facilita un mejor arbitrio judicial;
- c. Ahorra gastos al perjudicado; y
- d. Faculta al perjudicado a decidir si se utilizará la ejercida en la vía penal o si adopta la civil.

## **5.5 Sujetos obligados a la reparación del daño**

Entre los sujetos de la reparación en primer lugar tenemos a la víctima o agraviado, que es la persona individual o colectiva que ha sufrido el daño, las lesiones físicas o mentales, emocionales, pérdida financiera, patrimonial, o menoscabo a sus derechos fundamentales, por lo tanto, es la que recibe asistencia médica, psicológica y social necesaria. Con la expresión víctima se incluye a los familiares o personas a cargo o



que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro.

Otro de los sujetos que participan en la reparación es el delincuente o los terceros responsables de su conducta, como sus familiares o las personas a su cargo.

El Estado como sujeto, es el que participa en la indemnización, al no garantizarle a la víctima una vida armoniosa y segura, por lo que se ha establecido la posibilidad de incorporar a las legislaciones de cada Estado remedios a favor de las víctimas, poniendo a disposición de las mismas al personal de policía, de justicia, de salud, servicios sociales o personal capacitado para tal efecto, independientemente de dichos sujetos, existen entidades voluntarias, comunitarias y autóctonos a favor de la asistencia de la víctima.

## **5.6 Sistemas de reparación del daño**

En la década de los años setenta en los Estados Unidos de Norte América y Canadá, se aplicaron modernos sistemas o programas de reparación y conciliación entre el delincuente y la víctima, posteriormente en varios países europeos se da dicha aplicación, que conlleva a eliminar la fuerza represiva del Estado.

Los sistemas Estatales de indemnización tienden a aplicar a los delincuentes la obligación de reparar el daño en beneficio de la víctima. El delincuente debe indemnizar



a través de un pago en dinero, realizar una actividad o prestar servicios personales, lo cual es una modalidad que le permite evitar ser condenado y cumplir la pena, es un proceso de compensación y conciliación lo cual es propiciado por la Organización de las Naciones Unidas y por el Consejo de Europa, tratando de que el delincuente repare el daño que ha causado y esto con el fin de satisfacer las pretensiones de la víctima así como de enrolar al victimario en reparar el daño, de esta manera se logra la reducción de la actividad y de las instancias judiciales y penitenciarias evitando un proceso penal, no dándose las medidas privativas de libertad. “La idoneidad de los programas de conciliación entre el delincuente y su víctima ha sido esquematizado por Dunkel en los siguientes términos: las víctimas aceptan en gran medida las ofertas de reparación, disculpas, etc.; aunque la indemnización material completa pase muchas veces a un segundo plano, los delincuentes cumplen de manera efectiva los acuerdos de reparación; los contactos directos entre delincuente y víctima son percibidos de forma positiva por ambas partes, habida cuenta que eliminan las imágenes hostiles y los temores de la víctima y crean en el delincuente umbrales de inhibición, al tiempo que lo enfrentan con el sufrimiento de su víctima.”<sup>18</sup>

La mediación o conciliación víctima-ofensor se da como un sistema resolutivo de procedencia victimológica, con ello se da un acuerdo para reparar el daño facilitando la solución de una grave crisis interpersonal lo cual no provoca hostilidad ni tensión emocional como se da en el proceso penal, cada sistema o programa existente si se compara, tales como nacionales, regionales o comarcales, el fin es siempre la

---

<sup>18</sup> Landrove Díaz, Gerardo, *La moderna victimología*, Pág. 88.



conciliación que da una opción voluntaria entre la víctima y el ofensor, éste último debe admitir su responsabilidad para que se pueda acceder a tal vía, pudiendo ser el mediador algún experto en control administrativo, un profesional de la justicia u otro con los conocimientos necesarios para tales fines.

Las fases de la conciliación tienen carácter extra procesal cuando se renuncia a instancias jurisdiccionales, otras veces puede ser decidida en alguna de las fases del proceso suspendiéndose el fallo o dándose un compromiso reparador para atenuar la responsabilidad o gravamen impuesto para disfrutar de una libertad condicional, como sería en Guatemala la medida desjudicializadora de criterio de oportunidad. En algunos países se ha aplicado en el procedimiento penal sistemas basados en la conciliación entre el actor y la víctima, dichas pruebas se han hecho con jóvenes para que comprendan las consecuencias del delito. Se ha demostrado que en ciertos delitos de impacto no procede su aplicación toda vez que la víctima teme ser agredida y nunca reparada o indemnizada del daño que se le ha causado, asimismo se ha establecido que la reparación económica fracasa y siendo que en su mayoría el delincuente es insolvente económicamente no se hace aconsejable este tipo de reparación, salvo para reparaciones patrimoniales, el estado de derecho por otra parte requiere del restablecimiento del orden social un caso concreto sería cuando se atenta contra el bien jurídico tutelado vida, en contra de la cual se utiliza violencia.

Al analizar programas de asistencia inmediata se ha determinado que las víctimas de delitos violentos necesitan una intervención pronta que lleve implícita asistencia de tipo



material, físico y psicológico y esto para evitar que se traumatice, siendo las personas más necesitadas de dichos programas los ancianos o mujeres agredidas o maltratadas sexualmente, dichos programas no solamente los aplica el Estado, también organizaciones independientes de carácter religioso, local o social que brindan un apoyo psicológico, económico, asesoría legal, internamientos en centro de cuidado, etc. Pues al superarse el impacto de la victimización, por medio de la información que la víctima percibe en cuanto a sus derechos y los programas existentes de atención a la misma, se pretende dar protección a la víctima y sus familias contra todo riesgo de venganza por parte de los delincuentes.

Por otra parte se dan programas de asistencia a la víctima-testigo, los cuales nacen y se desarrollan en Estados Unidos de Norteamérica y Canadá, logrando así la cooperación de la víctima para que testifique en el proceso y pueda colaborar con las instancias judiciales contemplando sus pérdidas en tiempo y dinero. Estos programas de ayuda y asesoría a las víctimas-testigo tiende a asegurar su colaboración, verificándose que esta asistencia tiene un interés marcado por parte de los órganos judiciales y estatales para castigar al delincuente, se ha determinado que en este tipo de sistema el abogado juega un papel importante, este es pagado por el Estado, dando asesoría jurídica y asistencia penal a la víctima en el transcurso del proceso penal.

En Guatemala, por medio del Decreto 70-96 del Congreso de la República de Guatemala, se pone en vigencia La Ley para la Protección de Sujetos Procesales y Personas Vinculadas a la Administración de Justicia Penal; creándose por medio de



ésta, el Servicio de Protección de Sujetos Procesales y Personas Vinculadas a la Administración de Justicia Penal, que funciona dentro de la organización del Ministerio Público; para el caso del tema en análisis, este servicio dentro de su objetivo esencial, también brinda protección a los testigos, a los querellantes adhesivos, entre otros, incluyendo lógicamente a las víctimas por estar expuestos a riesgos por su intervención en procesos penales; como se puede apreciar con solo la lectura de la ley, la protección que se ofrece es únicamente para los riesgos de las personas parte dentro de los procesos penales, sin dar cobertura a las víctimas en general y aparte que los servicios que se han prestado por este servicio, han sido limitados por la escasez de recursos presupuestarios.

**5.7 Reparación del daño a la víctima del ilícito penal en la época contemporánea**

La reparación del daño causado a la víctima de un delito es la mayor preocupación de juristas y criminólogos, puesto que merecen ser tratadas con respeto y dignidad, han dejado de ser el eslabón perdido de los penalistas, a saber “En 1,885 en el célebre primer congreso de Antropología Criminal celebrado en Roma, Garófalo presenta las mismas conclusiones y Ferri, Fiorretti y Venezian propusieron que la reparación es de interés inmediato para el perjudicado y para la defensa social preventiva y represiva del delito y por lo tanto manifiestan el deseo de que las legislaciones positivas pongan en práctica en los procesos lo más pronto posible los medios más convenientes contra los autores del daño, los cómplices y los encubridores considerando la realización de la



reparación como una función de orden social confiada de oficio a las siguientes personas: al ministerio público, a través de los fiscales durante el debate, a los jueces mediante la condena, y a la administración de las prisiones en la recompensa eventual del trabajo penitenciario y en las propuestas de liberación condicional.”<sup>19</sup>

En 1889 se vuelve a tratar el tema en el Congreso de Derecho Penal (Bruselas) y en el Congreso Jurídico de Florencia de 1891, en que se contempla el embargo preventivo y la hipoteca de los bienes del victimario para garantizar la reparación a la víctima. En 1891, El Congreso de la Asociación Penal Internacional insiste en la utilización del trabajo del reo para la reparación y el Congreso Penitenciario de París de 1895, reitera la preocupación del abandono a la víctima. En la actualidad la reparación existe como obligación materialmente en casi todas las legislaciones del mundo, encontrándose también en prácticas tradicionales, como en el derecho consuetudinario africano y en los países asiáticos.

En general, el delincuente, bien se trate de una persona individual o colectiva, es decir, una organización económica o entidad comercial, un Estado o un grupo de individuos, a quien quepa imputar una conducta que resulte en una violación de derechos, debe considerarse responsable de la reparación debida a la víctima de dicha conducta y estar sujeto a cualquier otro tipo de sanciones y medidas correctivas que, a tenor de las circunstancias, resulte justo y adecuado imponerle.

---

<sup>19</sup> Manzanera, Luis Rodrigo, *Victimología*, Pág. 341



Dentro de las recomendaciones en las cónclaves de la Organización de Naciones Unidas, se destaca que se establecerán y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Además se recomienda informar a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

Es el Estado moderno el encargado de compensar y reparar lo que no ha sabido proteger ni garantizar, surgiendo allí innovaciones que actualmente se profesan, que estriban esencialmente en establecer como pena de trabajo del autor a fin de indemnizar a la víctima, funciona como una pena alternativa o sustitutiva de la privación de libertad; por otro lado, que el trabajo del recluso bien remunerado permita que una suma sustancial pase a la víctima en carácter de indemnización; así como el pago directo inmediato por el Estado a la víctima de determinados delitos.

En la actualidad lo que se persigue es invitar que la reparación del daño sea una de las consecuencias jurídicas del delito, distinta a la pena y a la medida de seguridad, a raíz de ello se le ha denominado, tercera vía, que nace como consecuencia del desamparo que ha sufrido la víctima por parte del derecho penal y por la impotencia demostrada para resolver los problemas que surgen en la sociedad. Para mejor comprensión del sistema de la reparación se hace necesario arribar a un análisis de la doble vía para arribar a la tercera.



Hasta finales del siglo XIX la sociedad no conocía otra sanción más que la pena, donde se luchaba contra el crimen de una manera única. Este sistema era propio de las teorías absolutas, las cuales se vieron confrontadas con las relativas, que señalaron las deficiencias del sistema para la prevención especial: a) los no culpables peligrosos; b) los peligrosos, y c) los culpables y peligrosos. A raíz de ello, se incrustó el sistema de la doble vía o dualista, donde surgieron las medidas de seguridad junto con la pena, como los únicos mecanismos de prevención del delito. Con estas dos instituciones se previeron dos tipos de consecuencias, una sancionando la culpabilidad y otra la peligrosidad del sujeto. En otras palabras, las penas se dirigían hacia el pasado, mientras que las medidas de seguridad se perfilarían hacia el futuro.

En la actualidad se discute la posibilidad de incluir dentro de las consecuencias jurídicas del delito a la reparación del daño, que puede funcionar como consecuencias jurídicas del delito. La mayoría de tratadistas abogan por la segunda posibilidad. La reparación puede funcionar de manera coactiva o voluntaria, se da la primera, cuando se impone como sanción penal y la segunda para evitar o atenuar la pena. A raíz de lo anterior ha surgido el sistema de la triple vía, que lo componen las penas, medidas de seguridad y la reparación.

“El sistema de la tercera vía, vislumbra exclusivamente a la reparación como el medio o vehículo más sustancioso de resolver el conflicto social cimentado por el delito, con el objeto de restaurar la paz jurídica, tomando en consideración y dándole una verdadera importancia a la víctima. Lo que se persigue es evitar el anonimato que la víctima

siempre ha padecido desde la moderna evolución jurídico-penal que ha convertido al derecho penal en una disciplina del derecho público que se ocupa de la relación del Estado con el delincuente, de modo que la víctima aparece en el proceso penal, como testigo; por lo contrario, las relaciones entre delincuente y víctima se someten al derecho civil, único al que incumben las pretensiones indemnizatorias. Lo que se persigue es que la víctima en el moderno derecho penal juegue un rol muy importante en la toma de decisiones político-criminales que lleven consigo su plena satisfacción.<sup>20</sup>

La reparación o tercera vía, tiene como eje diamantino y principal destinatario a la víctima del delito, o en su caso a la propia sociedad, cuando la reparación se establece a través de los trabajos comunitarios, detallando en primera línea el resarcimiento a la víctima del delito por el hecho acaecido.

Evidentemente, la reparación tiene su ámbito de aplicación más característico en los delitos menos graves, sin la concurrencia de violencia, y muy particularmente en los delitos contra la propiedad y contra el patrimonio, exigiendo siempre, por la propia naturaleza de la institución, la libre aceptación de la víctima y del autor, así como, en el ámbito procesal, cierta concesión al criterio de oportunidad respecto a los delitos para los que se prevea la reparación.

La ciencia del derecho penal concluye que la pena privativa de libertad no tiene éxito y se hace necesario su gradual supresión lo que por el momento es imposible, resultando

---

<sup>20</sup> Roig Torres, Manuel, **La reparación del daño causado por el delito**, Pág. 46.



una vía de mejora, que es la sustitución por otras medidas que cumplan con su función del mismo modo pero que no resulten igual de traumáticas que la cárcel, como la aplicación de métodos alternos como los sustitutivos penales y la reparación del daño a la víctima.

La protección de la víctima y la reparación de los daños y perjuicios provocados por el delito cobran cada día más importancia en el derecho penal, que buscan resolución de conflictos penales que en el pasado habían dejado en el olvido al agraviado. Encontramos que la acumulación de acciones, penal y civil, que en los delitos graves permite y viabiliza la reparación del daño civil en el proceso penal, y por razones de economía procesal y para agilizar la administración de justicia se faculta el ejercicio de la acción civil cuando sea consecuencia del hecho punible que se investiga, ya que si bien los efectos del delito son las penas y las medidas de seguridad y corrección, la actividad delictiva es fuente de obligaciones civiles cuando afecta derechos e intereses particulares, dando lugar al derecho a la reparación a la víctima o agraviado.

La acción civil se dirige únicamente a obtener de la persona responsable penalmente la restitución del bien, la reparación del daño causado y la indemnización del perjuicio, y cuando la acción civil o acción de reparación se intenta separadamente no puede resolverse mientras este pendiente la acción penal, resultando vinculadas la acción civil y la penal, en consecuencia el absuelto de un hecho punible no está obligado a reparar el daño civil, sino en casos expresamente señalados en el Código Penal.



Esta acumulación de acciones se produce en virtud de la conexión existente entre la responsabilidad penal y civil, y derivado de esta conexión al juez penal se le conceden facultades y competencia para actuar en normas no penales.

La acción reparadora sólo podrá ser ejercida por la víctima, quien ha sido directamente afectado por el delito, el agraviado o sus herederos, como lo establecen los artículos 1646 del Código Civil, 115 del Código Penal y 117 del Código Procesal Penal; y podrá exigírsele al responsable penalmente del delito o falta, a los herederos del responsable, o a la persona que por previsión directa de la ley, responda por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible, como lo establecen los artículos 1646 del Código Civil, 112 y 115 del Código Penal, y 135 del Código Procesal Penal.

Según lo establecía el Artículo 131 del Código Procesal Penal, la solicitud de reparación privada había de plantearse antes que el Ministerio Público requiriera la apertura a juicio o el sobreseimiento, en la actualidad dicho artículo se encuentra derogado por el Artículo 15 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, suprimiendo así la obligación de constituirse como actor civil, a efecto obtener la reparación de daños y perjuicios, de esa cuenta si la víctima desea constituirse como actor civil deberá presentar su solicitud ante el Juez Contralor, sin determinar la ley procesal penal un momento límite para presentar dicha solicitud, debiendo tomar en cuenta que al derogarse el Artículo 127 del Código Procesal Penal se suprime la facultad del Juez de declarar el abandono de la demanda por el actor civil, por lo que debe entenderse que una vez presentada la solicitud por parte de la

víctima de constituirse como actor civil dentro del proceso penal debe otorgársele participación definitiva en el mismo, limitando su intervención en el procedimiento penal a la acreditación del hecho, a la imputación de quien considere responsable, la acreditación de los daños emergentes del delito cuya reparación pretende, indicando el importe de la reparación e indemnización y no queda eximido de tener que declarar como testigo.

No obstante lo anterior, debe de considerarse que el legislador al hacer énfasis en la tutela judicial a la víctima en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, omitió examinar todas las normas legales que hacen referencia a la acción civil, pues dejó vigente el Artículo 338 del Código Procesal Penal, en el cual se desarrolla la actitud de las partes civiles en la audiencia de acusación, estableciendo que la falta de cumplimiento de dicho precepto legal se considera un abandono de la acción civil; observándose que este párrafo es contrario al espíritu de la tutela judicial efectiva a la víctima, por lo que se hace necesario modificar dicho artículo a efecto tenga concordancia con las reformas en mención.

#### **5.8 La implementación del derecho a la reparación digna de conformidad con las reformas establecidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República**

Dentro de la legislación guatemalteca, se ve integrado el derecho a la reparación digna como contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, al establecerse en el Artículo 5



del Código Procesal Penal que la víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. Esto es posible en virtud de las reformas procesales contenidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, que además reforma el Artículo 124 del mismo cuerpo legal, otorgando así los mecanismos procedimentales para integrar el derecho a la reparación digna a la víctima o agraviado. Dicho articulado, establece el contenido del derecho a la reparación a que tiene derecho la víctima, entre los cuales encontramos:

- a. La restauración o restitución 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;
- b. La reparación de los daños materiales y morales;
- c. La indemnización de los daños y perjuicios derivados de la comisión del delito.

Lo anterior, se encuentra complementado por lo que establece el Artículo 120 del Código Penal, referente a la extensión de la responsabilidad civil derivada de comisión de un delito, doloso o culposo, a la víctima. Así, podemos observar que para ejercer la acción de reparación no es necesario haberse ejercitado acción civil, y tiene como único requisito para su ejercicio que se haya dictado una sentencia condenatoria, por lo que el Juez o Tribunal al dictar la sentencia condenatoria, cuando exista víctima determinada, debe convocar a los sujetos procesales y a la víctima o agraviado a una audiencia de reparación, que debe llevarse a cabo al tercer día de dictada la sentencia



condenatoria. Dicha audiencia tiene como finalidad que el Juez escuche a la víctima o agraviado, y que la misma acredite de conformidad con las reglas probatorias el daño ocasionado por el responsable penalmente, a efecto sea reparado el mismo, en el entendido que incluye el monto de la restitución, la reparación de los daños, materiales o morales, y la indemnización por los perjuicios, e inmediatamente el Juez deberá pronunciar su decisión en la misma audiencia. Esta declaración de responsabilidad civil será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme.

No obstante la ley procesal penal, otorga las facultades a la víctima y agraviado para ejercer la acción civil, en la práctica procesal dentro del juicio oral, encontramos que la víctima al momento en que es convocada a comparecer a la audiencia de reparación desconoce su contenido e implicaciones, encontrándose en una situación de ignorancia procesal pues durante el devenir del proceso no ha contado con la información necesaria para hacer valer sus derechos, no cuenta con la documentación necesaria para acreditar los montos reclamados, ni cuenta con la facilidad de palabra para hacerse entender en dicha audiencia, en virtud que, aunque la ley establece que tiene derecho a la asistencia por parte del Ministerio Público, continúa dejándosele en un cierto abandono, porque a pesar de ser el encargado de prestarle asistencia a la víctima continúa tomándola como un testigo más, propiciando a que no pueda ejercitar su derecho a la reparación de manera realmente efectiva.

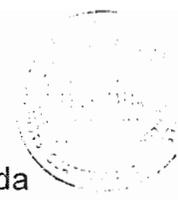
El Artículo 7 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, reformó el Artículo 124 del Código Procesal Penal, instituyendo así por vez primera el derecho a



la reparación digna que posee la víctima del delito, el cual entró en vigencia a partir del 30 de junio de 2011 por disposición del mismo decreto, y de conformidad con el Artículo 36 literal m) de la Ley del Organismo Judicial establece "Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de las actuaciones judiciales prevalecen sobre las anteriores, desde el momento en que deben empezar a regir, pero los plazos que hubiesen empezado a correr y las diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación."

De lo anterior podemos deducir que el derecho a la audiencia de reparación digna a que tiene derecho la víctima o agraviado se debió aplicar de manera inmediata, a excepción de aquellos procesos que se encontraban en la etapa de juicio propiamente dicho.

Es a partir del 30 de junio del año 2011 en que el derecho a la reparación digna se aplica en los juicios penales, a efecto de darle participación a la víctima del delito, como ofendido dentro del proceso penal y titular del derecho de acción penal, observándose que la víctima o agraviado al momento de concedérsele audiencia, ignora cómo hacer sus derechos en virtud que no se ha logrado brindar por parte del Ministerio Público la asistencia técnica-jurídica a efecto pueda acreditar los montos reclamados de conformidad con las reglas probatorias en juicio. Por lo que se considera que a parte de brindar el fundamento legal procesal para que la víctima pueda demandar la responsabilidad civil, es necesario capacitar a los servidores públicos del sector justicia para que puedan brindar dicha asistencia técnica-jurídica-profesional efectiva a la



víctima y así el ordenamiento jurídico no se quede como letra muerta, que no pueda llevarse a la práctica por falta de voluntad del aparato de justicia de aplicar y reconocer a la víctima como sujeto de derechos contra quien recayó la acción delictiva y que se ve envuelta dentro de un proceso penal no por voluntad propia, sino por la incapacidad del Estado de cumplir con sus deberes constitucionales de garantizarle a los habitantes de la República la protección íntegra de la persona y de sus derechos.

### **5.9 Finalidad de la audiencia de reparación digna**

El derecho penal consiste en un mecanismo de protección de los derechos fundamentales de las personas dentro de la sociedad, y por ende, en la mayoría de delitos existe una persona lesionada en sus derechos, denominada víctima, agraviado u ofendido.

La reacción del Estado a través de la pena, no se concibe de forma exclusiva como la imposición del dolor en la retribución del mal ocasionado por el delincuente: el ofendido cuenta con el derecho a que sea determinada la lesión sufrida y vivida, a que sea reconocida su condición y a ser protegida frente a otros delitos ulteriores. Lo anterior incluye no solamente la realización de la investigación del hecho criminal para dar con su responsable, sino también coadyuvar a que el ofendido obtenga reparación por los daños provenientes del delito, tal y como lo regula el Artículo 309 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en su parte



conducente: "...El Ministerio Público... ..verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil..."

De esa forma, el sistema global de control social, el derecho penal tiene que comprenderse como la administración de justicia penal en relación con el ofendido. La justicia para el ofendido y su protección son los dos puntos de referencia con carácter fundamental. La función principal del sistema penal y procesal penal es apoyar a la víctima o agraviado en la obtención de una reparación integral de la experiencia sufrida. Por lo anterior, se determina que la finalidad de la audiencia de reparación digna es que la víctima o agraviado experimente justicia al dictarse una sentencia condenatoria en que se determine la responsabilidad de la persona que cometió el daño y se le ordene reparar íntegramente todos los efectos provenientes del hecho criminal, lo cual sólo logrará obtenerse a través de una tutela judicial efectiva que garantice a la víctima el ejercicio de sus derechos en juicio.

#### **5.10 La ejecución de la sentencia de declaratoria de reparación digna**

Los efectos que genera la reparación se dirigen a la satisfacción de la víctima concreta, constatándose en sí en una reparación como satisfacción luego de haber sido objeto de un delito; en todo caso, se dirige a paliar los efectos negativos del hecho delictivo; en ese mismo sentido, se dirige a resocializar al delincuente, sensibilizándolo para la concretización de la reparación, que en algunos casos no necesariamente tiene que ser actos concretos de reparación sino sólo con las simples dispensas a la víctima u



agraviado. Si sobre la base de un eficaz compromiso entre delincuente y víctima, se le exime de las consecuencias socialmente discriminatorias de la privación de la libertad y se le da la impresión de volver a ser aceptado por la comunidad, con ello se hace probablemente más por su resocialización que con una costosa ejecución del tratamiento.

Ahora la reparación digna a la víctima, como objeto de la acción civil ejercida por la víctima, por ser accesoria al procedimiento penal, debe ser ejecutada con el objeto de darle total satisfacción a las pretensiones de la víctima, y no quedarse como una mera declaración de derecho por parte del juez que conoce el proceso penal como actualmente se da, con fundamento en el Artículo 506 del Código Procesal Penal, que establece que la sentencia de carácter civil se ejecutará a instancia de quien tenga derecho ante los tribunales competentes en esa materia y conforme a las previsiones del Código Procesal Civil y Mercantil, salvo las restituciones ordenadas en la sentencia.

La figura de actor civil responde a la acción civil que ejerce o pretende la víctima, lo que implica en algunas legislaciones que sus requerimientos se basen en los fundamentos del derecho procesal civil y por ende su exclusión y abandono presentan causales inapropiadas al derecho a la reparación e indemnización que le asiste a toda víctima de delito. Al respecto, también resulta cierto que la condición de la víctima no es similar a la condición del demandante en el ámbito civil, toda vez que, la obligación surge como una consecuencia emergente y directa de todo delito, y no con una fuente independiente y de acto lícito, en cuya posición la víctima tiene una intervención



desformalizada, en donde solo debe acreditar la relación del delito y los daños cuya indemnización o reparación se reclama, y por ello, considera la ponente que la ejecución de la reparación digna debe ser incorporada al ámbito penal, de manera ex officio con un plazo mínimo desde el momento de causar firmeza el fallo, y de esa cuenta pueda la víctima obtener la efectiva tutela judicial por parte del Estado, y no dejarla nuevamente en el abandono en el que se le ha dejado al remitirla a la jurisdicción civil a efecto requiera al juez civil la ejecución de lo ordenado por el juez penal. Se considera que muchas veces, o la mayoría, es imposible para la víctima, por desconocimiento de la ley y de la carencia de los recursos económicos necesarios para auxiliarse por un Abogado que haga valer sus derechos al solicitar la ejecución de la sentencia emitida en el proceso penal, en el cual participó por haber sido víctima de un ilícito penal de manera involuntaria, por la incapacidad del Estado de su protección.

#### **5.11 Asistencia a la víctima como derecho de reparación**

El anexo de la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas para Delitos y de Abuso de Poder de La Organización de Naciones Unidas, que sostiene que las víctimas deben tener acceso a diversas clases de asistencia frente a los hechos delictivos y es así que las víctimas deben recibir asistencia material, médica, psicológica y social y todos estos servicios a través de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y autóctonos. Las principales características de las clases de asistencia para la reparación del daño sufrido son:



- a. La asistencia debe llegar lo antes posible a la víctima, para que ésta no se sienta en el desamparo que el impacto del hecho delictivo le pudo haber ocasionado;
- b. La asistencia debe tener carácter voluntario y no que se imponga coercitivamente, porque la víctima debe ser asistida cuando ella lo requiera y poder aceptar la ayuda que se le ofrece;
- c. La ayuda debe ser integral, la reparación debe ser tanto para la víctima primaria como para las secundarias ya que también son victimizados por los hechos violentos los parientes, amigos, vecinos, etc;
- d. La víctima debe tomar parte activa en la superación del trauma y no quedarse como un mero espectador;
- e. La ayuda que se le debe de dar a la víctima debe estar orientada hacia la superación del trauma psicofísico, lo cual significa que no solo son sus necesidades materiales las que se deben resarcir;
- f. Las clases de reparación que se le brinden a la víctima las deben de aplicar personas altamente calificadas o expuestos en atenciones a la víctima por hechos tales como contra la propiedad sexual, etc., puesto que algunos hechos no son únicos y tienen cierta conexión con otros;
- g. Se debe personalizar a la víctima, debiéndose tomar en cuenta las circunstancias en que el hecho se dio;
- h. Se debe contemplar la adopción de soluciones alternativas para que la víctima pueda ser reparada sin limitaciones por los esquemas tradicionales;
- i. Por último se debe brindar a la víctima afecto para apalejar sus angustias y desconfianzas.



El derecho de ser resarcido económicamente, es un derecho que la víctima debe demandar puesto que merece una vida armoniosa y digna.

#### **5.12 Los fondos de compensación estatales como asistencia social a la víctima**

En los últimos años se han establecido en numerosos países fondos de compensación estatales para paliar las necesidades económicas de las víctimas de delitos violentos. Es importante examinar de dónde surge el derecho del ciudadano a reclamar la participación del Estado. Desde el momento en que el Estado asume como monopolio la defensa del ciudadano, es el responsable de sufragar los gastos que su falta de defensa ha ocasionado. A esta explicación se le une el hecho de que, como la mayoría de los delincuentes no son apresados y/o son insolventes, es necesaria la intervención del Estado para que la víctima no sea abandonada a su suerte.

Un breve examen del funcionamiento de dichos fondos ha sido realizado por Van Duff, quien en su estudio del Criminal Injuries Compensation Scheme, creado en Inglaterra en 1964, quien indica que está limitado a que sea definido técnicamente como delito; adicionalmente se limita a las víctimas de delitos violentos, la razón por la cual se excluyen los delitos contra la propiedad radica en que se parte de la premisa de que las personas tienen ya sus bienes asegurados, siendo la definición de violento problemática; no están claros los criterios por los cuales se decide que víctimas se lo merecen y cuales no; tampoco están claros los criterios por los que se delimita la suma



que se deba pagar; y finalmente, existe toda una serie de dificultades administrativas: ¿qué organismo es el competente para decidirlo?, ¿qué ayuda tiene la víctima para llenar los formularios?, ¿cuándo y cómo debe hacerse efectiva?; y todo ello unido a que la mayoría de las víctimas desconocen la existencia de estos fondos. En definitiva puede señalarse como grandes problemas la inexistencia de un derecho de la víctima a percibir esta compensación, las limitaciones por lo que respecta al tipo de delitos y tipos de víctimas y las dificultades técnicas y grandes retrasos en su pago.

En Guatemala, se crea un fondo de resarcimiento a la víctima en el Artículo 68 de la Ley Contra La Violencia Sexual, Explotación Y Trata De Personas, el cual es administrado por la Secretaría contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, entidad que velará por el cumplimiento de los fines de dicha ley. Es de hacer notar que dicho fondo de resarcimiento está dirigido a las víctimas de los delitos establecidos en dicha ley, por lo que no puede entenderse que todas las víctimas en forma generalizada obtendrán resarcimiento por parte de este fondo, esto con el objeto de hacer efectivo el Artículo seis del 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, que establece que cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos, dicho Protocolo fue aprobado por el Congreso de la República por Decreto 36-2003 de fecha 19 de agosto de 2003, el Instrumento de Adhesión fue emitido por el Presidente de la República el 4 de febrero



de 2004, fue depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el primero de abril de 2004, y entró en vigor para Guatemala de conformidad el primero de mayo de 2004.

El Estado de Guatemala, en un intento de garantizar a las víctimas de los delitos contemplados en la Ley Contra La Violencia Sexual, Explotación Y Trata De Personas, brindar atención adecuada y restituir los derechos afectados a dicha víctimas, suscribe el Protocolo Interinstitucional de Actuación por parte del personal del Organismo Judicial, Ministerio Público, Secretaría de Bienestar Social y la Secretaría Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, y de conformidad con el punto 7.1.1. de dicho instrumento, obliga al juez competente que inmediatamente después de dictar auto de procesamiento o sentencia en los delitos contenidos en la ley en mención, debe con anuencia previa de la víctima, emitir oficio dirigido al Programa de Restitución de Derechos de la Secretaría Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, a efecto de identificar el expediente y a la víctima proporcionando sus datos, y de esa manera posibilitar la atención por parte de esta secretaría, en caso aún no la hubiere proporcionado. De esta manera se puede apreciar que el Estado de Guatemala busca brindar atención a la víctima, pero, lastimosamente encontramos que esta normativa beneficiará sólo a las víctimas de los delitos tipificados en dicho cuerpo legal, dejándose al resto de víctimas de los demás delitos comunes en el abandono.



## CAPÍTULO VI

### **6. Análisis jurídico de la tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal en el proceso penal guatemalteco**

#### **6.1 Generalidades sobre la tutela judicial efectiva**

En nuestros días, ante la presencia de un conflicto, en todo Estado Constitucional (de derecho, democrático y social) virtualmente ha desaparecido la posibilidad de autotutela o autodefensa, llamada también justicia por mano propia, quedando la autocomposición y la heterocomposición como mecanismos válidos y pacíficamente admitidos para solucionarlos. Actualmente desde el propio Estado se alienta la autocomposición del conflicto, en el entendido que la solución adoptada por los propios actores es mejor que la decidida por un tercero y se reserva a las personas que acudan a los órganos jurisdiccionales del Estado, generalmente en última instancia, para resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica.

Sin embargo, pese a la modernidad de los ordenamientos procesales, el servicio de justicia todavía no goza de aceptación social mayoritaria, lo que nos lleva a concluir que es necesario continuar con la búsqueda, creación y regulación legal de nuevas herramientas procesales que coadyuven a mejorar el servicio, y esencialmente sirvan para dar tutela efectiva a los ciudadanos.



El derecho a la tutela judicial efectiva es aquél por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización.

El calificativo de efectiva que se da, le añade una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, llenándola de contenido. “Es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas.”<sup>21</sup>

La tutela jurisdiccional efectiva también es definida como “la manifestación constitucional de un conjunto de instituciones de origen eminentemente procesal, cuyo propósito consiste en cautelar el libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del Estado, a través de un debido proceso que revista los elementos necesarios para hacer posible la eficacia del derecho contenido en las normas jurídicas vigentes o la creación de nuevas situaciones jurídicas, que culmine con una resolución final ajustada a derecho y con un contenido mínimo de justicia, susceptible de ser ejecutada coercitivamente y que permita la consecución de los valores fundamentales sobre los que se cimienta el orden jurídico en su integridad.”<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Gonzáles Pérez, Jesús, *El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva*, Pág. 27.

<sup>22</sup> De Bernardis, Luis Marcelo, *La garantía procesal del debido proceso*, Pág. 85.

Sin embargo no es suficiente que un derecho esté reconocido expresamente en los textos constitucionales, pues la verdadera garantía de los derechos de la persona consiste en su protección procesal.

En cuanto a su naturaleza, el derecho a la tutela judicial efectiva es de carácter público y subjetivo, por cuanto toda persona, sea natural o jurídica, nacional o extranjera, capaz o incapaz, de derecho público o privado; aún el concebido tiene capacidad de goce, por el sólo hecho de serlo, tiene la facultad para dirigirse al Estado, a través de sus órganos jurisdiccionales competentes, y exigirle la tutela jurídica plena de sus intereses. Este derecho se manifiesta procesalmente de dos maneras: el derecho de acción, a través de la denuncia, y el derecho de contradicción, dentro del debate oral.

Actualmente se sostiene que el derecho a la tutela jurisdiccional o judicial efectiva comprende:

- a. Acceso a la justicia: la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales, ya sea como demandante o demandado, con el propósito de que se reconozca un interés legítimo;
- b. El derecho a un proceso con todas las garantías mínimas: es decir, el derecho al debido proceso;
- c. Sentencia de fondo: Los jueces deben dictar, por regla general, una sentencia sobre el fondo del asunto, materia del petitorio para solucionar el conflicto intersubjetivo de intereses o eliminar la incertidumbre, ambas con relevancia jurídica;



d. Doble instancia: es la posibilidad que tienen las partes de impugnar la sentencia que consideren contraria a derecho, para ser revisada por el superior jerárquico y, en su caso, emita una nueva sentencia apegada a derecho;

e. Ejecución: es el derecho a solicitar y obtener el cumplimiento material efectivo de la sentencia definitiva, pues resulta insuficiente la declaración de que la pretensión es fundada o infundada. La efectividad de las sentencias exige, que ésta se cumpla, pese a la negativa del obligado, de lo contrario, las sentencias se convertirían en meras declaraciones de intenciones.

En ese sentido, se ha señalado que: “El derecho a la tutela jurisdiccional despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, en el acceso a la justicia; segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y poder obtener solución en un plazo razonable; y tercero, una vez dictada la sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos. Acceso a la jurisdicción, proceso debido y eficacia de la sentencia.”<sup>23</sup>

## **6.2 La tutela judicial efectiva como derecho constitucional en el derecho comparado**

Modernas constituciones consagran el derecho a la tutela judicial efectiva como derecho constitucional, al que antes se conocía como derecho a la jurisdicción o tutela jurisdiccional, y científicamente hablando como derecho, facultad, poder de la acción.

---

<sup>23</sup> González Pérez, Jesús, *El derecho a la tutela jurisdiccional*, Pág. 27.



El Artículo 24° de la Constitución Política Española de 1978 consagra y reconoce este derecho constitucional a todas las personas y no solo a los españoles, en los siguientes términos: 1) Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. 2) Asimismo, todos tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos.

La Constitución Política Peruana de 1993, acorde con lo expuesto, consagra la tutela jurisdiccional en el capítulo referente al Poder Judicial, en su Artículo 139 inciso 3), al establecer: "Artículo 139°.- Son Principios y derechos de la función jurisdiccional:... 3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación."

Es sumamente importante señalar que en cuanto a la tutela jurisdiccional: "El derecho a la efectividad de la tutela jurisdiccional no constituye en modo alguno una conquista del

Estado Social de Derecho, ni siquiera del Estado de Derecho. La organización del poder público de modo que quede garantizada la justicia le viene impuesto a todo Estado por principios superiores que el derecho positivo no puede desconocer. El derecho a la justicia existe con independencia a que figure en las Declaraciones de Derechos Humanos y Pactos Internacionales, Constituciones y leyes de cada Estado. Como los demás derechos humanos es un derecho que los seres humanos tienen por el hecho de ser hombres. Los ordenamientos positivos se limitan a recogerle, como recogen otros principios del derecho natural, al lado de los principios políticos y tradicionales.”<sup>24</sup>

Con lo dicho tenemos que el soporte de la tutela jurisdiccional está en el derecho natural, cuyas normas tienen validez moral y jurídica, al margen de su recepción en norma alguna. Por ello, y acorde con la dignidad humana, al ser la persona un fin en sí mismo, es titular de derechos que le son innatos, anteriores al propio Estado y que por tanto son inalienables.

### **6.3 La tutela judicial efectiva antes y durante el proceso**

En relación a la tutela judicial efectiva antes del proceso se sostiene que aún cuando el ciudadano no tenga un conflicto concreto ni requiera en lo inmediato de un órgano jurisdiccional, el Estado debe proveer a la sociedad de los presupuestos materiales y jurídicos indispensables para que el proceso judicial opere y funcione en condiciones

---

<sup>24</sup> González Pérez, Jesús, *El derecho a la tutela jurisdiccional*, Pág. 27.



satisfactorias. Así, debe existir un órgano jurisdiccional autónomo, imparcial e independiente; preexistir al conflicto las reglas procesales adecuadas que encausen su solución; existir infraestructura adecuada y suficiente para una óptima prestación del servicio de justicia; existir el número necesario y suficiente de funcionarios que presten el servicio.

La tutela judicial efectiva durante el proceso debe verificarse en todos sus momentos, acceso, debido proceso, sentencia de fondo, doble grado y ejecución de sentencia. El derecho en el proceso, llamado también debido proceso legal objetivo, importa un conjunto de garantías que el Estado debe asegurar a toda persona comprendida en un proceso, a fin de que ésta pueda ejercitar plenamente sus derechos, sea alegando, probando, impugnando, requiriendo, y haciendo todas las peticiones necesarias para lograr las pretensiones procesales.

#### **6.4 La tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal en el proceso penal guatemalteco**

La atención y reparación a la víctima o agraviado es un fin jurídico penal debido a la referencia personal en el marco del control jurídico que no insiste solamente en el lado de la autoría, sino que también en atención de la persona lesionada por el hecho punible; o sea, la víctima o agraviado.



El derecho penal consiste en un mecanismo de protección de los derechos fundamentales de las personas dentro de la sociedad, y por ende, en cada delito se encuentra una persona lesionada en sus derechos, denominada víctima o agraviado. La reacción del Estado a través de la pena, no se concibe de forma exclusiva como imposición del dolor en la retribución del mal ocasionado por el delincuente: la víctima o agraviado cuenta con el derecho a que sea determinada la lesión sufrida y vivida, a que sea reconocida su condición y a ser protegida frente a otros delitos ulteriores. La víctima experimenta justicia cuando se determina la responsabilidad de la persona que cometió el daño y cuando se reparan íntegramente todos los efectos provenientes del hecho criminal. Así, la función principal del sistema penal y procesal penal es apoyar a la víctima en la obtención de una reparación integral de la experiencia sufrida.

Lo anotado incluye no solamente la realización de la investigación del hecho criminal para dar con su responsable, sino verificar el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil, tal y como lo regula el Artículo 309 del Código Procesal Penal: “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público... ..verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil...”

Así también de conformidad con el Artículo cinco del Código Procesal Penal, reformado por el Artículo primero del Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva



y la ejecución de la misma. La víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva...” Observándose de tal cuenta, que en la actualidad se busca darle participación a la víctima del ilícito penal a efecto ésta pueda obtener una tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos y pueda obtener la reparación digna que como sujeto pasivo del delito fue afectado en sus intereses.

#### **6.5 Fundamentos jurídico-sociales de la reforma procesal penal, en relación a la tutela judicial efectiva a la víctima en el proceso penal**

“En todas las Constituciones Políticas de los Estados, se reserva un texto preponderante a los derechos fundamentales de las personas, que constituye el fin y razón de la institucionalización estatal; en él se describen, entre otros derechos, el que tienen los ciudadanos a la vida, la libertad, la seguridad, la intimidad e integridad, la justicia y la paz, y su correlato de relación convexa obligacional del Estado de garantizar y proteger tales derechos. El ciudadano cede parte de su libertad para que el Estado le proteja del resto de esta, a efecto que pueda desarrollarse de forma libre e integral en una convivencia pacífica.”<sup>25</sup>

Para cumplir con ese fin, el Estado crea normas jurídicas sancionatorias a través de las cuales pretende proteger los derechos fundamentales de las personas. Conforme a ello, todo tipo penal debe resguardar derechos fundamentales de las personas, y por

---

<sup>25</sup> Bonnesana, Cesare, *De los delitos y de las penas*, Pág. 9.

ende es el derecho de los ciudadanos los que se protegen en cada figura penal y no el del Estado, que ha sido la causa de la expropiación del conflicto a la víctima y su consecuente exclusión del proceso penal; por lo que al ser la persona titular del derecho lesionado, en consecuencia le corresponde el derecho a la tutela judicial, dejando al Estado sin derecho alguno de intervenir, sin legitimidad para accionar por propio derecho, porque como lo señala Bovino, el Estado pasa a ser un sujeto sin derecho.

Es así que el cambio de orientación del sistema jurídico-penal que se viene produciendo desde mediados de los años sesenta en la teoría del derecho penal y en la praxis legislativa, obedece a las distintas ideas que conforman un movimiento coherente en reubicar el sentido del bien jurídico tutelado, identificar a su titular, y establecer los derechos que a este le corresponden en el ámbito de la tutela judicial, y con ello re-aparece la víctima, después de su ocultamiento y exclusión normativa, sirviendo de base para transformar las bases del derecho penal y su correlato aplicativo.

Ese movimiento a favor de los derechos de las víctimas, denominado victimología, que estudia los perfiles de víctimas potenciales, antecedentes entre agresor y víctima, daños y su reparación, así como la intervención en juicio, constituye un sustento teórico elemental para reubicar la titularidad del derecho afectado por la comisión del delito, y con ello reincorporar el daño o lesión individual o colectiva, debidamente identificada, como elemento fundamental para la configuración de los delitos, y así incorporar el

presupuesto de daño en la estructura del delito, con el fin de orientar el derecho a la reparación que le asiste a la víctima del delito.

Ello reafirma la idea central, irrefutable en todo Estado de Derecho, que el delito, constituye una descripción normativa de protección de los derechos fundamentales de las personas, como mandato constitucional. Implica en consecuencia, el reconocimiento de la titularidad individual o colectiva, del derecho protegido, ubicando con primacía indisputable a la persona, como centro y fin de la protección penal, excluyendo en definitiva al Estado.

Conforme a ello, la fórmula de la relación jurídica se constituye así: persona-delito-víctima; la primera es la titular del derecho que se protege; el delito es una acción de lesión al derecho protegido; y la víctima, es la persona cuyo derecho ha sido lesionado, y en ese sentido, la legitimidad es inherente a la víctima, para pedir e incluso exigir la protección de su derecho, y para gestionar la reparación del mismo.

De ello se deriva, que la acción penal, que constituye el derecho para exigir la tutela judicial a través de un juicio justo, corresponde a la persona víctima del delito, quien tiene la potestad de decidir accionar, revocar, abdicar, negociar o clausurar la misma, y en consecuencia, también es su derecho decidir sobre la persecución penal, porque es ella la que soporta el daño del delito, y por ello, la legitimada para ejercer el derecho a la tutela jurisdiccional.



Respecto al ejercicio de la acción penal, a la persona víctima se le ubica dentro de la relación jurídica persona-delito-víctima-acusador. La titularidad del derecho y consecuente legitimidad de la acción, es lo que lo faculta a ser acusador de su agresor, con todos los derechos que como sujeto procesal le corresponde, sin más limitaciones que el derecho del acusado y las reglas del juicio justo. Claro está, esto trastoca la doctrina procesal penal dominante, habida cuenta que hasta el momento la acción penal presenta un sistema, en el cual prevalece la titularidad de la acción en el Fiscal y reduce el carácter dispositivo de la víctima, asumiendo en consecuencia, su posición como acusador oficial.

Las normas constitucionales y derechos humanos, no le otorgan derechos al Estado frente a sus ciudadanos, sino por el contrario, lo que le establece son obligaciones que debe cumplir, garantizar, proteger y restituir, y el legitimado a exigir su cumplimiento es la víctima. Si las normas constitucionales establecen esos derechos y la obligación del Estado de garantizarlos y protegerlos, el origen del derecho a la acción penal es de carácter constitucional y por correspondencia el derecho de ser acusador también tiene una fuente de jerarquía normativa suprema.

Esta posición de acusador, por parte de la víctima, aproxima el juicio penal a un juicio entre partes, entre los legítimos intervinientes del conflicto, entre los titulares del derecho contrapuesto en intereses. El acusador tiene el derecho de promover la acción penal, con el objeto de obtener la protección efectiva del derecho amenazado, o su restitución si la violación ha ocurrido, lo que implica la obligación del Estado de



disponer un sistema judicial eficiente para tutelar los derechos reclamados, en la justa dimensión de la víctima.

Coherente a ello, los Estados están obligados constitucionalmente, a proveer la tutela judicial efectiva, en el caso de Guatemala el Artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley...”; y conforme al sistema de Derechos Humanos el Artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos instituye: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”, y además el Artículo 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, establece: “Protección Judicial: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales; 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y; c) a



garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

Por lo anterior, se determina un sistema judicial penal, en donde los jueces, independientes e imparciales, escuchan la acusación de la víctima y los reclamos para la protección, restitución y reparación de su derecho lesionado. Es así, como a través de los jueces y tribunales, el Estado debe responder a los requerimientos legítimos de la víctima.

Establecido el sistema judicial penal, para la tutela judicial efectiva de los reclamos legítimos de víctima, el Estado debe cumplir con establecer las reglas procesales por medio de las cuales los derechos del acusador estén claramente señalados, con normas funcionales del juicio para la obtención de la decisión o sentencia por parte de los jueces, y resuelvan la protección, restitución o reparación del daño ocasionado, y así el Estado cumple con la obligación insustituible de tutelar el derecho reclamado por la víctima.

Los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, de las Naciones Unidas, establece claramente los cuatro pilares fundamentales sobre los cuales debe basarse la tutela judicial para las víctimas, en especial el acceso a la justicia y el trato justo, y para ello, como se impone en la disposición seis, se adecuarán los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas, lo que afirma que el procedimiento penal debe responder también a los



derechos de las víctimas, en correlación a los derechos del acusado. Se reafirma, el derecho principal que tiene la víctima-acusador en el juicio, de conformidad con lo dispuesto en la literal b de la disposición seis de los referidos principios, cuando señala que “las opiniones y preocupaciones de las víctimas serán presentadas y examinadas”, aspecto que traza la idea central de la disposición de la acción que le asiste a la víctima, y por ello, sus opiniones deben ser consideradas en juicio.

La redefinición de la víctima como acusador en el juicio penal, genera dos implicaciones fundamentalmente relevantes: La primera concerniente a la eliminación de la creación y clasificación, ilegítima y expropiante, de querellante; y la segunda respecto al derecho de las víctimas de delito a la asistencia jurídica.

El querellante como construcción jurídica, pretende categorizar dentro de una relación jurídica procesal a la víctima del delito en un sistema errado en donde la acción le corresponde al Estado, y en tal virtud la figura jurídica de querellante está dada para aquel que puede tener intervención en el juicio, limitada a la acción principal, lo que constituye una arbitrariedad de expropiación de la titularidad del conflicto, interés y derecho a acusar que le asiste a la víctima. Aunado a ello, en el derecho positivo de varios países, se establece la clasificación de querellante respecto al derecho tutelado, siendo así que al considerarse de interés público la actuación del querellante será adhesiva o coadyuvante, y al tomarse como interés privado, la actuación del querellante será exclusiva.



En similares condiciones, por ser accesoria al procedimiento penal, se instituye la figura jurídica de actor civil, cuando la víctima expresa su interés a la indemnización por los daños sufridos respecto al delito cometido en su contra. La figura de actor civil responde a la acción civil que ejerce o pretende la víctima, lo que implica en algunas legislaciones que sus requerimientos se basen en los fundamentos del derecho procesal civil y por ende su exclusión y abandono presentan causales inapropiadas al derecho a la reparación e indemnización que le asiste a toda víctima de delito. Al respecto, también resulta cierto que la condición de la víctima no es similar a la condición del demandante en el ámbito civil, toda vez que, la obligación surge como una consecuencia emergente y directa de todo delito, y no con una fuente independiente y de acto lícito, en cuya posición la víctima tiene una intervención desformalizada, en donde solo debe acreditar la relación del delito y los daños cuya indemnización o reparación se reclama, y por ello la ejecución de la decisión debe ser incorporada al ámbito penal, de manera ex officio con un plazo mínimo desde el momento de causar firmeza el fallo.

En ese contexto, la víctima quien es titular del derecho afectado y por ende legitimada de la acción, debe constituirse como sujeto principal en el juicio, con todas las facultades inherentes para presentar alegaciones, comparecer a las audiencias, proponer prueba, examinar los órganos de prueba y recurrir el fallo para la obtención de la justicia, si es necesario, y con ello obtener la tutela judicial efectiva de sus derechos.



Claro está que, esta facultad está prevista para la víctima-acusador, por el carácter complejo de los juicios y la exigencia de algunas circunstancias técnicas jurídicas-procesales, exigen que la misma sea asistida por un abogado, que comprenda el sistema judicial penal, el rol de cada uno de los sujetos procesales, las atribuciones, facultades y responsabilidades de su intervención en juicio, y sobre todo la forma, modo y condiciones de establecer la teoría del caso, que comprende la identificación y selección de los órganos de prueba que acrediten la imputación de cargos en contra del acusado.

Esta asistencia jurídica asegura que la víctima-acusador ejerza, de la mejor manera, sus derechos en juicio con la orientación de un experto en derecho que litigue su causa, respetando el interés y el derecho de aquella, y siendo que el derecho afectado por el delito, es uno de los garantizados y protegidos por el sistema jurídico constitucional, es el Estado el obligado a proporcionarle la asistencia jurídica, con carácter de universalidad y gratuidad.

El carácter gratuito de la asistencia jurídica a la víctima-acusador, deviene de la literal c) de las disposición seis de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, que establece “Prestar asistencia adecuada a las víctimas durante todo el proceso judicial”; esta asistencia, es de carácter jurídico como un auxilio en la dirección y procuración de los derechos de la víctima en juicio. Aunado a ello, esta disposición exige que el abogado debe auxiliar a la víctima en todas las etapas del proceso, dirigiendo funcionalmente la investigación, formulando acusación y



litigando la causa en juicio, así como, respetando y asesorando a la víctima en su decisión de acuerdos reparatorios y todo tipo de salida alterna y simplificadora del proceso penal.

Esta obligación estatal se refuerza con lo dispuesto en el Artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en donde se dispone la tutela judicial efectiva, misma que implica dotar de los medios y condiciones adecuadas a las personas para que hagan valer sus derechos, de tal cuenta que la tutela judicial no se cumple simplemente con la disposición del libre acceso a los tribunales, sino en facilitar los medios idóneos para que los derechos se hagan efectivos y las pretensiones de las víctimas sean consideradas para la decisión final.

La universalidad de la asistencia jurídica, radica en el principio de igualdad ante la ley, que impone la exclusión de todo trato diferenciado sea cual sea su origen, tal y como lo dispone el Artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de tal cuenta, que todo ser humano, que se encuentre en la relación víctima-acusador, ostenta este derecho.

Por lo que se advierte que el fiscal cumple una función de litigio estratégico, sobre la base de una adecuada investigación de los hechos sometidos al juicio. La autonomía debe privilegiarse por el abogado de las víctimas, y únicamente debe sujetarse a directrices generales, regionales y distritales que tiendan a reducir los delitos y



contribuir a la atención integral, reparación justa y protección efectiva de las víctimas de delitos. Conforme a lo referido, el abogado de las víctimas debe ser el fiscal del Ministerio Público, quien asume la asistencia jurídica en juicio, y asume las gestiones necesarias para la atención integral en las agencias del sistema judicial, así como la protección a la vida, integridad y seguridad de la víctima a través de un programa idóneamente diseñado, tanto durante como posterior al juicio; le corresponde asimismo, procurar la reparación efectiva por los daños sufridos a causa del delito.

Son tres las razones por las cuales el fiscal debe constituirse en abogado de las víctimas:

a. La primera, porque su función y responsabilidades están enmarcadas en la persecución de los delitos, lo que implica que esa tarea solamente puede realizarse mediante el ejercicio de la acción por parte de su titular, la víctima, y por ende, la asistencia jurídica es el medio idóneo para cumplir con esa finalidad, a través de la cual litiga la causa en concreto que contribuye con la persecución penal estratégica.

b. La segunda razón radica en la institucionalidad que ése órgano extra-poder ha adquirido, con un presupuesto progresivamente en aumento, con recurso humano y material cada vez de mayor cobertura, así como la capacidad ya instalada de despliegue a nivel nacional, lo que facilita la implantación de los programas idóneos en pro de los derechos de las víctimas de delitos.

c. La tercera razón, consiste en lo inidóneo de la institución en defender intereses del Estado, por cuanto existe un órgano específico para ello, como la Procuraduría General de la Nación, que con su cuerpo de abogados, asume el interés del Estado en las causas civiles y demás jurídicas que se le sometan a conocimiento; de tal cuenta, que la separación entre las funciones de ésta con aquella, fortalece la constitución del fiscal como abogado de las víctimas.

De tal cuenta, que el actuar del fiscal debe privilegiar la posición de la víctima, asumirla como su *cliente*, proveyendo todas las atenciones y consideraciones que como tal le corresponde.

#### **6.6 Análisis crítico de la tutela judicial efectiva a la víctima del ilícito penal**

Posterior a la lectura del presente trabajo de investigación, se puede determinar que en Guatemala, a través de las reformas contenidas en los Decretos 18-2010 y 7-2011, ambos del Congreso de la República de Guatemala, buscan darle mayor participación a la víctima, agraviado u ofendido, en el proceso penal con la finalidad de que la misma obtenga reparación o resarcimiento por el daño ocasionado por el sujeto activo del delito.

Podemos observar que una vez realizado el delito por el sujeto activo, el ciudadano se convierte en víctima de éste, por falta de protección efectiva por parte del Estado de garantizar sus derechos, y por tal razón el Estado intenta proteger jurídicamente a la

víctima y reconociéndole sus derechos, estableciendo como nuevo fin del proceso penal el deber de garantizar el derecho de la víctima a la tutela judicial efectiva, con el objeto de brindarle asistencia integral y garantizar que la víctima sea resarcida por el daño ocasionado por la comisión del delito.

No obstante lo anterior, se puede apreciar que aunque existan las herramientas procesales legislativas para llevar a cabo la finalidad de dichas reformas, no se ha logrado su cometido, en virtud que los diferentes servidores públicos que integran los aparatos del sistema de justicia no han sido capacitados para implementar dichas reformas, por lo que aún se aprecia que a la víctima o agraviado no se le trata de la manera correcta tomando en consideración su calidad de víctima.

Existen una serie de mecanismos procesales, a través de los cuales se pretenden desjudicializar un proceso penal, como por ejemplo el Criterio de Oportunidad establecido en el Artículo 25 y 25 Bis del Código Procesal Penal, la conciliación establecida en el artículo 25 Ter del mismo cuerpo legal, la mediación establecida en el Artículo 25 Quáter, pero a criterio de la ponente se considera que los mismos buscan reducir la carga de trabajo que existe en los juzgados y tribunales penales, en virtud que los mismos establecen como requisito para su otorgamiento, que el imputado haya reparado el daño o garantice el mismo, observándose que en todos estos casos se asentará un acta por el juez (en el caso de la mediación pasará al juez de paz para su homologación), documento que servirá como título ejecutivo para que la víctima pueda requerir el pago ante la jurisdicción civil. ¿Pero qué sucede con la víctima posterior a



que termina el proceso penal? ¿el Estado realmente garantiza que la víctima obtendrá la reparación del daño ocasionado? ¿qué sucede con la víctima que por sus escasos recursos no puede agenciarse de los servicios profesionales de un Abogado que pueda auxiliario en la jurisdicción civil para demandar el pago de lo pactado?

De lo anterior, se observa que es el Estado el obligado a garantizarle al ciudadano el goce de sus derechos, y que al no lograrlo se convierte en víctima de un ilícito penal, encontrándose inmerso dentro de un proceso penal y es el Estado el obligado en asistir a la víctima durante todo el proceso, indistintamente si éste es de carácter penal o civil, a efecto la misma pueda obtener el pago del daño ocasionado, su reparación y la indemnización por los perjuicios ocasionados, por lo que el Estado a través de los Abogados de la Oficina de la Sede de la Coordinación Nacional de Asistencia Legal Gratuita a la Víctima y a sus Familiares asiste, auxilia y procura, a efecto la víctima no sólo obtenga la declaratoria del derecho de reparación por parte del juez en la sentencia penal, y además deberá brindar apoyo profesional a la víctima ante la jurisdicción civil para demandar su efectivo pago, de tal cuenta la sentencia penal no se quede como una mera declaración de un derecho inejecutable para la víctima.

También se considera que se hace necesario, como se estableció anteriormente, que se le amplíe la competencia al juez penal, en virtud que en principio se le otorga competencia en materia civil para decidir acerca de la responsabilidad civil o acción de reparación dentro del proceso penal, por lo que se razona que al extenderle la competencia al juez penal para decidir asuntos de materia civil se realiza

principalmente por cuestiones de orden práctico, de economía y celeridad procesal, por lo que también se hace necesario que conozca de la ejecución de la responsabilidad civil, por las siguientes razones:

a. Porque existen jueces de ejecución que tienen a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ellas se relacione de conformidad con el Código Procesal Penal, y no obstante la responsabilidad civil no forma parte de las penas establecidas en el Código Penal (ni principales, ni accesorias), forma parte de la declaratoria de condena emitida por el juez penal.

b. El Estado como garante de la protección de los derechos de los habitantes de la República de Guatemala, debe garantizar el cumplimiento del derecho a la reparación del daño a que tiene derecho la víctima, por falta de cumplimiento del Estado en la protección del derecho violentado, y no dejarlo únicamente como una declaratoria del derecho de reparación por el juez penal, sino garantizar su cumplimiento a través del pago por parte del sentenciado y no dejarlo en el abandono en el que se encuentra una vez dictada la sentencia penal. Por lo anterior será el juez de ejecución el llamado a verificar el cumplimiento de la sentencia emanada por el juez de sentencia penal, de oficio en un plazo mínimo contado desde el momento en que el fallo cause firmeza.

c. Porque en el proceso civil existe una relación entre partes, y en el proceso penal una relación victimario-delito-víctima-acusador, por lo que considero que la víctima no participa en un proceso penal por voluntad propia, sino por verse afectado un derecho



jurídicamente tutelado que el Estado fue incapaz de proteger, y existe la obligación por parte del Estado de velar por el cumplimiento del derecho a reparación a la víctima, y no dejarla en el olvido jurídico en que se encuentra posterior al pronunciamiento de la sentencia de reparación.

En relación al Artículo 108 del Código Procesal Penal, reformado por el Artículo cinco del Decreto 7-2011 del Congreso de la República, observamos que el mismo cumple con la nueva finalidad del proceso penal, brindarle tutela jurisdiccional efectiva a la víctima, al otorgarle las herramientas procesales necesarias para que la misma sea informada dentro de un plazo razonable, que no debe ser mayor de quince días, sea informada por el Ministerio Público, posterior a la recepción de la denuncia, de lo actuado y sobre la posible decisión a asumir, y que cuando la misma no sea informada dentro de dicho plazo podrá acudir ante el juez de paz para que éste requiera al fiscal del caso que le informe sobre el avance del proceso dentro de un plazo de cuarenta y ocho horas, observándose que este artículo es suficientemente explícito y contribuye a que la víctima pueda a través de la denuncia impulsar el proceso penal aún cuando no exista imputado determinado. De tal cuenta, que la víctima puede controlar que el Ministerio Público cumpla con su función, como órgano auxiliar de la administración de la justicia, y no archive procesos sin su consentimiento, con el objeto de obtener la tutela jurisdiccional a que tiene derecho.

El Artículo 310 del Código Procesal Penal, reformado por el Artículo 8 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, de igual manera que el anterior



artículo discutido, también otorga a la víctima o agraviado la facultad de vigilar el ejercicio de la función del Ministerio Público, al establecer que el fiscal puede desestimar la denuncia, querrela o prevención policial, dentro de los veinte días siguientes de presentada la misma, por considerar que los hechos no son constitutivos de delito o que no se pueda proceder, el mismo debe comunicar la decisión a la persona denunciante y a la víctima o agraviado, y podemos observar que así se busca cumplir con la tutela judicial efectiva a la víctima, al otorgarle participación y control sobre la actividad del fiscal, previendo que este último debe tomar en cuenta sus opiniones en el procedimiento, y de no estar de acuerdo, puede objetar la decisión del fiscal ante el juez competente dentro de los diez días siguientes a ser notificado, debiendo el Juez fijar audiencia oral donde pueda ser escuchada su opinión en presencia del fiscal, en cumplimiento a los derechos establecidos en el Artículo 117 del Código Procesal Penal, reformado por el Decreto 18-2010 del Congreso de la República.

Las mayores reformas al Código Procesal Penal, por el Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, surgen en relación a la acción civil y al actor civil, que se encontraban establecidos en los artículos 124 al 134 del Código Procesal Penal. Podemos observar que el Artículo 124 del cuerpo legal en mención instituye procesalmente en Guatemala el derecho a la reparación digna, otorgando así a la víctima o agraviado por el ilícito penal las herramientas procesales a efecto la misma pueda obtener el pago de los daños, la restitución y la indemnización de los perjuicios ocasionados por la comisión del delito, sin más necesidad que ser la víctima o el



agraviado, superando así las formalidades procesales en las que se le obligaba a la víctima o agraviado a constituirse como actor civil, debiendo regirse a reglas procesales que dificultaban su participación en juicio, que le otorgaban la facultad al acusado de interponer excepciones o solicitar el abandono del actor civil, fundamentándose en cuestiones de forma y no de fondo, obstaculizando así la participación del actor civil en juicio y más aún que se le reconociera como víctima o agraviado y de habida cuenta el derecho a la reparación a que tiene, por el simple hecho de haber sido afectada por el ilícito penal. El artículo en mención, a juicio de la que expone considero que es el inicio de un largo camino a recorrer en lo jurídico, porque aunque el alcance de la reforma procesal deja el derecho a la reparación a la víctima como una declaración de derecho en la sentencia emitida por el juez penal, en virtud que la ejecución de la condena de responsabilidad civil o acción de reparación es muchas veces inejecutable para la víctima, es el inicio para su consideración para futuras reformas, hasta llegar a su perfección.

Se puede determinar que el Artículo 368 del Código Procesal Penal, reformado por el artículo 10 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República, que en su parte conducente establece "...el Presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de la víctima o agraviado y de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deban tomar parte del debate..." pretende dar participación definitiva a la víctima o agraviado en el debate oral, considerándola como una parte más dentro del proceso, y sacándola del olvido donde se encontraba donde su participación era estrictamente como testigo para la



tesis del Ministerio Público. Vemos que es necesario para aperturar el debate oral contar con la presencia de la víctima o agraviado, en virtud que de conformidad con el Artículo 117 del Código Procesal Penal, segundo párrafo, literal d) debe ser invitado a las audiencias en las que su opinión pueda ser vertida, y esto, con la finalidad de brindar la tutela judicial a la víctima, brindándole participación activa dentro del proceso penal, pues no debe ser tratado como un espectador más, sino que su opinión debe ser tomada en cuenta en el procedimiento y fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o de las provisionales.

Podemos observar que el Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, adiciona dos artículos al Código Procesal Penal, que otorgan participación a la víctima, que son:

a. El Artículo 465 Bis del Código Procesal Penal, establece las normas procesales para llevar a cabo el Procedimiento Simplificado, que es un procedimiento especial aplicable a los casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión en donde no se requiera investigación posterior o complementaria. Dentro de las diligencias previas a la realización de la audiencia debe existir la comunicación previa a la víctima o el agraviado de la decisión del fiscal y de la audiencia a realizarse; dentro de las diligencias propias de la audiencia debe otorgársele participación a la víctima o agraviado para que se manifieste en relación a las manifestaciones de las demás partes antes vertidas, previo a que el juez decida razonadamente sobre el asunto.



b. El Artículo 465 Ter del Código Procesal Penal, establece las normas procesales para el Procedimiento para Delitos Menos Graves, que constituye un procedimiento especial que se aplica para el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Penal con pena máxima de cinco años de prisión y que son competentes los jueces de paz. Se establece que puede iniciarse el proceso a través de querrela de la víctima o agraviado, una vez recibida el juez fijará audiencia dentro de los diez días siguientes y entre las personas que debe de convocar se encuentra el ofendido; en la audiencia el juez debe conceder la palabra a la víctima para que argumente respecto a su requerimiento; si el juez abre a juicio concederá nuevamente la palabra a los intervinientes, entre ellos a la víctima para que ofrezcan sus medios de prueba; y queda además clara la participación que tiene la víctima en el desarrollo de la audiencia de debate.

En el proceso penal guatemalteco, se pretende reformar y dejar en la historia el abandono en que se le ha dejado a la víctima, relegándola a un segundo plano, donde no interesaban sus opiniones, sus dudas y sus inquietudes. Se intenta reconocer a la víctima como persona con todos sus atributos, como sujeto de derechos contra quien recayó la acción delictiva, dejar atrás la visión en que se trataba a la víctima como un órgano de prueba más, no como un sujeto a quien hay que brindarle asistencia integral para su reincorporación a la sociedad con el menor número de secuelas posibles, a fin de que pueda disfrutar lo más pronto posible del derecho afectado, en la medida en que la reparación sea humanamente posible.



No obstante lo anterior, aunque existen las reglas procesales necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva a la víctima, no es suficiente. Es necesario reconocer que la sociedad se encuentra dañada y que los auxiliares de justicia son los instrumentos a través de cuales la ley adjetiva penal puede ser realizada, y que esto se logrará en la medida que los órganos que integran el sistema de justicia capaciten a los trabajadores para brindar un trato adecuado a la víctima para no revictimizarla y ayudar en su recuperación, de tal cuenta minimizar las secuelas ocasionadas por la acción delictiva de que fue víctima y del desgaste físico, psíquico, económico y emocional que sufre al verse inmersa dentro de un proceso penal, que muchas veces agrava las consecuencias del daño delictivo.





## CONCLUSIONES

1. Se estudia a la víctima, su participación y su importancia en el proceso penal, necesidades para brindarle un sentido de justicia en la sociedad guatemalteca, a través de los órganos jurisdiccionales llamados a dictar sentencia y que deben, como representantes del Estado de Guatemala, restablecer los derechos afectados a la misma por el ilícito penal.
2. El redescubrimiento de la víctima y el impulso de un nuevo derecho penal que incluye a la misma como sujeto de derechos, ha generado un importante desarrollo en los derechos de las víctimas del delito para que sean efectivamente tuteladas, dentro y fuera del proceso penal, y éste responda a las legítimas pretensiones de las mismas para garantizar la justicia.
3. El proceso penal, a través de las reformas contenidas en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, busca una administración de justicia basándose en el principio constitucional que todos somos iguales ante la ley, alcanzar la consolidación del régimen de legalidad y por ende la paz social al incluir a la víctima como sujeto que tiene derecho a la tutela judicial efectiva.



4. La acumulación de acciones, penal y civil, en los procesos penales, permite y viabiliza la reparación del daño civil por razones de economía procesal y para agilizar la administración de justicia y en consecuencia el derecho a la reparación del digna a la víctima se declara en la sentencia emitida por el juez o tribunal de sentencia penal, para darle cumplimiento a la tutela judicial a la víctima.
  
5. El derecho de reparación a la víctima es una consecuencia que nace de la comisión del delito o falta, a través de una declaración de derecho emitida en la sentencia por el juez o tribunal de sentencia penal, para restaurar la paz social, tomando y dándole una verdadera importancia a la víctima como destinatario de la reparación.



## RECOMENDACIONES

1. En las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país, debe estudiarse a la víctima dentro del curso de derecho procesal penal y clínicas penales, como el sujeto pasivo de la pareja penal y como persona con todas sus características humanas, necesidades, derechos dentro del proceso penal, su participación, su importancia, para darle cumplimiento a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de la profesión.
2. En las diferentes instituciones que integran el sector justicia, debe brindarse capacitación a los empleados y funcionarios públicos para que los mismos puedan cambiar su visión respecto a la víctima del ilícito penal, se estudien y analicen los derechos de las víctimas del delito para que sean efectivamente tuteladas en el proceso penal y se les dé a las mismas, un tratamiento adecuado.
3. Crear cabinas de información a la víctima en el Organismo Judicial, el Ministerio Público, al Instituto de la Defensa Pública Penal, y demás instituciones relacionadas al sector justicia, donde atiendan profesionales expertos ayudará a que las mismas estén informadas sobre sus derechos y la forma de hacer uso de ellos, para la efectividad del cumplimiento al derecho de la tutela judicial a la víctima.



4. Ampliar la competencia del juez de ejecución, a efecto pueda conocer la ejecución de la reparación digna como declaración de derecho de la sentencia penal, hará efectivo el cumplimiento de la tutela jurisdiccional que se pretende dar a la víctima y no quede únicamente como una declaración de derecho por parte del juez o tribunal de sentencia penal.
  
5. Incluir el resarcimiento a la víctima como una sanción principal de carácter penal, y reformar al Artículo 41 del Código Penal, hará que la misma se ejecute de oficio por el juez de ejecución penal al dictarse una sentencia de carácter condenatorio, a efecto de brindar una efectiva tutela judicial a la víctima como fin del proceso penal.



## BIBLIOGRAFÍA

BARRIENTOS PELLECCER, Cesar. **Derecho procesal penal guatemalteco.** (s.l.i.) Ed. Magna Terra, 1995.

BERISTAIN IPIÑA, Antonio. **Nueva criminología desde el derecho penal y la victimología.** Madrid, España: Ed. Consultas, 1994.

BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Número 52, Ed. Serviprensa Centroamericana, julio-diciembre, 2000.

BONNESANA, Cesare. **De los delitos y de las penas.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Losada, 1999.

BOVINO, Alberto. **La víctima como sujeto público y el Estado como sujeto sin derecho.** (s.l.i) (s.e.) Revista de Ciencias Penales, número 15, (s.f).

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** Edición Actualizada Corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Argentina.: Ed. Heliasta, (s.f.).

CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Bosch, 1968.

DE BERNARDIS, Luis Marcelo. **La garantía procesal del debido proceso.** Lima, Perú: Ed. Cultural Cusco S.A, 1985.

DE MATA VELA, José Francisco y Héctor Aníbal de León Velasco. **Manual de derecho penal.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.

DUNKEL, F. **Fundamentos victimológicos generales de la relación entre víctima y autor en derecho penal, victimología.** San Sebastián, España: (s.e.), 1990.



DRAPKIN, Israel. **El derecho de las víctimas.** (s.l.i.) INACIPE: revista mexicana de ciencias penales. Año III, no. 3, (s.e.), 1980.

ESPASA. **Diccionario jurídico,** Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A., 2003.

GONZÁLES PÉREZ, Jesús. **El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.** España: Ed. Civitas, 1985.

GONZÁLEZ VIDOSA, Francisco. **La víctima en el proceso penal en la criminología aplicada.** Madrid, España: Ed. Nacional, 1997.

LAMO, Emilio. **Delitos sin víctima.** Madrid, España: Ed. Alianza, 1989.

LANDROVE DIAZ, Gerardo. **La moderna victimología.** Valencia, España: Ed. Tirant Lo Blanch, 1998.

MIOTI, Andrés Francisco y Ángel Ernesto Presti. **Derecho procesal, derecho penal y victimología.** (s.l.i.) (s.e.) (s.f.).

NEUMAN, Elías. **Victimología, el rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales.** 2a. ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Universal, 1994.

NEUMAN, Elías. **Victimología y control social; las víctimas del sistema penal.** Argentina: Ed. Universidad, (s.f.).

OCÉANO, Grupo Editorial, **Diccionario enciclopédico.** (s.l.i.) (s.e.), 1995.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Guatemala: Ed. Electrónica por Datascan S.A., 2004.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española.** Madrid, España: Ed. Brosnac, 1992.



RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Victimología**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1996.

ROIG TORRES, Manuel. **La reparación del daño causado por el delito**. Madrid, España: Ed. Reus, 2000.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Córdoba, 1989.

### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código Penal**. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

**Código Procesal Penal**. Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

**Código Civil**. Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala y sus reformas, 1963.

**Ley del Organismo Judicial**. Decreto Número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

**Ley Orgánica del Ministerio Público**. Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.

**Ley Contra La Violencia Sexual, Explotación Y Trata De Personas**. Decreto Número 9-2009 del Congreso de la República de Guatemala.