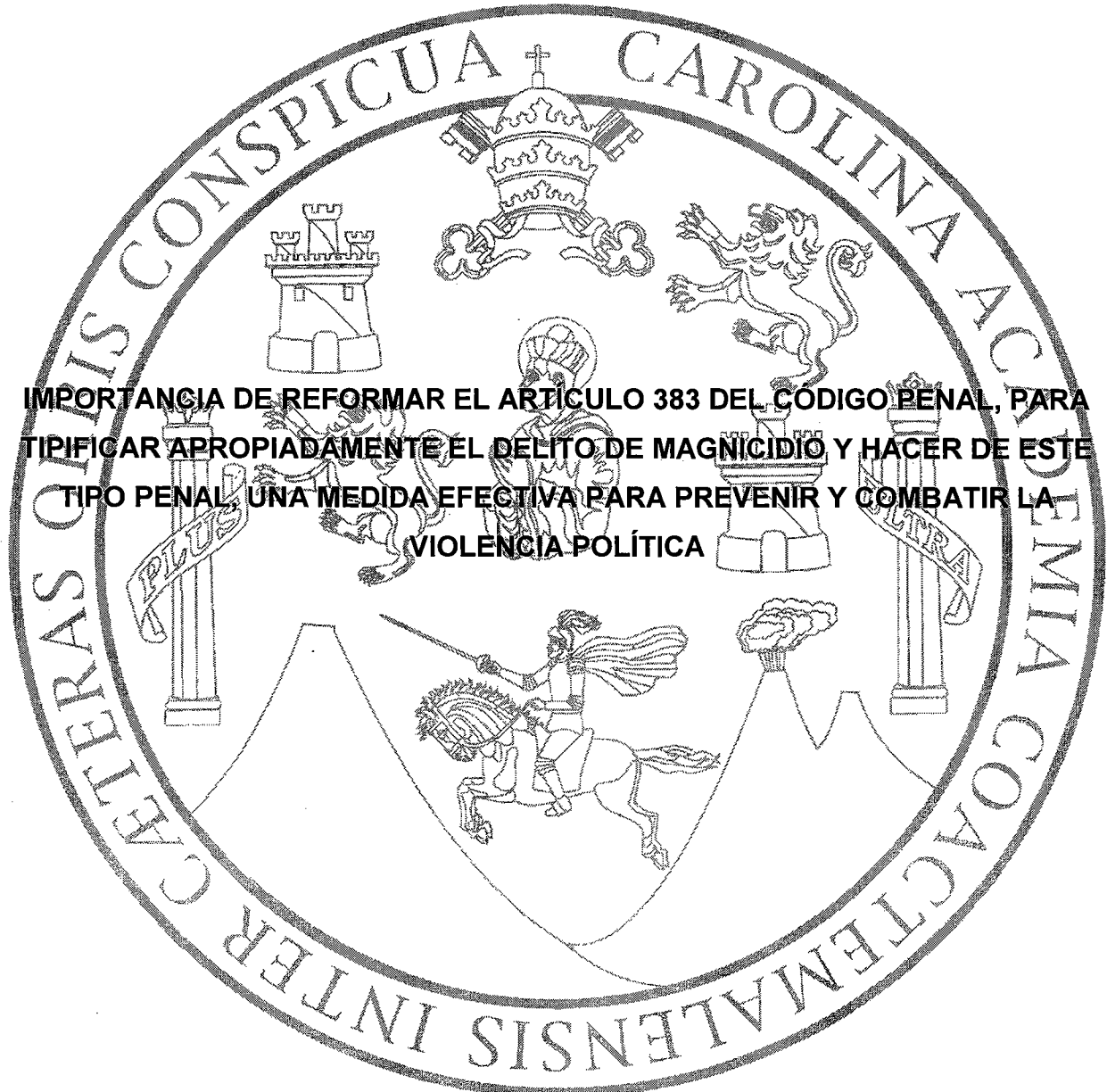


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**IMPORTANCIA DE REFORMAR EL ARTICULO 383 DEL CODIGO PENAL, PARA
TIPIFICAR APROPIADAMENTE EL DELITO DE MAGNICIDIO Y HACER DE ESTE
TIPO PENAL, UNA MEDIDA EFECTIVA PARA PREVENIR Y COMBATIR LA
VIOLENCIA POLÍTICA**

LUIS FERNANDO REYES MÉNDEZ

GUATEMALA, JULIO DE 2015

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

**IMPORTANCIA DE REFORMAR EL ARTÍCULO 383 DEL CÓDIGO PENAL, PARA
TIPIFICAR APROPIADAMENTE EL DELITO DE MAGNICIDIO Y HACER DE ESTE
TIPO PENAL, UNA MEDIDA EFECTIVA PARA PREVENIR Y COMBATIR LA
VIOLENCIA POLÍTICA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS FERNANDO REYES MÉNDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2015

**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. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal:	Lic. Ronald David Ortiz Orantes
Secretario:	Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. César Aníbal Najarro López
Vocal	Licda. Amalia Manzo Alvarado
Secretario	Lic. Víctor Leonel Recinos Martínez

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 08 de noviembre de 2013.

Atentamente pase al (a) Profesional, CARLOS PANTALEÓN ASENCIO
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
LUIS FERNANDO REYES MÉNDEZ, con carné 200912324,
 intitulado IMPORTANCIA DE REFORMAR EL ARTÍCULO 383 DEL CÓDIGO PENAL, PARA TIFICAR
APROPIADAMENTE EL DELITO DE MAGNICIDIO Y HACER DE ESTE TIPO PENAL, UNA MEDIDA EFECTIVA PARA
PREVENIR Y COMBATIR LA VIOLENCIA POLÍTICA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del
 bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título
 de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de
 concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y
 técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros
 estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la
 bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará
 que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime
 pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Signature]
 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 10 / 12 / 2013 f)

[Signature]
 Asesor(a)

CARLOS PANTALEÓN ASENCIO
 ABOGADO Y NOTARIO





LIC. CARLOS PANTALEÓN ASENCIO

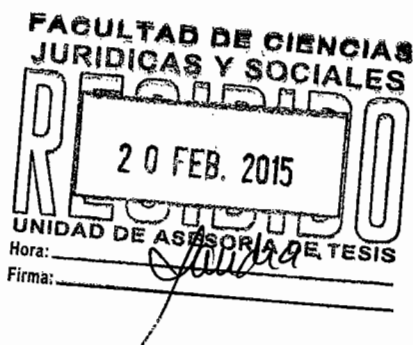
Abogado y notario

Vista Bella II, Villanueva, Guatemala.

Tel. 79450666/ 55551505

Ciudad de Guatemala, 31 de Enero de 2015

Dr. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido doctor:

Respetuosamente tengo el honor de comunicarle que he dado cumplimiento a la resolución emitida por esa unidad, en la cual se me nombro Asesor de Tesis del Bachiller **LUIS FERNANDO REYES MÉNDEZ**, del trabajo que se denomina **IMPORTANCIA DE REFORMAR EL ARTICULO 383 DEL CÓDIGO PENAL, PARA TIPIFICAR APROPIADAMENTE EL DELITO DE MAGNICIDIO Y HACER DE ESTE TIPO PENAL, UNA MEDIDA EFECTIVA PARA PREVENIR Y COMBATIR LA VIOLENCIA POLÍTICA.**

En mi calidad de Asesor y de conformidad con lo que establece el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, concuerdo con el autor en que el tema abordado es importante para su estudio, la orientación del presente trabajo fue dirigido en primero lugar a realizar un análisis sobre los temas que fundamentarian el contenido de la propuesta de reforma, y en segundo lugar el análisis de la propuesta de reforma con base al contenido base desarrollado en otras partes del cuerpo capitular de la tesis, en virtud de lo anterior hago constar lo siguiente:

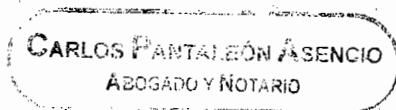
- a) El contenido científico y técnico del presente trabajo se ve reflejado en el uso de los métodos y técnicas de investigación científica, logrando con ello el estudio y conocimiento exacto y razonado de la problemática planteada.



- b) El desarrollo del presente trabajo se realizó bajo los métodos de investigación documental, analítica, sintética, inductiva, deductiva y comparativa, suficientes para abordar de forma correcta la temática planteada.
- c) La redacción de esta investigación es la adecuada, ya que se ha realizado apegada a las reglas gramaticales requeridas, además de tener un orden y contenido lógico y estructurado.
- d) La contribución científica del trabajo de tesis en referencia, se centra en el estudio doctrinario y jurídico realizado sobre el delito de magnicidio, a si también sobre el análisis de la importancia y viabilidad de la propuesta de reforma al artículo 383 del código penal, aspectos que son correctamente expuestos cada uno de los capítulos del trabajo de tesis.
- e) La conclusión discursiva es congruente con el contenido del trabajo de tesis, ya que es un gran aporte al conocimiento del estudio del derecho y a su vez constituye una crítica constructiva sobre la temática abordada, destacándose el análisis sobre la viabilidad e importancia de la propuesta reforma.
- f) La bibliografía utilizada ha sido adecuada y suficiente para el buen desarrollo del presente trabajo.

Expresamente declaro que no soy pariente dentro de los grados de ley, ni tengo amistad alguna con el estudiante, en base a lo considerado **APRUEBO** el trabajo de investigación y emito **DICTAMEN FAVORABLE**, estimando que el trabajo de tesis cumple con todos los requisitos establecidos en el normativo respectivo.

Atentamente,
Lic. Carlos Pantaleón Asencio
Abogado y Notario
Colegiado No. 4831





USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 12 de mayo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS FERNANDO REYES MÉNDEZ, titulado IMPORTANCIA DE REFORMAR EL ARTÍCULO 383 DEL CÓDIGO PENAL, PARA TIPIFICAR APROPIADAMENTE EL DELITO DE MAGNICIDIO Y HACER DE ESTE TIPO PENAL, UNA MEDIDA EFECTIVA PARA PREVENIR Y COMBATIR LA VIOLENCIA POLÍTICA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

[Handwritten signature]



BAMO/srrs.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por darme la oportunidad de concluir este proyecto.

A MI MADRE:

Anzelma Méndez Duarte, por creer que la educación es la mejor herramienta para enfrentar los problemas que ser un humano conlleva y no un medio de enriquecimiento egocentrista. Por su apoyo, motivación y amor, mi gratitud y respeto son suyos para toda la vida.

A MI AMIGO

Eduardo Luis Osorio Alvizures, por ser tan buen camarada y compañero de estudios, con cariño.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, institución con la cual estaré en deuda el resto de mis días.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, la llevo en el corazón.



PRESENTACIÓN

La investigación que se llevó a cabo para elaborar el presente trabajo de tesis, es de tipo predominantemente cualitativa, pues está enfocada al análisis y descripción de conceptos, teorías y argumentos, sin entrar a considerar magnitudes numéricas. Teniendo como objeto principal de estudio los principios, doctrinas y normas jurídicas del derecho penal, es decir, su enfoque está dentro del contenido de esta rama del derecho público, específicamente en su parte sustantiva.

El contexto espacial en que fue realizada la investigación se centra especialmente en la República de Guatemala, pues su contenido fundamental se basa en el estudio del fenómeno desde el punto de vista de los principios, doctrinas y normas jurídicas que tienen especial aplicación en dicho territorio, sin dejar de considerar que la doctrina de cualquier rama del derecho observa un contenido más o menos universal. Sobre el contexto temporal, este abarca principalmente el periodo contemporáneo y en algunos aspectos se analizan cuerpos normativos anteriores a los vigentes al tiempo de la investigación, pero sin profundizar en su contexto histórico.

El sujeto de estudio ha sido, el Código Penal guatemalteco de 1974, específicamente el Artículo 383 del mencionado Código y la figura delictiva denominada en doctrina **magnicidio**, teniendo por objeto de estudio, analizar el tipo penal mencionado con relación a la figura delictiva a la que se ha hecho referencia, con el objeto de determinar si existe necesidad de reformar el tipo penal mencionado y la viabilidad de su reforma en la forma que la hipótesis plantea.

El contenido del trabajo de tesis producto de la investigación, contribuye académicamente a clarificar los conceptos y contenido del delito que en doctrina se denomina magnicidio, aporta un análisis crítico y detallado sobre el tipo penal contenido en el Artículo 383 del Código Penal guatemalteco. Constituyendo una crítica razonada sobre las tendencias legislativas a reformar la ley penal con la finalidad de aumentar las penas, en la creencia de que con ello se lograría reducir la incidencia del delito y como tal tendencia es contraria a los fines que la Constitución asigna al sistema penal guatemalteco, sobre la base de que existen a su vez criterios que aceptan esa tendencia como correcta.



HIPÓTESIS

La presente investigación se basa en variables dependientes tales como: ¿el tipo penal contenido en el Artículo 383 del Código Penal regula lo que en doctrina se denomina magnicidio?, ¿esta apropiadamente regulado de acuerdo a la doctrina y a la realidad nacional, el Artículo 383 del Código Penal?, ¿reformar el Artículo 383 del Código Penal, incrementando el número de sujetos pasivos, ayudaría a combatir y prevenir la violencia política?, ¿de acuerdo a la doctrina los anteriores planteamientos son viables?.

De tal cuenta que el sujeto de estudio es el Artículo 383 del Código Penal y la figura delictiva denominada en doctrina magnicidio, siendo el objeto verificar su regulación, su tratamiento doctrinario y la probabilidad de su reforma. La hipótesis planteada de tipo descriptiva, con un contenido general y conceptual, pero que puede subdividirse en específicas.

De tal cuenta que la representatividad de la muestra tomada para la investigación fue la legislación constitucional y penal guatemalteca, y la violencia política en Guatemala, especialmente enfocada en el asesinato político, sobre la universalidad de la temática representada en la doctrina y la violencia política abordada en forma global.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Los métodos utilizados para la comprobación de la hipótesis han sido el analítico y comparativo, empleado en forma crítica sobre la base documental. Por lo que en contraste de las variables utilizadas para emitir los argumentos, resulta:

- A. ¿El Artículo 383 del Código Penal regula lo que en doctrina se denomina delito de magnicidio?: Si, de acuerdo a la conceptualización amplia que realiza la doctrina.

- B. ¿Esta apropiadamente regulado de acuerdo a la doctrina y realidad nacional el Artículo 383 del Código Penal?: Si, tomando en cuenta que el legislador reflejo en su contenido la realidad social guatemalteca y de la misma determino su necesidad.

- C. ¿Reformar el Artículo 383 del Código Penal, incrementando el número de sujetos pasivos, ayudaría a combatir y prevenir la violencia política?: No, pues los factores que propician estos delitos son los que deben rectificarse, además que el sistema penitenciario guatemalteco debe tender hacia la readaptación del delincuente y una pena privativa de libertad muy extensa en su duración, no permite alcanzar esa finalidad. Aunque existen criterios que argumentan lo contrario y la practica legislativa en Guatemala sigue una tendencia afirmativa en cuanto al cuestionamiento de la variable.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Violencia política.....	1
1.1 Consideraciones generales.....	1
1.2 Definición.....	3
1.3 Clasificación.....	5
1.4 Violencia político-electoral y asesinato político.....	7
1.5 Causas.....	12
1.6 Consecuencias.....	16
CAPÍTULO II	
2. Delitos políticos.....	19
2.1 Concepto.....	19
2.2 Teorías sobre su contenido.....	22
2.2.1 Teoría aplicable en Guatemala.....	29
2.3 Regulación en la legislación guatemalteca.....	33
2.3.1 En la Constitución Política de la República de 1985.....	33
2.3.2 En el Código Penal de 1974.....	35
2.4 Delito común conexo con político.....	36
2.5 Delito común, político y conexo con político.....	38
CAPÍTULO III	
3. El delito de magnicidio.....	39
3.1 Consideraciones generales.....	39
3.2 Concepto y etimología.....	42
3.3 Contenido y clasificación.....	42
3.4 El Artículo 383 del Código Penal.....	46

3.5 Organización básica del Estado de Guatemala.....	48
3.5.1 El Estado de Guatemala.....	48
3.5.2 El Organismo Ejecutivo.....	50
3.5.2.1 El Presidente del Organismo Ejecutivo.....	51
3.5.3 El Organismo Legislativo.....	54
3.5.3.1 El Presidente del Organismo Legislativo.....	55
3.5.4 El Organismo Judicial.....	56
3.5.4.1 La Corte Suprema de Justicia y su Presidente.....	57
3.6 ¿Es el magnicidio un delito político?.....	58
3.7 Análisis del magnicidio político en base al Artículo 383.....	63
3.7.1 Sujetos del delito.....	63
3.7.2 Supuesto o hecho.....	67
3.7.3 Bien jurídico tutelado.....	68
3.7.4 Elemento material u objetivo.....	71
3.7.5 Elemento interno o subjetivo.....	71
3.7.6 Objeto del delito.....	71
3.7.7 Características del tipo del Artículo 383 del Código Penal.....	73
3.8 Regulación en códigos anteriores.....	76

CAPÍTULO IV

4. Del análisis de la propuesta de reforma.....	83
4.1 Objeto del presente capítulo y reflexiones generales.....	83
4.2 Contenido de la propuesta preliminar de reforma y su confrontación con la investigación.....	83
4.2.1 Contenido de la propuesta inicial de reforma.....	83
4.2.2 Viabilidad e importancia de la reforma.....	85
4.2.3 Premisas específicas de la propuesta previa de reforma.....	89
4.2.4 Conclusiones producto de la investigación sobre la viabilidad de su planteamiento.....	90



4.2.5 El delincuente, el delito y la hipocresía social.....	94
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	101



INTRODUCCIÓN

El derecho penal como rama de la ciencia del derecho comparte características fundamentales de la misma, entre las cuales se encuentra la que se ha denominado como evolutiva, cuya significación es que el derecho es una ciencia en constante cambio y renovación, hechos que dependen de la realidad social que vive el hombre. Es por ello que la esencia del derecho penal como lo es el delito, se ha convertido en un instituto propio de esta ciencia de carácter mutable, las conductas que hoy se consideran delitos probablemente no lo serán en el futuro y viceversa.

Cada tipo penal que se encuentra establecido en las leyes penales de un Estado, tiene una razón de ser, que es la protección de un bien jurídico que la sociedad a través de sus representantes en el poder legislativo ha considerado como merecedor de tutela penal, lo cual constituye el contenido de aquel principio básico del derecho penal llamado de lesividad, que se refiere a que la existencia de los tipos penales debe estar condicionada a la necesidad racional de tutelar un bien jurídico.

En el Código Penal guatemalteco de 1974, que es el vigente, se encuentra establecido el tipo penal denominado **caso de muerte**, tipificado en el Artículo 383, estudiosos del tema han planteado que se trata del delito conocido en doctrina como magnicidio, ante lo cual surge una interrogante: ¿cuál es su función en la actualidad y porque está tipificado de la manera en que aparece en nuestro ordenamiento penal?



La hipótesis de que parte este trabajo de tesis establece que el tipo penal mencionado está regulado de forma incorrecta en el Código Penal guatemalteco con respecto a la doctrina dominante y que este tipo penal necesita una reforma para que su contenido sea acorde a la realidad actual y que a su vez pueda utilizarse como un instrumento para prevenir y combatir la violencia política.

Así que el objetivo de la investigación es además de comprobar la hipótesis, determinar si es correcto contemplar este tipo penal en los códigos penales modernos y, si ello fuere el caso, cuál sería el contenido apropiado del tipo penal, por ello el presente trabajo de tesis se encuentra capitulado utilizando el método lógico deductivo, por dicha razón, consta de cuatro capítulos ordenados en base a una temática que parte de lo general a lo particular.

El primer capítulo de este trabajo de tesis contiene teoría general acerca de la violencia política, con el objeto de entender someramente su contenido y alcance; el segundo capítulo trata sobre los denominados delitos políticos, con el objeto de analizar su naturaleza, definir su estructura, conceptualización y que les hace especiales dentro de un ordenamiento jurídico penal.

El capítulo tercero contiene un análisis del delito de magnicidio en donde se discute acerca de su naturaleza, elementos, concepto, justificación y notas históricas que permitirán entender dicha figura criminal; el capítulo cuarto denominado del análisis de la propuesta de reforma, abarca un análisis comparativo entre las premisas que fueron sostenidas en la hipótesis inicial y las conclusiones producto de la investigación.



CAPÍTULO I

1. Violencia política

1.1 Consideraciones generales

En el presente capítulo se desarrolla el tema de la violencia política, en el entendido de que esta será la base que permite sustentar las ideas necesarias para establecer no solo la naturaleza, sino también, las razones, consecuencias y causas que motivan a los sujetos a cometer violencia en política; y a su vez explicar como un magnicidio está en su mayoría influenciado por motivaciones políticas enraizadas en base a la disputa del poder, que genera conductas en los seres humanos que van desde actos legítimos hasta actos desleales y delictivos.

La política tiene relación con el poder, son dos conceptos inseparables, el hombre siempre ha necesitado del poder para sentir que tiene control sobre otros hombres y su entorno, determina hasta cierto punto su capacidad para hacer que sus ideas trasciendan e imponer o proponer su forma de ver la vida, y no es que ello sea malo, al contrario, es parte de la naturaleza humana y lo seguirá siendo, es algo que será positivo en la medida que para alcanzar el poder, mantenerlo y ejercerlo se utilicen métodos justos, legales y racionales.

Pero la sociedad no es ajena a sujetos que buscan a toda costa y por cualquier método obtener el poder, ejercerlo y mantenerse en el mismo, esto ha sucedido desde las organizaciones más básicas de la humanidad como las comarcas pasando por los imperios, monarquías y los estados contemporáneos.



Es por ello que lo que se diga sobre los usos ilegítimos para acceder al poder y a su ejercicio resulta valido para todo momento, pero es a su vez tan cambiante que genera una constante evolución en tales conductas.

No siempre la motivación principal es el ejercicio del poder público, en ocasiones este resulta ser un método para alcanzar otras pretensiones, modernamente se ha generado la idea de que el ejercicio del poder público es una forma sencilla de lograr la satisfacción de ambiciones puramente económicas, lo cual tampoco es totalmente negativo, siempre y cuando el progreso económico individual en ejercicio del poder público se logre a través de formas legítimas y legales, lo contrario sería totalmente injusto, y claro, debe procurarse cumplir efectivamente con la función del ejercicio público.

De esta manera se ha tergiversado la esencia de la función del poder público, el cuál debería ser detentado por hombres con capacidad de servicio, para lograr una buena administración pública que permita alcanzar los fines esenciales del estado.

El Presidente de la República Oriental del Uruguay, José Alberto Mujica Jordano, en relación a lo comentado, expreso algunas frases que se han vuelto muy populares, como las siguientes: "El poder no cambia a las personas, sólo revela quiénes verdaderamente son"¹; "Hay gente que adora la plata, se mete en la política, si adora tanto la plata que se meta en el comercio, en la industria, qué haga lo que quiera, no es pecado, pero la política es para servirle a la gente"².

¹ <http://www.publimetro.cl/nota/mundo/las-siete-mejores-frases-del-presidente-mas-pobre-del-mundo>. (3 de octubre de 2014)

² http://www.milenio.com/ricardo_morpal_avila/casta_dorada_18_302549759.html (20 de mayo de 2014)



1.2 Definición

Respecto al término **violencia**, su definición ha causado muchos problemas a través del tiempo, hay autores que afirman que sobre tal definición nunca podrá alcanzarse una que sea realmente válida; Rafael Herranz Castillo en sus notas sobre el concepto de violencia política, señala: "Otro rasgo típico de la violencia, que dificulta la tarea de definirla descriptivamente, es su carácter instrumental. La violencia política es un medio, y nunca un fin en sí mismo. Es ejercida en un contexto concreto, para acelerar la obtención de fines determinados"³.

La violencia está compuesta de actos que resultan ser ejecutados en forma tan compleja y variada que es prácticamente imposible establecer un concepto válido para todas las ciencias, momentos y lugares; tal pensamiento es afirmado por el informe sobre la salud y la violencia presentado por la Organización Panamericana de la Salud en que expresa: "...la violencia es un fenómeno sumamente difuso y complejo cuya definición no puede tener exactitud científica, ya que es una cuestión de apreciación"⁴.

En razón de los anteriores argumentos, se hará especial enfoque en la concepción que al respecto interesa y sea acorde al tema que concierne al presente trabajo de tesis, una definición adecuada a ese objetivo es la que proporciona la Organización Mundial de la Salud, quien declara que la violencia es: "... el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un

³ Herranz Castillo, Rafael. **Anuario de filosofía del derecho VIII**. Pág. 431.

⁴ Organización Panamericana de Salud. **Informe mundial sobre la violencia y la salud 2004**. Pág.4.



grupo o comunidad, que cause o tenga muchas posibilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastorno del desarrollo o privaciones”⁵.

La violencia puede ejercerse de muchas formas, puede ser física, psicológica (amenazas, insultos), económica (privación del acceso a medios de subsistencia) y de otras tantas maneras según el momento, lugar, medios utilizados y la razón por la cual se esté actuando violentamente; en lo político pueden manifestarse estas formas de violencia perfectamente, sin embargo, la que para el efecto del presente trabajo interesa es la violencia física, que es aquella que tiene una materialización externa sea a través de lesiones o provocando la muerte.

Respecto a la definición de violencia política, se debe entender que los conceptos básicos de violencia son aplicables a la misma, con el necesario agregado del contexto o finalidad con la que es utilizada, Rafael Herranz Castillo señala: “la violencia política surge siempre dentro de unas relaciones de poder, alterando o violando las reglas que rigen en la esfera política, en un marco que proporciona pautas y criterios valorativos”⁶.

Así también el mencionado autor explica que: “La violencia política es un medio, y nunca un fin en sí mismo. Es ejercida en un contexto concreto, para acelerar la obtención de fines determinados”⁷.

⁵ **Ibíd.** Pág. 5.

⁶ **Herranz Castillo, Rafael. Óp. Cit.** Pág. 429

⁷ **Ibíd.** Pág. 431



1.3 Clasificación

Así como la violencia general puede ser clasificada en diferentes formas, la violencia política también acepta esa multiplicidad de enfoques, sin embargo, la siguiente clasificación está dirigida desde el punto de vista del sujeto que la realiza, por ser la más idónea para el presente trabajo de tesis.

La violencia política genera conductas humanas dirigidas en contra de otros humanos para principalmente imponer ideas, acceder al poder y mantenerse en el ejercicio del mismo. En base a lo anterior, se puede establecer que existen dentro de la violencia política los siguientes modelos o manifestaciones a saber:

a. La violencia política que se dirige por el aparato institucionalizado del estado hacia el pueblo, es decir, del estado a la población. cuyas manifestaciones son tan variadas, que van desde métodos puramente intangibles como las restricciones injustas a los derechos y libertades mínimas, hasta actos físicos violentos o agresiones ilegítimas en contra de tales derechos y libertades, que tienen su máxima expresión en los conflictos internos que la mayoría de naciones han vivido en determinada etapa de su historia.

Los actos más graves son aquellos que ejecuta el estado para eliminar a los sujetos que resultan concebibles como peligrosos a su propia existencia, sea en forma individual o en masa a través de genocidios, guerras civiles, actos de tortura, secuestro de dirigentes y opositores políticos, y otras formas equiparables.



Hay de aclarar que no se comparte el que se califiquen como actos de violencia del estado hacia la población, pues en el entendido que el estado es el cumulo de un conjunto de elementos fundamentales para su propia existencia, es irracional calificarles como actos de estado, pues ello implicaría que sus elementos concurren a realizar tales actos, siendo que en realidad esos actos son perpetrados por los sujetos que dirigen la administración y ejercen el poder que les ha sido delegado, en forma justa o no de la población, es decir, en forma genérica, el gobierno de los estados, por tal razón se considera que este tipo de violencia es generada por los gobiernos.

b. La violencia política que es generada en sentido inverso a la anterior, es decir, actos que la población realiza en contra del estado, sus agentes e instituciones; esta se realiza con objetivos muy diversos, tales como lograr la reivindicación social de ciertos derechos, luchar por el respeto a sus libertades y garantías, que de alguna manera consideran han sido vulneradas por el poder público estatal.

Se estima que esta es una variante muy peligrosa, ya que tiene a confundirse en ocasiones, puesto que luchas legítimas las hay, pero también algunas carentes de significado, generadas por sujetos que influyen en la población motivándoles a realizar actos de violencia, pero con objetivos falsos o por medios no adecuados (ilegales), tratándose de falsos profetas de tales ideales.

En la historia de las sociedades humanas se han utilizado diversas formas de ejercer esta variante de violencia a través de sabotajes, revueltas sociales, revoluciones, conflictos armados, manifestaciones a través de grupos insurgentes o beligerantes como las guerrillas, inclusive se han adoptado, siendo la que más interesa analizar, mecanismos



de eliminación de funcionarios públicos de alta jerarquía o con suficiente influencia decisoria en las cuestiones de gobierno, para hacer caer planes de estado, debilitar el régimen de gobierno, como forma de presión a la autoridad, para obtener beneficios personales o impedir perjuicios propios y por ende atentar contra su ideología, entre otras.

c. Violencia política entre los actores políticos, que pretenden ejercer el poder en contra de los que ya lo detentan y de estos para con aquellos, inclusive, entre sujetos que intentan acceder al poder; se manifiesta especialmente a través de la denominada violencia político-partidista, que opera a través de una variedad de actos tales como sabotajes, desprestigio del contendiente político y de sus planes e ideología, amenazas, bloqueo de planes de gobierno, cuando se tiene cierta participación en otros puestos de la función pública e inclusive, la eliminación física del contendiente político.

1.4 Violencia político electoral y asesinato político

El asesinato político representa un acto de violencia extrema, que consiste en la eliminación física o privación de la vida del contendiente político, del funcionario público, o de personas relacionadas con el ámbito político, tales como, dirigentes de los partidos políticos, comités cívicos, asociaciones ciudadanas, periodistas, dirigentes sindicales, activistas, etcétera; en Guatemala ha sido una acción que se da siempre en cada periodo electoral.

Cuando la violencia se da en periodos electorales se le ha denominado violencia político electoral, especificación que se realiza únicamente con miras a estudiar la violencia política durante tan importante periodo para el ejercicio de la democracia, dado también



que estadísticamente es el periodo de tiempo en donde más violencia política se ejerce durante el periodo electoral de 2007 hubieron múltiples asesinatos de candidatos a cargos de elección popular y otros actos de violencia política que sucedieron durante el periodo electoral, que es como se ha dicho antes, el ciclo en donde se evidencia el mayor número de estos actos.

A continuación se citan algunos extractos de informe final de las elecciones generales de 2007, elaborado por la Misión de Observación Electoral de la Unión Europea.

“La violencia padecida durante la campaña electoral de 2007 forma parte, sin duda, de una realidad más amplia: la del clima de violencia común generalizada en la que el país se encuentra inmerso y que se agravó en los últimos años debido, entre otros factores, tanto a la infiltración del narcotráfico y del crimen organizado en los más diversos ámbitos de la realidad nacional, incluida la política, como a la persistente impunidad de la que se benefician los autores de la inmensa mayoría de los crímenes cometidos en Guatemala.

El elevado número de asesinatos –más de 50-, registrados principalmente durante la campaña de la primera vuelta, de candidatos o personas con algún tipo de actividad política o electoral (fundamentalmente en el ámbito municipal)...

La falta de iniciativa y de resultados en las investigaciones de estos crímenes contribuye a que se instale entre el electorado y los actores políticos un sentimiento de impunidad y de injusticia generalizada que en nada contribuye al fortalecimiento del proceso democrático en Guatemala. Asimismo los elevados índices de violencia electoral y de



intimidación política comprometen el pleno goce del principio de libertad de sufragio, que constituye un principio fundamental en materia electoral reconocido internacionalmente”⁸.

Tal como se puede establecer de la cita anterior, se trató de un proceso electoral marcado por la violencia, que de acuerdo con el citado informe, refleja una realidad de violencia generalizada en Guatemala, y recalca el informe la impunidad que existe respecto a tales casos, con lo cual se afecta la democracia misma. La cita anterior refleja muy bien, lo escrito en párrafos inmediatos anteriores.

“La campaña electoral, plural y competitiva, se vio empañada, sobre todo durante la primera vuelta, por un elevado número de asesinatos de candidatos y activistas políticos, así como de familiares de los mismos, sin que las causas de la inmensa mayoría de estos crímenes hayan sido esclarecidas hasta el momento, lo que es causa de preocupación para la MOE UE. Igualmente, durante la campaña electoral florecieron las campañas denigratorias en contra de diversos candidatos, sobre todo en internet, y se registraron numerosas amenazas e intimidaciones contra candidatos, simpatizantes e incluso miembros de la administración electoral...”⁹.

El panorama que se reseña en el citado informe es aterrador, pues muestra la degeneración de principios y valores que generan las ansias del poder y además propaga miedo al electorado y los sujetos del proceso electoral, disminuyendo sus capacidades en las funciones que a cada uno corresponde en el proceso electoral.

⁸ Misión de observación electoral, Unión Europea, Guatemala 2007. **Informe de elecciones generales**. Pág. 29.

⁹ *Ibid.* Pág. 4.



“El periodo preelectoral estuvo marcado por la irrupción de la violencia en el escenario electoral. Más de 50 Alcaldes, miembros de corporaciones municipales, candidatos o familiares de los mismos, y activistas de partidos políticos fueron asesinados entre enero y septiembre de 2007, más del doble que en el periodo preelectoral del 2003. La falta de capacidad de investigación del Ministerio Público (MP) hace muy difícil establecer con claridad las motivaciones de cada uno de estos crímenes que, en los informes policiales, tienden a ser inmediatamente caracterizados como casos de violencia común (robos, crímenes pasionales...). Sin descartar que algunos reflejen diferencias partidarias (dentro de un mismo partido o entre partidos), buena parte de estos hechos delictivos, por su ubicación geográfica (Guatemala, Jutiapa, Escuintla y San Marcos), podrían reflejar el interés del crimen organizado en penetrar las agrupaciones políticas a nivel local. De hecho, el número de muertes con vínculo aparente al proceso electoral disminuyó sustancialmente durante la segunda vuelta (de 53 a cuatro asesinatos), lo que parece reforzar esa hipótesis”¹⁰.

Cincuenta asesinatos en un periodo electoral son cifras que causan terror, angustia e impotencia que reflejan lo peligroso que resulta el periodo electoral en Guatemala.

En el proceso electoral que se llevó a cabo en 2011 también hubieron actos relacionados con violencia política, sin embargo y de acuerdo al informe realizado por la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES) de Guatemala, hubo menos hechos de

¹⁰ *Ibíd.* Pág. 8.



violencia respecto a la campaña de 2007, en tan interesante informe, dicha asociación establece datos importantes que a continuación se citan:

“Desde comienzos del 2011 existía en diversos sectores sociales el temor porque el proceso electoral fuera conflictivo y violento... asimismo, influyo la declaratoria de estado de sitio en Peten, dos semanas después de que el TSE convocara a elecciones, debido a la masacre de 27 trabajadores de una finca, atribuida al grupo de sicarios Los Zetas. En ese mismo mes (mayo) fue asesinado Allan Stowlinsky Vidaurre, auxiliar fiscal de Cobán, Alta Verapaz. Esos hechos se sumaron una serie de asesinatos de candidatos a cargos de elección popular: en febrero fue ultimada la precandidata a la alcaldía de Moyuta, Jutiapa, por la GANA, Mayra Verónica Lemus. El 30 de marzo, Francisco Jocop precandidato a alcalde de San Juan Sacatepéquez, por el partido Compromiso, Renovación y Orden (CREO), murió baleado. En mayo fue ultimado el aspirante a alcalde de Atescatempa, Jutiapa, por CREO, el abogado Darwin Ramírez.

En junio, Gustavo Ovalle Barrera y Enrique Dardon Giron, Candidatos a alcalde de San José Pínula por los partidos Unionista y CREO, respectivamente, fueron asesinados en la misma semana. Por estos hechos fue capturado Luis Fernando Marroquín Rivera, precandidato a alcalde de ese municipio por el partido LIDER.

Posteriormente, Ervin Hernández Santiago, candidato a concejal II de la municipalidad de Ocos, San Marcos, por el Partido Acción de Desarrollo Nacional (ADN), murió luego de que dos hombres le dispararon desde una motocicleta, y Rony Rodríguez, quien se postulaba como candidato a concejal I de Moyuta, Jutiapa, por la Coalición UNE-GANA, falleció tras una emboscada.



una encuesta, publicada el nueve de mayo por Siglo 21-elaborada por Vox Latina-, refleja que 40.8% de los guatemaltecos entrevistados temía que las elecciones fueran violentas.

Afortunadamente, esas previsiones no se cumplieron. El evento electoral transcurrió con normalidad, con algunas excepciones que aunque fueron minoría, empañaron en buena medida los comicios¹¹.

A pesar de la disminución de violencia política respecto al periodo electoral anterior, existió violencia política con bastante reiteración. Al tiempo en que está siendo redactado el presente trabajo de tesis, Guatemala se encuentra próximo al proceso electoral de 2015, y en los diarios impresos que circulan en la República y medios televisivos, se comienza a evidenciar la preocupación de parte de las autoridades políticas y organizaciones ciudadanas porque el proceso político sea violento.

1.5 Causas

Establecer las causas de tan complicado fenómeno es una labor demasiado compleja y extensa, muchos son los factores que intervienen como causa, cualquier intento que para poder determinarlos concretamente se hiciera, no terminaran siendo más que una mera especulación, con mayor o menor fundamento según la fuente de donde se obtenga datos concretos, sin embargo, enfocándolo más hacia el asesinato político como manifestación de la misma y luego de analizar algunos casos, informes y otros documentos, se pueden resumir de la siguiente manera:

¹¹ Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Guatemala. **Informe Analítico del proceso electoral 2011**. Pág. 26.



I. Causas estructurales

- a. La degeneración de la familia como génesis primario de la sociedad, que influye en la pérdida de valores e impide la educación de hombres y mujeres de forma correcta como ciudadanos.

La degeneración de la familia no es más que el fracaso de tan básica organización social, que ocurre cuando los responsables de su dirección, no son capaces de instaurar en los demás miembros, principios y valores, que de existir bien cimentados en el individuo provocan que se abstenga de realizar actos negativos, es decir, que no realice actos que lesionen derechos ajenos.

Esta causa se considera como principal, por cuanto es en la familia en donde las personas se forman como ciudadanos y miembros de la sociedad, si esta falla, los demás elementos fracasarán; en Guatemala la familia no ha sido prioridad en los planes de gobierno, lo que agrava el problema y a su vez, la degeneración de la familia impide que ciudadanos con fuertes valores sociales, éticos y capaces, puedan alcanzar el poder y proponer cambios importantes en beneficio de la familia, generando un círculo que es difícil de romper; sin embargo, es posible realizarlo a través del trabajo de todos aquellos ciudadanos que producto de una familia sólida, como institución social, alcanzan el poder, pero su reto es verdaderamente mayúsculo.

- b. La infiltración del crimen organizado y el narcotráfico en los partidos políticos, sumado a la debilidad estructural e ideológica de los partidos.



Principalmente financiando de forma clandestina muchas de las actividades políticas, que llegan a ser escandalosas en cuanto al monto de dinero que se gasta para realizar campaña electoral, que luego se traduce en cuentas pendientes por pagar a sus clandestinos financistas; sumado a que la penetración de estos grupos en los partidos políticos es posible porque estos se encuentra débiles en cuanto a su estructura e ideología, no existen planes de gobierno formados en base a creencias de partido y con visión a futuro, el partido se enfoca en los problemas actuales y más recurrentes o que más inquietan a la población y sobre esa base realizan sus propuestas como candidatos, como una forma de ir improvisando, porque el ganar las elecciones se ha convertido más que en un proyecto institucional, en una necesidad económica.

c. La sociedad moderna que induce al consumismo innecesario, y fomenta que el dinero se convierta ya no en un medio para la adquisición de bienes que satisfagan necesidades, sino en un elemento que empodera. Provocando que los hombres y mujeres estén dispuestos a realizar toda clase de actos, no importando su ilegalidad, con tal de obtener el mismo.

II. Causas derivadas o inmediatas

a. Rivalidades políticas propiamente dichas, que al vivir en un país en que la violencia es algo común y recurrente en la sociedad, generan reacciones inadecuadas en los individuos para resolver sus conflictos.

b. La necesidad de desprestigiar, intimidar o eliminar al candidato político, derivado del temor a ser despojado del ejercicio del poder o no acceder al mismo ante un



- contrincante político que figura como probable ganador de la contienda; retirar obstáculos en su ascenso al poder.
- c. El incumplimiento de pactos previos con el precandidato al alcanzar este el poder, derivado de que tales compromisos fueron condicionantes para un apoyo económico o de otro tipo.
 - d. Para impedir que el funcionario público o el precandidato cuando llegue a ser funcionario, en ejercicio del poder público dicte actos que resulten contrarios a grupos económicos o criminales, como el establecimiento de impuestos, la negativa a ejecutar políticas que favorezcan los intereses del agresor o de dictar las mismas en perjuicio de sus intereses.
 - e. Debilidad en las instituciones encargadas de velar por la efectividad de los procesos electorales, tales como el Tribunal Supremo Electoral, que en los últimos años ha sido incapaz de sancionar correctamente los constantes actos de campañas anticipadas y otras conductas ilegales de los partidos políticos.
 - f. La impunidad imperante en el sistema judicial, que no cumple con otorgar a la población una justicia pronta y eficaz, muchos de los casos de violencia política han quedado sin resolver o se han tergiversado sus razones a fin de ocultar un problema que es verdadero y constante en Guatemala. Al punto de que entes internacionales como la Comisión Contra la Impunidad en Guatemala, se instaura para intentar disminuir la impunidad (cuya eficacia aún no ha sido objeto de un análisis serio, objetivo e integral), ante la incapacidad del Sistema de Justicia guatemalteco.



Lo anterior es principalmente derivado no de la falta de capacidad de los profesionales que a tan altas cortes llegan a ocupar puestos, sino de la debilidad en el diseño de su conformación, principalmente de los mecanismos de las comisiones de postulación, habiendo quedado evidenciado ser un método más político que técnico y que se encuentra influenciada por muchos de los funcionarios oficiales, tales como gobernantes de turno y otros grupos de poder, para hacer llegar a profesionales acordes a sus intereses.

1.6 Consecuencias

- a. Provoca el incumplimiento de los fines esenciales que el estado está obligado a cumplir, derivado de la intimidación o agresión en contra del funcionario público o candidato y que por ende infunden temor de tomar acciones concretas para alcanzar tales objetivos. Con todas las graves consecuencias que ello genera, como son pobreza, delincuencia, analfabetismo, desempleo y otros.
- b. Debilita el sistema electoral y democrático, pues provoca abstenciones de sujetos a postularse a cargos de elección popular o ejercer determinada función pública y daña gravemente la creencia de la población en el sistema electoral y la democracia.
- c. Fomenta la desconfianza en la población hacia el actuar de los funcionarios de estado e indirectamente les instruye a que una cultura de legalidad no es respetada en Guatemala, llegando a considerarse como algo normal y sin mayor importancia.



- d. Debilita profundamente el Estado de derecho, entendido este como aquel estado en donde gobernantes y gobernados procedan con absoluto apego a derecho, pues se tergiversan y violan las leyes para favorecer a sujetos derivado de deudas políticas, atentando contra el principio de igualdad y generalidad de las leyes.

- e. Provoca que el abstencionismo en el ejercicio del sufragio se agrave, derivado de que la población no acude a ejercer su voto ante el temor de ser víctima de tal violencia, o haber perdido la confianza en sistema electoral e instituciones de gobierno.

- f. Fomenta las acciones poco éticas e ilegales que realizan los partidos políticos para agenciarse con el voto de la población y mina la credibilidad, institucionalidad e ideologías de los mismos.





CAPÍTULO II

2. Delitos políticos

Al relacionar el tema de delitos políticos el objetivo es determinar si el magnicidio es o no un delito político, que implicaría que fuese calificado como tal, y establecer la relación que la violencia política tiene con estas figuras penales, para dar respuesta a esas interrogantes es necesario entender someramente al delito político, empresa nada sencilla aun hoy en día, pues existen muchas dudas al respecto, sin embargo, el enfoque que se hará al tratar el tema, lejos de ser un estudio completo del delito político, recogerá las bases para determinar si esa naturaleza es compartida por el magnicidio o no.

2.1 Concepto

La mayoría de autores al tratar el concepto de delito político hacen alusión a la dificultad con que se tropieza su ideal de concreción, de los textos doctrinarios consultados, la mayoría comienza el tema refiriendo tal problemática o dificultad, se considera que tienen razón pues resulta difícil elaborar un concepto lo suficientemente amplio pero a la vez simple de tales actos criminosos.

Para conceptualizar correctamente el delito político hay que abandonar la parcialidad que generan las ideologías y creencias personales, es decir, que la conclusión a la que arriban los autores está influenciada por la época y lugar en que se encuentran al momento de plasmar sus ideas, para obtener un concepto valido y objetivo es menester despojarse de la posición social que se ocupa y olvidarse de la propia realidad que se vive.



El concepto del delito político está íntimamente relacionado con el estado mismo, la evolución del estado determina las condicionantes propias que añaden particularidades especiales a la noción de los delitos políticos, una concepción atemporal, es decir, sin influencia del espacio-tiempo en que se da su análisis es lejana a la realidad, lo cual se traduce en que necesariamente su significación debe ser distinta en cada época según la caracterización propia que el estado tenga en el tiempo.

Sobre la noción de delito político, Luis Alexis Calderón Maldonado, explica: "... los penalistas en su mayoría, creen difícil poder formular una noción clara y precisa de los delitos políticos, pues los delitos comunes son aquellos que lesionan bienes jurídicos individuales pero la noción del delito político no parece ser tan clara, las opiniones formuladas acerca de su naturaleza son muy diversas y las legislaciones no suelen contener una definición o noción de cada uno de estos delitos... la solución que los códigos penales han adoptado en relación a dicha problemática es reunir los delitos que atacan contra el orden político, pero sin denominarles propiamente políticos..."¹².

Alberto Montoro Ballesteros comenta también la dificultad del concepto, explica: "el delito político, tropieza, en primer lugar, con la dificultad de su definición, esta complicación obedece a una doble causa: de un lado, la dificultad de definir y concretar que sea lo político, de otro lado, a la posición, política también, tanto del legislador que lo tipifica, como en determinados casos, del tratadista que lo estudia... ello hace que, de hecho, exista una clara conexión entre ideología y régimen político, por una parte, y el delito

¹² Calderón Maldonado, Luis Alexis. *Delitos políticos, comunes conexos y acuerdos de paz*. Pág. 31



político, por otra¹³. Como explica el autor citado, la noción de los mismos depende no solo de la realidad social que se está viviendo sino del régimen político que se encuentre vigente.

Sobre la base del anterior planteamiento, se ha descubierto que existen dos posiciones bien marcadas sobre la concepción de delito y delincuente político, que se pueden resumir la siguiente manera:

- a. Los que conciben a los delitos políticos como herramientas de lucha contra la tiranía y formas de lograr la igualdad a través del combate contra el régimen imperante. esta posición concibe al delincuente político como un ser heroico que adquiere reconocimiento y admiración social, pues se le ve como un libertador y un sujeto que genera esperanza para las masas oprimidas;

Tal conceptualización se encuentra recargada de romanticismos que la hacen poca objetiva y nada imparcial, pues motivaciones justas las hay para luchar en determinado momento en contra de un régimen opresor, pero no debe por ello olvidarse que existen también dentro de la masa de sujetos que actúan de buena fe en aras de luchar por condiciones de desarrollo justas, falsos profetas de tales ideales que a base de engaños justifican la comisión actos delictivos para lograr fines personales y justo es que ante tales ataques el estado pueda defender su organización y los intereses de la población.

- b. Los que conciben a los delitos políticos como un verdadero peligro para la sociedad y el estado, y consideran al delincuente político como un ser totalmente peligroso que

¹³ Universidad de Murcia. *Anales de Derecho*, número 18, Año 2000. Pág. 144



debe ser castigado severamente; de tener tal juicio sobre dichos actos, han sido acusados los regímenes de gobierno militares, también se ha señalado que los promotores de tal idea son la burguesía y la clase dominante que lo realiza para mantener su status quo.

Esa lucha antagónica de ideologías añade una complejidad mayor al tema, tal polarización de criterios ha hecho que varíe a través de los años la conceptualización y por ende regulación de los delitos políticos, castigándolos en épocas de agitación popular de forma más severa. Esas posiciones no hacen más que ilustrar el tema pero desde el punto de vista de su justificación y racionalidad de su represión, sin embargo, para conocer a profundidad los delitos políticos, hay que considerar otros factores importantes que se exponen a continuación.

2.2 Teorías sobre su contenido

La doctrina ha confeccionado tres teorías principales, que pretenden explicar lo que por delito político debe entenderse (sin entrar a valorar su necesidad, justificación y grado necesario de represión), una corriente objetiva, subjetiva y una mixta o conciliadora, cuyo juicio es el siguiente:

a. **Teoría objetiva:** establece que en los delitos políticos el bien jurídico tutelado lo constituye el estado, por lo tanto el delito político, según Ihering, quien sigue esta teoría, es: "... todo acto que pueda constituir una amenaza contra las condiciones de vida del estado"¹⁴. Es decir, que desde este punto de vista puede considerarse como

¹⁴ *Ibíd.* Pág.145.

delito político aquel que atenta contra la organización del estado, sus instituciones y autoridades, como régimen interno.

Siempre de acuerdo con el criterio o teoría objetiva, los delitos políticos buscan atentar contra el orden político interno o externo del estado. A nivel interno, buscan dañar dicho orden dentro de las propias fronteras, es decir, que las repercusiones no resultan ser directamente internacionales, pero a nivel externo su razón de ser es el atentar con el orden político del estado comprometiendo con ello las relaciones internacionales.

El Código Penal guatemalteco contiene dos tipos penales muy ilustrativos sobre el anterior razonamiento, podría considerarse que para proteger el orden político interno, se tipifica el caso de muerte (que es objeto del presente trabajo y por ende será desarrollado en amplitud en los capítulos posteriores), contenido en el Artículo 383 del Código Penal y a nivel internacional o contra el orden político externo y para su protección se contiene el tipo penal tutelar de la vida del jefe de estado extranjero contenido en el Artículo 379 del Código Penal.

Luis Alexis Calderón Maldonado, explica en una frase muy sencilla lo que constituye el bien jurídico tutelado que vulnera el delito político, diciendo "... en los delitos políticos el bien jurídico tutelado es el propio estado... la acción se dirige no contra lo que se tiene como valor social protegido, sino contra el orden institucional"¹⁵.

En relación al criterio mencionado, Alberto Montoro Ballesteros indica que las teorías objetivas tuvieron reflejos históricos en textos legales, tal es el caso del Código Penal

¹⁵ Óp. Cit. Pág. 35



Soviético de 1926, cuyo Artículo seis establecía: "se reputa peligrosa toda acción u omisión dirigida contra la estructura del Estado Soviético... y en la Ley Alemana de extradición de 1929 que establecía en su Artículo tres: las agresiones punibles dirigidas contra la existencia y seguridad del estado, contra su jefe o miembros del gobierno, como tal o contra la Constitución y derechos políticos"¹⁶.

Este criterio se circunscribe a lo objetivo, lo cual garantiza la existencia de la seguridad jurídica y evita la indeterminación que provoca el criterio subjetivo que atiende únicamente a la intención y no al objeto material. Algunos autores afirman que resulta ser el criterio que ofrece los mejores resultados en cuanto a la efectiva tutela penal del estado, por cuanto la objetividad facilita la probanza de los mismos y contribuye a proteger al estado.

b. **Teoría subjetiva:** establece que un delito político es aquel en el cual, sin importar el bien jurídico tutelado, son cometidos con fines políticos. Esta teoría la explica Alberto Montoro Ballesteros, mediante el siguiente ejemplo: "... un regicidio perpetrado por venganzas personales es un delito común y un homicidio o incendio cometidos con el designio de cambiar un régimen o anular una dictadura, es un delito político"¹⁷.

Esta teoría pareciera ser la que mejor explica las diferencias entre los delitos comunes y los políticos, y en apariencia resulta ser la más justa por cuanto la intencionalidad es concebida como elemento esencial para la configuración del delito político, pero adolece de varias deficiencias que a la opinión de la mayoría de los doctrinarios y penalistas son

¹⁶ Óp. Cit. Pág. 145

¹⁷ *Ibid.* Pág. 146



insalvables, el primero de ellos es el relativo a que es indeterminado y de esa cuenta cualquier delito que hubiere sido motivado por razones políticas sería político.

En la historia la concepción del delincuente político ha cambiado según régimen político dominante o el grado de conflictividad social, en aquellos regímenes de poca estabilidad social y política, en donde el jefe de estado era un tirano e injusto gobernante, el delincuente político, inclusive el que arrebató la vida a tal gobernador, era considerado como un sujeto que merecía respeto por cuanto era un hombre de valor e incluso tildado de héroe, a este tipo de atentados se les denomina tiranicidio, que es definido como el asesinato del tirano.

De esa cuenta y sobre esos mismos pensamientos ha trascendido a la actualidad que los delincuentes políticos en algunos países cuentan con penas más benignas e incluso protecciones que los delincuentes comunes no gozan, tal es el caso de la negativa de extradición o el asilo político para los perseguidos, es claro que esto no se da en todas las legislaciones, pero en su momento histórico esa fue una razón por la cual los tratadistas desestiman a la teoría subjetiva como correcta.

La teoría subjetiva adolece también de un grave problema que es el no ser de fácil probanza, ya que siendo difícil probar a nivel procesal la comisión de un delito común, resulta realmente laborioso e intrincado probar ante un juez las motivaciones de un hombre que por ser parte de su pensamiento son muy personales del mismo, así que la dificultad de probar los hechos en base a las motivaciones de su autor para calificar como político o no un delito es un grave defecto de esta teoría.



c. **Teoría mixta:** Alberto Montoro Ballesteros, también menciona la existencia de esta tercer teoría, que más que ser un juicio independiente, resulta ser ecléctica o conciliadora de las anteriores y en relación a la misma explica: "... frente a los planteamientos de las teorías objetivas y subjetivas han encontrado gran aceptación en la doctrina la teoría mixta que combina ambos criterios..."¹⁸. explica el mencionado autor que existen dos variantes de la teoría mixta, las cuales son :

i. **Teoría mixta extensiva:** "... aquella que por delito político entiende los que atacan contra la organización política o constitucional del estado y los que se realizan con un móvil o fin político..."¹⁹.

Se le llama extensiva porque comprende dos supuestos; que delito político es el que atenta contra la organización política o constitucional del estado, aunque no se realice con fin político y, que delito político es el que se realiza con un móvil político, al reflexionar sobre ello, se deduce fácilmente que la teoría mixta en su variante extensiva no hace más que aceptar como válido el razonamiento tanto de la teoría objetiva o subjetiva, le da valor a ambos y no plantea la exclusión dentro uno y otro.

ii. **Teoría mixta restrictiva:** "... considera delito político aquel que, atentando contra la organización política o constitucional del estado, se realiza además con un fin político..."²⁰.

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 147

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 148

²⁰ *Ibíd.*

Esta variante resulta sencilla en cuanto a su comprensión, se dice restrictiva porque impone dos condiciones para calificar de político un delito, sin las cuales aunque el bien jurídico tutelado sea el régimen político interno o externo del estado no puede considerarse como tal, tales condiciones serian: que se ataque el bien jurídico tutelado que es la organización política o constitucional del estado, pero que tal ataque a dicho bien jurídico tenga una intencionalidad o finalidad política.

Cual variante a la teoría mixta es considerada como correcta, varía en función de la opinión que el tratadista sostenga, algunos establecen que con la finalidad de excluir los beneficios que genera el delito político (como no extradición, asilo, amnistía, etc.) al delincuente común que podría ampararse de tal calificación de político con el fin de obtener tales garantías, es mejor la posición restrictiva, pues con ella se evitaría calificar como político todo delito común.

Explica el citado autor que la diferencia entra las variantes de la teoría mixta extensiva y restrictiva es, según sus palabras: "... en las teorías extensivas los criterios objetivo y subjetivo se encuentra en relación alternativa y en las teorías mixtas restrictivas la relación entre ambos elementos es de integración, es decir que para que exista el delito político deben coexistir el elemento objetivo y subjetivo"²¹.

La teoría que mejor explica lo que debe entenderse por delito político es la teoría mixta restrictiva, por cuanto no es tan rigurosa como la objetiva y no es tan indeterminada como

²¹ *Ibíd.*



la subjetiva. Pero adolece también del problema en la probanza de los móviles políticos cuya dificultad es amplia.

En relación a los atentados contra los jefes de estado que se estudian en este trabajo de tesis, pareciera que el Código Penal se inclina por la teoría objetiva por cuanto basta dar muerte al sujeto para que el delito se configure, no menciona las motivaciones del autor, sin embargo, ¿qué pasaría si el crimen no es realizado para atentar contra el Presidente de la República sino contra la persona que ostenta el cargo?

Alexis Calderón Maldonado menciona un ejemplo sobre ello: "... en supuesto de que el Presidente de la República visita un hotel para una conferencia pero al pasar por las gradas uno de los meseros deja caer un florero y cae sobre la cabeza del Presidente, causándole la muerte..."²². ¿Es un delito político o delito común?, a la luz de la doctrina objetiva sería un delito político por cuanto esta no entra a considerar los motivos políticos y si en la legislación de que se trate se sanciona con una pena mayor que para un homicidio común, el mesero tendría una pena más severa y sería calificado como delincuente político.

Siempre en relación al ejemplo planteado por Maldonado y a la luz de la doctrina subjetiva, no es un delito político, sino un delito común, si el mesero no hubiere tenido motivaciones políticas. Si bien se dio muerte al jefe del estado, no hubo motivaciones políticas; pero si alguien acusa al joven mesero de haber sido contratado por otra persona para dar muerte al Presidente y este se infiltra para conseguir ese objetivo, si fuere cierto,

²² **Óp. Cit.** Pág. 40.



se configuraría en un delito político, sin embargo, sería muy difícil probar las motivaciones del personaje, a menos de que existan comunicaciones que demuestren que ese era su objetivo.

Se considera que el criterio que debe seguir nuestra legislación es el criterio mixto restrictivo, no solo porque no adolece de lo estricto del criterio objetivo, pero tampoco es tan indeterminado como el subjetivo, además en la actualidad y gracias a los avances tecnológicos resulta posible probar con mayor certeza, las razones por las cuales una persona cometió un delito y puede utilizarse como medios de prueba las comunicaciones digitales, escuchas telefónicas, etcétera.

2.2.1 Teoría aplicable en Guatemala

La Corte de Constitucionalidad, se ha pronunciado sobre el delito político en una sentencia de inconstitucionalidad general dictada el 7 de octubre de 1977, expedientes acumulados 8-97 y 20-97, en relación a ciertos Artículos que contiene la Ley de Reconciliación Nacional, Decreto 145-96 del Congreso de la República de Guatemala, de tal sentencia a continuación se harán unos extractos que servirán para entender cuál es el criterio que el máximo órgano de interpretación y defensa de la Constitución sostiene.

Básicamente los argumentos vertidos por los sujetos de la acción de inconstitucionalidad promovida y en relación al concepto de delito político fueron los siguientes:

Los accionantes alegaron: "... a) en los Artículos 5 y 6 impugnados se desnaturaliza el concepto de delito político, pues los hechos o actos que se califican como tales por los



que decreta amnistía no constituyen ese tipo, ya que no atentan contra la seguridad, integridad y el orden del estado o los poderes y autoridades del mismo...”.

El ministerio publico alego: “... a) los Artículos 5 y 6 del Decreto 145-96 del Congreso de la República no contravienen lo establecido en los Artículos 154, 155, 156 y 171 inciso g) de la Constitución... ni la misma Constitución se encuentra definido lo que es un delito político, por lo que tales disposiciones fueron emitidas con fundamento en la facultad legislativa del Congreso de la República...”.

En la parte considerativa de la sentencia, la Corte de Constitucionalidad realiza los siguientes razonamientos: “... la legislación penal guatemalteca, al igual que la mayoría de códigos punitivos vigentes, prescinde de definir los delitos políticos, orientándose fundamentalmente a tipificar conductas punibles, que, en atención al bien jurídico protegido, arriesgado o violado y por un móvil político del sujeto activo se perfilen como infracciones de esta naturaleza, ósea que en tal tipo penal, debe concurrir la perfecta coincidencia de elementos objetivos y subjetivos...”.

Tal consideración o razonamiento en cuanto manda la coincidencia de elementos objetivos y subjetivos, permite afirmar que el criterio que aplica Guatemala es el criterio mixto restrictivo, pero es importante analizar otros aspectos de tal sentencia, por lo que a continuación los transcribimos como sigue:

“... de esa cuenta, con base a una labor de interpretación y con arreglo a su naturaleza intrínseca, debe precisarse como delitos comunes aquellos que lesionan en forma lisa y pura, bienes jurídicos individuales. Como delitos políticos, los que atentan contra el estado, su seguridad externa e interna, los poderes y autoridades del mismo, contra la



Constitución o derechos políticos de los ciudadanos o principios del régimen imperante...”.

La Corte de Constitucionalidad especifica que los delitos políticos atentan contra el estado en: a) su seguridad externa o interna; b) los poderes y autoridades del mismo; c) contra la Constitución; d) contra los derechos políticos de los ciudadanos; e); principios del régimen imperante. De estos, el que más nos importa para efectos de este trabajo es el contenido en la literal b, por cuando afirma que bien jurídico tutelado del delito político puede serlo “**los poderes y autoridades del mismo**”, ello permitiría calificar como político el tipo penal de caso de muerte que contiene el Artículo 383 del Código Penal, conocido en doctrina como magnicidio, sin embargo, el tema se analizara a profundidad en un apartado posterior.

“... el elemento subjetivo complementario de tales ilícitos es el móvil de lograr, por medios inadmisibles para el orden legal establecido, el quebrantamiento del orden jurídico y social, variar la forma de gobierno existente o el régimen económico y político de la sociedad. Como delitos comunes conexos se abarcan aquellos que atentan contra el derecho común o contra bienes jurídicos individuales, ligados objetiva, causal e intencionalmente con delitos políticos...”.

Hay que prestar atención a que la Corte de Constitucionalidad establece que el elemento subjetivo, ósea la intencionalidad o finalidad del autor es lograr: a) el quebrantamiento del orden jurídico y social; b) variar la forma de gobierno o régimen económico y político de la sociedad.



De la mencionada sentencia se puede concluir lo siguiente, para fijar el criterio que se sostendrá:

Guatemala adopta la teoría mixta para la conceptualización de los delitos políticos, es decir, que es importante tanto el elemento subjetivo como el objetivo para calificar de político un delito, pero objetivamente el bien jurídico tutelado debe ser aquellos que tienen relación inmediata y directa con el estado mismo, su forma y organización. De manera que de acuerdo con esta concepción deben concurrir tres supuestos básicos para calificarlos como tales:

- a. Que el sujeto activo tenga motivaciones de índole política, es decir que su elemento intencional está determinado al realizar un ataque contra el orden interno o externo del estado y por ende los elementos que compone su estructura formal.
- b. Que el sujeto activo arremeta contra uno de los bienes jurídicos tutelados, como son la forma de gobierno, forma de estado, estructura orgánica estatal, en fin, orden interno o externo del estado.
- c. Es evidente y de acuerdo con el principio de legalidad básico en el derecho penal y reconocido plenamente por nuestro ordenamiento jurídico, que la conducta debe estar calificada expresamente en la ley como delito.



2.3 Regulación en la legislación guatemalteca

2.3.1 En la Constitución Política de la República de 1985

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, no especifica que debe entenderse por delito político, sin embargo, si se entiende de su texto que hace distinción entre estos y los comunes, dicha norma fundamental menciona los delitos políticos en los siguientes Artículos:

“Artículo 18.- Pena de muerte. La pena de muerte no podrá imponerse en los siguientes casos: ...d. A los reos de delitos políticos y comunes conexos con los políticos...”.

“Artículo 27.- Derecho de asilo. Guatemala reconoce el derecho de asilo y lo otorga de acuerdo con las prácticas internacionales. La extradición se rige por lo dispuesto en tratados internacionales. Por delitos políticos no se intentará la extradición de guatemaltecos, quienes en ningún caso serán entregados a gobierno extranjero, salvo lo dispuesto en tratados y convenciones con respecto a los delitos de lesa humanidad o contra el derecho internacional.

No se acordará la expulsión del territorio nacional de un refugiado político, con destino al país que lo persigue”.

Básicamente la extradición es un acto jurídico y/o político por el cual un estado entrega a otro estado a una persona para que sea sometida a un proceso penal o que cumpla una condena.



“Artículo 41.- Protección al derecho de propiedad. Por causa de actividad o delito político no puede limitarse el derecho de propiedad en forma alguna”.

“Artículo 171.- Otras atribuciones del Congreso. Corresponde también al Congreso...

g. Decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública...”.

La principal duda que surge luego de establecer claramente que la Constitución Política si distingue y reconoce la existencia de delitos políticos, y es más, les da un trato especial, otorgándole ciertas garantías como la no extradición, la amnistía en su momento determinado, prohibición de la pena de muerte, protección del derecho a la propiedad privada, ¿por qué no ha definido lo que debe entenderse por delito político?, en relación a tal cuestionamiento se pueden llegar a las siguiente conclusiones:

- a. Es un criterio seguido por la mayoría de países, según algunos autores se trata de una política criminal o estatal, pues resulta más conveniente mantener tal calificación indeterminada para cuando sea necesario utilizar la indeterminación en un futuro a favor de los gobernantes; otros son de la opinión de que tal indeterminación es necesaria para que pueda ir actualizándose la norma sin necesidad de reformas al texto fundamental y sobretodo que la Constitución política no realiza desarrollo de normas únicamente establece principios básicos de estado.
- b. Si el Artículo 171 literal G de la Constitución le otorga la atribución al Congreso de la República de amnistiar delitos políticos cuando lo exija la conveniencia publica, eso da a entender que el Constituyente le otorgo la potestad al Congreso de la República de



calificar y determinar cuáles deben ser considerados delitos políticos a través de la ley ordinaria; un antecedente reciente es Ley de Reconciliación Nacional, en donde el Congreso de la República otorga amnistía a ciertos delitos que la ley señala, para lograr paz y unidad nacional luego del conflicto armado interno.

Se aclara que tal potestad otorgada al Congreso de la República, solo puede ejercerla por medio del decreto que otorga la amnistía.

La amnistía es una forma de extinción de la responsabilidad penal, que se establece por medio de un decreto del Congreso de la Republica, en el cual se decide extinguir la responsabilidad penal para ciertos delitos que hayan sido cometidos, generalmente se da luego de conflictos armados con el objeto de que las partes accedan a deponer las armas y firmar la paz, sin peligros de persecuciones penales por los actos cometidos. Es temporal y únicamente afecta los delitos señalados para esos casos en específico, es decir no tiene una aplicación generalizada ni a futuro.

2.3.2 En el Código Penal de 1974

El Código Penal vigente, reitera en su regulación de la parte general algunas garantías que establece la Constitución, tales como las contenidas en los Artículos siguientes:

“Artículo 8. La extradición sólo podrá intentarse u otorgarse por delitos comunes... en ningún caso podrá intentarse ni otorgarse la extradición por delitos políticos, ni por delitos comunes conexos con aquéllos”.



Dicho artículo establece la imposibilidad de solicitar y de otorgar extradición por delitos políticos, siendo entonces la extradición activa y pasiva respectivamente, la primera es un acto jurídico y/o político por medio del cual el Estado de Guatemala solicita a otro estado que entregue a una persona para que sea sometida a un proceso penal o para que cumpla una condena. Y cuando la extradición es pasiva, la solicitud se realiza al estado receptor para los mismos fines.

“Artículo 32. No existe reincidencia ni habitualidad entre delitos dolosos y culposos, entre delitos comunes y puramente militares, entre delitos comunes y políticos, entre delitos y faltas. En cuanto a delitos políticos, es facultativo de los jueces apreciar o no la reincidencia, atendidas las condiciones personales del responsable y las circunstancias especiales en que se cometió el hecho”.

“Artículo 43. ...No podrá imponerse la pena de muerte: 1o. Por delitos políticos...”.

2.4 Delito común conexo con político

En forma breve se tratara de establecer los aspectos más básicos que permitan entender en qué consisten estos delitos.

Guillermo Canabellas Torres en relación a estos delitos y citado por Silvia Karina Escobar, señala: “los delitos conexos muchas veces se presentan acompañados de infracciones comunes, cuyo fin, sin embargo, será un interés político, en consecuencia, los delitos conexos deben considerarse como incidentes del delito principal y es materia muy difícil de determinar hasta donde llega el aspecto común y el político y el hecho de derecho común, para que el carácter que tiene el primero se extienda al segundo, ante esa



dificultad en muchos casos parece insuperable, la mejor solución es la que aconseja el Instituto de Derecho Internacional, estableciendo que corresponde al estado requerido juzgar soberanamente si el hecho de que se trate tiene o no el carácter de político”²³.

Estos delitos también son indeterminados en la ley penal, es decir, no están expresamente calificados como tales, solo que a diferencia de los delitos políticos, cualquier delito común podría ser considerado común conexo con político si se cometiera como algo accesorio para la comisión de un delito político. Por ejemplo: los plagios que cometen grupos paramilitares con la finalidad de deponer al gobierno de turno, el plagio es un delito común pero como es utilizado con móviles o finalidades unidas a la comisión de un delito político, se considera conexo con tal delito, la finalidad criminal esta principalmente en el delito político, y el común que se conecta a él, es una especie de medio para cometer el primero.

Estos delitos, gozan de similar tratamiento a los políticos, sobre todo en cuanto a las garantías mencionadas. Tal criterio comparte Silvia Escobar que dice “...para la calificación de un delito común como conexo con lo político, la comisión del común debe ser necesario para romper un orden Constitucional o para atentar contra la administración pública y contra el Estado de derecho”²⁴. Es decir, lo relaciona con lo que ella concibe como determinante en el delito político y determina que: “... para calificar la conexión de un delito común con lo político, estos criterios quedan a la discrecionalidad del estado”²⁵.

²³ Escobar Salazar, Silvia Karina. El delito común conexo con lo político dentro de la legislación del Estado de Guatemala. Pág. 32.

²⁴ *Ibid.* Pág. 33

²⁵ *Ibid.*

2.5 Delito común, político y conexo con político

En este apartado se anotan los elementos que permiten diferenciar la naturaleza de las tres indicadas en un delito, para efectos de que su comprensión comparativa sea más sencilla, se expone en una tabla comparativa, no sin antes recordar que el tema de los delitos comunes conexos con políticos resulta bastante sencillo de entender y quedara establecido en la siguiente tabla:

Delitos comunes	Delitos políticos	Delitos comunes conexos con políticos
<p>Aquellos que lesionan en forma lisa y pura, bienes jurídicos individuales. (para ser más claros, los que no son delitos políticos)</p>	<p>Aquellos que atentan contra el estado, su seguridad externa e interna, los poderes y autoridades del mismo, contra la Constitución o derechos políticos de los ciudadanos o principios del régimen imperante. (concurriendo a su vez el elemento subjetivo)</p>	<p>Aquellos que atentan contra el derecho común o bienes jurídicos individuales, ligados objetiva, causal e intencionalmente con delitos políticos. (los delitos comunes usados como medios para la comisión de un delito político)</p>



CAPÍTULO III

3. El delito de magnicidio

3.1 Consideraciones generales

El derecho como producto de la sociedad y las relaciones entre los hombres tiene la especial característica de ser una ciencia en constante evolución, pero a diferencia de las demás ciencias del conocimiento humano, es una ciencia que por su naturaleza social humanística va ligada al desarrollo de la sociedad misma, es decir, que los hechos sociales se configuran como condicionantes de la ley en la sociedad, hay conductas del hombre que no fueron objeto del derecho en antaño y que hoy lo son, conductas o actividades que por su escasa relevancia, conocimiento u otros factores no revestían el mérito de ser incluidas dentro del estudio del derecho o la ley.

Con esta breve reflexión se pretende recordar al lector una de las características esenciales de esta ciencia, haciendo referencia a su carácter evolutivo, la intención es a su vez, ubicar al lector dentro de ese juicio, para que a lo largo del tema que ocupa el tercer capítulo de este trabajo de tesis, pueda comprender y reflexionar la importancia que tiene el desarrollo de esta ciencia y como la acción delictiva que se va a conceptualizar se encuentra determinada en su esencia y del modo que será propuesto en este trabajo de tesis, con la característica anterior.

El derecho penal como parte integrante de la ciencia del derecho no es ajeno a esa naturaleza evolutiva, en el desarrollo de la sociedad han existido cambios profundos en cuanto a la naturaleza del delito, se le llegó a considerar como un pecado, como una



violación a la ley natural, etcétera, de donde se ha llegado al punto en que hoy se encuentra esta rama de la ciencia del derecho, la cual es doctrinaria y jurídicamente más robusta y se dice **robusta**, en el sentido de dar a entender el que se haya constituido en una ciencia cuyos conceptos básicos son más o menos aceptados internacionalmente, para ningún país es ajeno el delito, el delincuente y la pena, estos institutos con sus variantes pero con la misma esencia, son comprendidos en las legislaciones a nivel mundial, eso en cuanto a la teoría general del derecho penal y del delito.

La misma suerte evolutiva han sufrido a lo largo de la historia las acciones delictivas en específico, pues la conducta del hombre ha evolucionado y sus relaciones sociales en un mundo complejo como el actual, han hecho surgir delitos que antes no existían, como son los delitos informáticos y otras conductas delictivas o lesivas modernas, así también han desaparecido de las legislaciones delitos que antes tenían mérito de figurar en el ordenamiento penal y que ya no justifican su existencia, por ejemplo, en Guatemala ya no se considera un delito el adulterio.

Asimismo esas conductas del hombre que tradicionalmente se han considerado delitos, han mutado de manera que no han desaparecido de determinado ordenamiento jurídico y tampoco constituyen una novedad como figura inédita, sino que se ha modificado la manera en que son cometidas, las motivaciones, su concurrencia o los medios de comisión de los mismos.

En ese mismo orden de ideas, es conocido que la acción de dar muerte a otro miembro de la sociedad, figura conocida como homicidio, ha existido desde los inicios de la sociedad, han variado las formas que utiliza el estado y la sociedad de combatir tal acto,



pasando de la ley del talión a la composición y finalizando en institutos evolucionados y estratégicamente más eficaces desde el punto de vista del mantenimiento de la paz social y de los objetivos del derecho penal moderno, sin embargo, su esencia como acción es básicamente la misma.

Hoy se conocen diferentes variantes de la misma acción como son los homicidios calificados, tales como es el asesinato, el parricidio, el infanticidio y otras acciones que en la ley penal constituyen tipos penales distintos, pero que en su esencia la acción es la misma, es decir, que su naturaleza no ha cambiado, lo que ha variado es el interés social de proteger bienes jurídicos determinados o castigar ciertos modos de comisión, proteger a sujetos más propensos por su estado de indefensión o por el ensañamiento del criminal derivado a la perversidad de su acción.

Establecida la anterior reflexión, es pertinente hablar de otro homicidio calificado consistente en dar muerte al jefe del estado, emperador, rey y otras variantes de dicha acción, tradicionalmente a estos actos de homicidio se les ha llamado magnicidio, regicidio y tiranicidio. Se establecerá en que consiste cada uno de estos conceptos:

- a. Regicidio: es concebido como la muerte que se le da al monarca.
- b. Tiranicidio: es la muerte del tirano, generalmente el emperador o rey que se consideraba un tirano debido a su conducta y forma de gobernar, que se tornaba intolerable para el pueblo sometido a su administración, el cual al llegar a ese cumulo de descontento social ante la opresión decidía poner fin a la vida de su verdugo, esta



acción generalmente fue considerada no como un acto negativo en cuanto a su espíritu, sino una conducta propia del hombre valiente, al que luego llegó a tildarse de héroe.

3.2 Concepto y etimología

En relación a la palabra magnicidio, el diccionario de la Real Academia Española lo define como: “muerte violenta dada a persona muy importante por su cargo o poder”²⁶.

La palabra magnicidio, proviene del latín *magnus* que se traduce, de conformidad con el latín dictionary, en inglés como *large, great, important*,²⁷ que en español significan grande, gran, importante, respectivamente, y de *cidio*, cuyo significado es asesinato, de ahí que se diga homicidio, infanticidio, parricidio, magnicidio, etcétera.

3.3 Contenido y clasificación

La doctrina, encontrada escasamente, explica lo que por magnicidio debe entenderse, limitándose a decir que el magnicidio es la muerte del jefe de estado, tal como lo menciona José Francisco de Mata Vela, quien enuncia: “... Comete este delito, según el Artículo 383 del Código Penal, quien matare al Presidente de la República (magnicidio), Presidentes de otros Organismos del Estado o al Vicepresidente”²⁸. Véase como el autor encierra entre paréntesis la palabra magnicidio inmediatamente después de mencionar Presidente de la República, con ello hace la delimitación mencionada.

²⁶ Real academia Española. Diccionario de la lengua española, edición 22.

²⁷ Latindictionary.wikidot.com/adjective: Magnus. (13 de mayo de 2013).

²⁸ Mata Vela, Francisco y De León Velasco Aníbal. *Derecho penal guatemalteco*. Pág. 592.



Conforme al sentido etimológico, la palabra magnicidio, es solamente una vocablo con que se designa asesinatos importantes, calificar la importancia de un asesinato es tarea sumamente compleja y subjetiva, todo asesinato como acto que merece tutela y sanción penal es importante, sin embargo, el utilizar tal vocablo tiene como objetivo establecer que se trata de un asesinato que tiene mayor importancia a los comunes. Por ello se trata de un homicidio calificado.

Tal empresa de determinación habría que realizarla desde varios puntos de vista, a fin de lograr delimitar su contenido, para ello hay que revisar que la doctrina generalmente hace una calificación desde el punto de vista del probable sujeto pasivo, hay quienes incluyen únicamente a el jefe de estado, otros además a personas distintas del jefe de estado, tal es el caso contenido en el Código Penal español que incluye a todos los miembros de la monarquía en el Artículo 485 establece: "El que matare al Rey, o a cualquiera de sus ascendientes o descendientes, a la Reina o al consorte de la Reina, al Regente o a algún miembro de la Regencia, o al Príncipe heredero de la Corona, será castigado con la pena de prisión de veinte a veinticinco años...".

El Código Penal guatemalteco vigente incluye a los Presidentes de los Organismos del Estado y al Vicepresidente de la República. En ciertas publicaciones de prensa utilizan el término para denominar asesinatos de personas que no están dentro del estado como funcionarios de gobierno, en base al impacto social que ha causado la muerte del sujeto, como se puede observar en distintas publicaciones de diarios internacionales sobre el asesinato de Facundo Cabral ocurrido en Guatemala.



De esa cuenta y en base a lo anterior se ha determinado que existen dos concepciones de este delito, desde el punto de vista de quien puede ser víctima de magnicidio

- a. **Concepción restrictiva:** se entiende como el dar muerte al jefe de estado, sin más añadir a dicho concepto. En nuestro país tradicionalmente se dice que es el asesinato del Presidente de la República y se le relaciona con el Artículo 383 del Código Penal, aunque dicho tipo penal no hace la distinción mencionada, es la doctrina la que ha acogido el concepto con la exclusividad aludida.
- b. **Concepción amplia:** lo concibe como la acción de dar muerte a una persona que ocupa un alto cargo en el estado o que tiene un nivel de representatividad e influencia social importante, generalmente vinculado con temas políticos y humanitarios; en fin una persona socialmente muy importante.

La concepción amplia se basa simplemente en que la nota característica del magnicidio es la importancia de la persona asesinada, que depende tanto del criterio del interprete como del impacto mediático de la muerte. En el año 2007 se produjo por la BBC Worldwide, una serie documental titulada magnicidios y atentados que cambiaron la historia, en donde incluyen el asesinato de varias personalidades políticas, artísticas y sociales, tales como John Lennon, Ernesto Guevara, Martin Luther King, entre otros.

Lo cual ejemplifica los alcances de esa concepción amplia. Algunas obras literarias realizan similar enfoque desde un punto de vista más histórico que jurídico, tales como "magnicidios" de Jesús Sotomayor García.



Las personas que generalmente se incluyen dentro del concepto, se pueden ubicar en dos grupos, que son las pertenecientes al ámbito político y las que no pertenecen al ámbito político, sino que su importancia está dada por la influencia social que ejercen.

A su vez los sujetos que se pueden incluir dentro del grupo perteneciente al ámbito político están tanto por su carácter de funcionario como por su vinculación con el sistema político estatal, sean dirigentes de algún movimiento político o candidatos a ser funcionarios públicos.

De lo anterior argumentado, se infiere en que el termino magnicidio es demasiado ambiguo, tal vez sea esa la razón por la cual nuestro Código Penal prescinde de tal denominación en su epígrafe, al igual que el Código Penal español y simplemente le ha denominado caso de muerte, pues es un concepto, que como se ha mencionado, se presta demasiado a la subjetividad e indeterminación (aunque los epígrafes carezcan de validez interpretativa).

En base a lo anterior y con la finalidad de introducir claridad al tema, se podría hablar de magnicidios políticos y magnicidios no políticos, sobre todo en base a la intencionalidad intrínseca con la que se ejecuta el asesinato o los bienes jurídicos que perjudica.

Pero hay que reconocer que si bien las legislaciones no utilizan tal termino, si contienen homicidios calificados en atención a la víctima y su importancia.

El dejar tan abierta la determinación del delito es una irresponsabilidad legislativa por cuanto traería problemas jurídicos que riñen con principios esenciales del derecho penal moderno como lo son principios de taxatividad de las leyes y legalidad. Por lo que es el



legislador que atendiendo a las fuentes generales del derecho aplicables al derecho penal debe establecer utilizando las ciencias auxiliares del derecho penal, la extensión de este tipo penal.

El contexto del presente trabajo de tesis gira alrededor de la violencia política en general, por lo que para este estudio se tomara o basara su contenido en el magnicidio que se ha colocado como político, de ahí que las siguientes páginas se refieran con mayor importancia a ese ámbito.

3.4. El Artículo 383 del Código Penal

Este Artículo contenido en el capítulo segundo, de los delitos contra los Presidentes de los Organismos del Estado, parte del título XII, de los delitos contra el orden institucional, cuyo epígrafe le denomina caso de muerte, es el Artículo en el cual se ha señalado se encuentra regulado el magnicidio.

Este Artículo establece lo siguiente: "Artículo 383. Quien matare al Presidente de la República, Vicepresidente de la República o cualquiera de los Presidentes de los otros Organismos del Estado, será sancionado con prisión de 30 a 50 años.

En caso de muerte del Presidente de la República o del Vicepresidente, si las circunstancias del hecho, los medios empleados para realizarlo y los móviles determinantes, se revelare mayor y particular peligrosidad del responsable, se impondrá la pena de muerte".

La acción consiste básicamente en dar muerte a los sujetos pasivos que menciona el Artículo, no hace alusión a fines políticos o de alguna naturaleza para su configuración.



Los sujetos pasivos probables de este delito podrían serlo:

- a. El Presidente o el Vicepresidente de la República
- b. Los Presidentes de los demás Organismos del Estado (Presidente del Organismo Legislativo y Presidente del Organismo Judicial).

En líneas anteriores se estableció que el magnicidio es el homicidio calificado por la importancia, que la doctrina generalmente asigna la calificación de la importancia al sujeto pasivo, es decir, de quien sea este dependerá su configuración;

En Guatemala los tipos penales contra la vida constituyen el título primero del Código Penal vigente, en el cual se incluyen el homicidio, parricidio, infanticidio y otros. ¿Por qué el legislador colocó un tipo penal de homicidio calificado once títulos después del que aparentemente era el idóneo?; por dos cosas: por el carácter especial de los sujetos pasivos del delito, que no se tratan de cualquier persona ni cualquier funcionario, sino de los presidentes de las más altas autoridades del Estado de Guatemala, y segundo, porque el legislador además de tener como bien jurídico tutelado la vida de estos sujetos considero que un asesinato de esta naturaleza es un acto que ataca el orden institucional del estado, es decir, el orden político interno del Estado de Guatemala.

En base a las anteriores consideraciones se establece que el tipo penal contenido en el Artículo 383 del Código Penal se trata de un magnicidio, pero como no se encuentra limitado a el Presidente de la República de Guatemala o jefe de estado sino que incluye otras autoridades se encuentra dentro de la concepción amplia del magnicidio, pero además y tomando en consideración los bienes jurídicos tutelados por el tipo penal de acuerdo a su ubicación en el Código Penal vigente y la categoría de los funcionarios



involucrados, se puede ubicar dentro del magnicidio político, de esa cuenta y en resumen se establece que en el Artículo 383 del Código Penal se encuentra regulado lo que en doctrina se denominaría como un magnicidio político en sentido amplio.

3.5 Organización básica del Estado de Guatemala

A fin de entender con mayor claridad la importancia que revisten y quienes son los sujetos que menciona el tipo penal del Artículo 383 del código, se tratará someramente de establecer los conceptos básicos sobre el tema.

3.5.1 El Estado de Guatemala

De conformidad con el Artículo 140 de la Constitución Política de la República: “Guatemala es un estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo”.

Un estado es básicamente una sociedad humana, establecida en un territorio, estructurada y regida por un orden jurídico, creado por un poder soberano (publico) para obtener el bien público o bien común (el bienestar general).

Que un estado se encuentra compuesto básicamente de los siguientes elementos:

- a. Elementos previos: la población (el conjunto de sus habitantes) y el territorio (el espacio físico en que tiene existencia su organización).
- b. Elementos constitutivos: normas jurídicas, el poder público, el fin del estado



El poder público es aquel que crea e impone las normas jurídicas que han de regir a dicha sociedad humana, en relación a su ejercicio Montesquieu establecía que es necesario dividir las funciones del gobierno de un estado para no caer en absolutismo (concentración del poder en un sujeto), así se distinguido tres poderes o actividades esenciales del estado en ejercicio de ese poder público, que son:

- a. **Legislativo:** cuya función esencial es crear, reformar y derogar las normas jurídicas en armonía con la Constitución.

- b. **Ejecutivo:** cuya función esencial es cumplir y hacer cumplir las leyes, atiende la administración de los recursos del estado para prestar servicios públicos que satisfagan el bien común.

- c. **Judicial:** encargado de la resolución de las controversias en ejercicio de la función jurisdiccional, aplicando la ley cuando surge un conflicto entre esta y la realidad.

La esencia de la teoría de la división de poderes no es la pura distinción sino, que cada función debe corresponder a un titular distinto. La Corte de Constitucionalidad establece en el expediente 1312-2206 de fecha 19 de noviembre de 2007 en sentencia que: "...la distribución del poder estatal en diversos órganos no es básicamente el de distribuir funciones entre ellos con el objeto de un desempeño eficiente; su fin primordial es que el desarrollar separada y coordinadamente sus funciones, tales órganos se limiten recíprocamente, de forma que cada uno de ellos actúe dentro de la esfera de su competencia y constituya un freno o contrapeso a la actividad de los demás, es decir, que ejerzan entre si un control recíproco".



De conformidad con el Artículo 141 de la Constitución Política de la República: “la soberanía radica en el pueblo quien la delega para su ejercicio, en los Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida”. Conforme a lo establecido en la sentencia de 8 de febrero de 1998 de la Corte de Constitucionalidad en expediente 931-98 “la soberanía del pueblo...es el poder supremo del estado, poder del que provienen todos los demás poderes, lo detentan o pertenece indivisiblemente a todos los ciudadanos de una nación”.

Este poder alude la facultad del pueblo para poder elegir a sus autoridades representativas, establecer las normas que regirán la vida social en el estado, dentro de su territorio y en forma independiente de los demás estados, es un atributo propio del estado en lo interno y también en lo externo respecto a otros estados.

Con los anteriores párrafos se pretende explicar a grandes rasgos cómo funciona el Estado de Guatemala, a fin de entender algunos términos que establece el Artículo 383 del Código Penal, cuando establece de los Presidentes de los Organismos del Estado y recoger la información que permita aclarar quienes son estos sujetos, la forma de su elección, en fin, determinar quiénes son los sujetos pasivos señalados por el mencionado tipo penal.

3.5.2 El Organismo Ejecutivo

En Guatemala el Organismo Ejecutivo de conformidad con el Artículo cinco de la Ley del Organismo Ejecutivo, está integrando básicamente por: “...se integra de los órganos que dispone la Constitución Política, la presente y demás leyes... integran el Organismo Ejecutivo los ministerios, secretarías de la presidencia, dependencias, gobernaciones



departamentales y órganos que administrativa o jerárquicamente dependen del Presidente de la República”. También lo señala el Artículo 182 segundo párrafo de la Constitución cuando establece: “el Presidente de la República, juntamente con el Vicepresidente, los ministros, viceministros y demás funcionarios dependientes integran el Organismo Ejecutivo...”.

Es preciso mencionar que las funciones de este Organismo las establece tanto la Constitución Política de la República como la Ley del Organismo Ejecutivo, la cual en su Artículo dos expresa “...compete al Organismo Ejecutivo el ejercicio de la función administrativa y la formulación y ejecución de las políticas de gobierno...”. Se puede establecer que la función esencial de este Organismo es cumplir y hacer cumplir las leyes, atiende la administración de los recursos del estado para prestar servicios públicos que satisfagan el bien común (función ejecutiva y función administrativa respectivamente).

3.5.2.1 El Presidente del Organismo Ejecutivo

El Presidente de la República es el funcionario de más alta jerarquía del Organismo Ejecutivo, preside este Organismo y es el Jefe del Estado de Guatemala. Ejerce las funciones de Jefe de Gobierno y Jefe de Estado, de conformidad con el Artículo 182 de la Constitución “...el Presidente de la República es el Jefe del Estado de Guatemala y ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo por mandato del pueblo...”.

A su vez tiene otras atribuciones que añaden importancia a su alta investidura, como los que señala el mismo Artículo 182 de la Constitución Política: “...representa la unidad nacional y deberá velar por los intereses de toda la población de la República”. La unidad



nacional básicamente está compuesta por el conjunto de ideologías y objetivos, para que la nación trabaje unida y tenga identificación como estado.

El Presidente de la República es la autoridad superior del Organismo Ejecutivo, de conformidad con el Artículo seis de la Ley del Organismo Ejecutivo que establece: “la autoridad administrativa superior del Organismo Ejecutivo es el Presidente de la República...”.

Además la Constitución Política señala que es el Comandante General del Ejército, en su Artículo 246: “...el Presidente de la República es el Comandante General del Ejército...”

Respecto al Vicepresidente de la República, basta decir que es un funcionario que en jerarquía es el grado inmediato inferior al Presidente de la República, cuya función esencial es sustituir al Presidente de la República en caso de falta temporal o absoluta del mismo. Es un funcionario subordinado al Presidente de la República que también representa al Presidente de la República en actos oficiales por delegación del mismo; seguidamente lo que se establezca sobre requisitos y forma de acceso al cargo para el Presidente de la República es válido para el Vicepresidente.

En fin, los anteriores señalamientos ayudan a comprender las importantes funciones de este alto funcionario. Respecto al mismo es importante también señalar los requisitos que se requieren para ser Presidente de la República y la forma de acceder al cargo, tal respuesta se obtiene del Artículo 184 de la Constitución que expresa: “...el Presidente y Vicepresidente de la República serán electos por el pueblo para un periodo improrrogable de cuatro años, mediante sufragio universal y secreto...”



En cuanto a los requisitos para optar a los cargos de Presidente o de Vicepresidente de la República, el Artículo 185 de la Constitución los establece y son: “podrán optar a cargo de Presidente o Vicepresidente de la República, los guatemaltecos de origen que sean ciudadanos en ejercicio y mayores de cuarenta años”.

La Constitución también establece prohibiciones a ciertas personas en determinadas situaciones para optar al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República en el Artículo 186.

Además de establecer expresamente que el periodo presidencial no es en ningún caso y por ningún motivo prorrogable, tampoco permite bajo ninguna circunstancia la reelección en el cargo, en el Artículo 187 de la Constitución de la República, establece: “... la persona que haya desempeñado durante cualquier tiempo el cargo de Presidente de la República por elección popular o quien la haya ejercido por más de dos años en sustitución del titular, no podrá volver a desempeñarlo en ningún caso. La reelección o prolongación del periodo presidencial por cualquier medio son punibles de conformidad con la ley...”.

Inclusive se establece en el Artículo 281, que los Artículos, entre otros, que se refieran a los aspectos comentados de reelección o prolongación de funciones no son reformables por ningún motivo o forma.

Lo anterior es la teoría básica que permite comprender a que funcionarios se refiere el Artículo 383 del Código Penal respecto al Organismo Ejecutivo y la importancia de su función.



3.5.3 El Organismo Legislativo

El Organismo Legislativo lo integra el Congreso de la República y el personal técnico y administrativo, tal como lo señala el Artículo dos de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, en donde establece: “el Organismo Legislativo de la República de Guatemala, está integrado por los diputados al Congreso de la República y por el personal técnico y administrativo...”.

Le corresponde la función legislativa, que consiste en crear, reformar y derogar las leyes. En el sistema guatemalteco tiene otras atribuciones que son importantes tales como la selección de magistrados de la Corte de Apelaciones y Corte Suprema de Justicia.

El Congreso de la República también se encarga de la aprobación del presupuesto general de ingresos y egresos del estado, es decir, que además de su función legislativa tiene otras funciones vitales para el funcionamiento del estado, inclusive el ejercicio del juicio político a través de la interpelación a ministros del Organismo Ejecutivo, ejerciendo un control inter-órgano.

El Congreso de la República se encuentra compuesto por diputados electos directamente por el pueblo, tal como lo menciona el Artículo 157 de la Constitución: “la potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de distritos electorales y lista nacional, para un periodo de cuatro años, pudiendo ser reelectos...”.

Los requisitos para optar al cargo de diputado al Congreso de la República los establece el Artículo 162 de la Constitución: “...para ser electo diputado se requiere ser



guatemalteco de origen y estar en el ejercicio de sus derechos ciudadanos”. A su vez el Artículo 164 de la Constitución establece las prohibiciones para optar a dicho cargo.

La autoridad superior del Congreso de la República y del Organismo Legislativo, la constituye el pleno de diputados al Congreso de la República que de conformidad con el Artículo siete de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo que establece: “el pleno del Congreso de la República, como órgano máximo, constituye la autoridad superior y se integra por los diputados reunidos en número suficiente de acuerdo a lo que establece esta ley. Salvo casos de excepción constituye quorum para el pleno la mitad más uno del número total de diputados que integran el Congreso de la República”.

3.5.3.1 El Presidente del Organismo Legislativo

Forma parte de la junta directiva del Congreso de la República presidiendo tal órgano, que de conformidad con el Artículo nueve de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo: “La Junta Directiva del Congreso de la República estará integrada por el Presidente, tres Vicepresidentes y cinco secretarios...” y el Artículo 10 que establece el periodo de la Junta Directiva es de un año pudiendo ser reelectos, sus miembros.

El Artículo 17 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece que: “el Presidente del Congreso de la República es el funcionario de más alta jerarquía del Organismo Legislativo, y como tal, ejerce la dirección, ejecución y representación de dicho organismo. El Presidente del Congreso es a su vez Presidente de la Junta Directiva, de la comisión de régimen interior y de la comisión permanente. Le corresponden las preeminencias, consideraciones y rangos que establecen las leyes, el ceremonial



diplomático y las prácticas internacionales por ser Presidente de uno de los tres Organismos del Estado”.

3.5.4 El Organismo Judicial

El Organismo Judicial es el encargado de impartir justicia, ejerce la función jurisdiccional del estado en ejercicio de la soberanía delgada por el pueblo y de acuerdo a la Constitución Política de la República.

La Constitución Política en su Artículo 203 establece: “la función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca...” A los tribunales corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, con absoluta imparcialidad e independencia, tal como lo establece el Artículo 203 de la Constitución: “Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia... los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes...”.

Respecto a la función de los órganos que lo integran, el Artículo 52 de la Ley del Organismo Judicial claramente establece: “...las funciones jurisdiccionales del Organismo Judicial corresponden fundamentalmente a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que a ella están subordinados y en virtud de las reglas de competencia por razón de grado. Las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la Presidencia de dicho Organismo y a las direcciones y dependencias administrativas subordinadas a la presidencia...”.



En el Artículo 53 establece: “el Organismo Judicial será administrado por la Corte Suprema de Justicia y el Presidente del Organismo Judicial, conforme sus respectivas atribuciones”.

3.5.4.1 La Corte Suprema de Justicia y su Presidente

La Corte Suprema de Justicia se integra con 13 magistrados, tal como lo establece el Artículo 214 de la Constitución Política: “La Corte Suprema de Justicia se integra con trece magistrados, incluyendo a su Presidente, y se organizara en las cámaras que la misma determine. Cada cámara tendrá su presidente...” Actualmente está conformada por tres cámaras que son la cámara penal, cámara civil y cámara de amparos y antejuicios compuesta cada una por cuatro magistrados, tres vocales y su respectivo presidente. El Presidente de la Corte Suprema de Justicia no integra ninguna cámara pero en caso de empates pasa a integrar momentáneamente la cámara respectiva para la toma de decisión.

Establece también dicho Artículo: “el Presidente del Organismo Judicial lo es también de la Corte Suprema de Justicia cuya autoridad se extiende a los tribunales de la República...”

El Presidente de la Corte Suprema de Justicia es elegido una vez se ha instalado la Corte, por los magistrados que la integran y para un periodo de un año, no pudiendo ser reelecto para ese periodo de la Corte. Esto lo establece el Artículo 215 de la Constitución: “los magistrados de la Corte Suprema de Justicia elegirán, entre sus miembros, con el voto favorable de las dos terceras partes, al Presidente de la misma, el que durara en sus funciones un año y no podrá ser reelecto durante ese periodo de la Corte”.



Para ser electo magistrado de la Corte Suprema de Justicia, el Artículo 216 de la Constitución señala los requisitos: "...se requiere, además de los requisitos previstos en el Artículo 207 de esta Constitución, ser mayor de cuarenta años y haber desempeñado un periodo completo como magistrado de la Corte de Apelaciones o de tribunales colegiados que tenga la misma calidad, o haber ejercido la profesión de abogado por más de diez años". Los requisitos a que se refiere el Artículo 207 son los que resultan ser generales para ser juez o magistrado que son: ser guatemalteco de origen, abogado colegiado, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos.

La elección de magistrados para la Corte Suprema de Justicia se lleva a cabo por el Congreso de la República para un periodo de cinco años, de una nómina de 26 candidatos que presenta una comisión de postulación conformada de conformidad con el Artículo 215 de la Constitución.

3.6 ¿Es el magnicidio un delito político?

En este apartado se analizará si el magnicidio es un delito político, pero se analizará tomando de base el Artículo 383 del Código Penal, que es el tipo penal denominado caso de muerte que en doctrina se conoce como magnicidio.

Que sea calificado como político implica que el sujeto activo de este delito pueda gozar de los beneficios o garantías establecidas para los delincuentes políticos.

Respecto a el punto de vista doctrinario es evidente que con base a lo analizado en el capítulo sobre delitos políticos, es innegable su naturaleza de delito político, así sea aceptado el criterio objetivo, subjetivo o el mixto de concepción de estos delitos, de eso



no queda duda; pero se analiza ahora si en la legislación penal guatemalteca se considera como delito político o no.

Se cita nuevamente un extracto de la sentencia de la Corte de Constitucionalidad dictada el 7 de octubre de 1977, expedientes acumulados 8-97 y 20-97, que fue analizada en el capítulo sobre delitos políticos, con el objeto de recordar su razonamiento:

“...de esa cuenta, con base a una labor de interpretación y con arreglo a su naturaleza intrínseca, debe precisarse como delitos comunes aquellos que lesionan en forma lisa y pura, bienes jurídicos individuales. Como delitos políticos, los que atentan contra el estado, su seguridad externa e interna, los poderes y autoridades del mismo, contra la Constitución o derechos políticos de los ciudadanos o principios del régimen imperante”.

La Corte de Constitucionalidad, especifica que los delitos políticos atentan contra el estado en: a) su seguridad externa o interna; **b) los poderes y autoridades del mismo;** c) contra la Constitución; d) contra los derechos políticos de los ciudadanos; e) principios del régimen imperante. De estos el que más importa para efectos de este trabajo, es el contenido en la literal b, por cuanto afirma que bien jurídico tutelado del delito político puede serlo “**los poderes y autoridades del mismo**”, ello permitiría calificar como político el tipo penal de caso de muerte que contiene el Artículo 383 del Código Penal, conocido en doctrina como magnicidio.

Ahora hay una dificultad mayor que se agrega al tema discutido y estriba en el razonamiento siguiente: la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, prohíbe la aplicación de la pena de muerte para los delitos políticos, sin embargo, el tipo penal contenido en el Artículo 383 del Código Penal guatemalteco, establece la pena de



muerte si: "...en caso de muerte del Presidente de la República o del Vicepresidente de la República, si las circunstancias del hecho, los medios empleados para realizarlo y los móviles determinantes, se revelare mayor y particular peligrosidad del responsable".

¿Significa esto que no se trata de un delito político?, algunos argumentan que si se trata de un delito político, por cuanto el Código Penal vigente data de 1973 y por ende es anterior a la Constitución e ignora este principio; sin embargo, habiéndose aclarado que el Constituyente dejó la potestad al Congreso de la República de establecer que delitos son o no políticos cuando le otorga la potestad de otorgar amnistía por tales, en una reforma que realizó el Congreso de la República en el año de 1996, dicho Artículo fue reformado, sin embargo, tal reforma mantiene la pena de muerte a tal delito, con la modificación de que se aplicara excepcionalmente cuando el delincuente revele verdadera peligrosidad.

¿Es o no un delito político el tipo penal de caso de muerte contenido en el Artículo 383 del Código Penal?, tal respuesta es importante conocerla sobre todo por la garantías de que goza el delincuente político respecto al delincuente común, quien en determinado momento podría evitar ser extraditado e inclusive acogerse a un beneficio de amnistía si el Congreso de la República lo declara.

El tipo penal se encuentra en el Artículo 383 del capítulo II que contiene los delitos contra los Presidentes de los Organismos del Estado, parte del título XII de los delitos contra el orden institucional de la parte especial, libro segundo; hay que recordar que los Códigos Penales ordenan los tipos penales en atención al bien jurídico tutelado que tales actos pueden vulnerar; ósea que el legislador considero que en tal caso el bien jurídico tutelado



es el orden institucional; cuando se analizó el delito político se estableció que estos atacan principalmente el orden institucional o político interno y externo, además la sentencia de la Corte de Constitucionalidad, que se ha venido analizando reconoce que el delito político atenta contra dicho orden.

De esa cuenta si podría considerarse como delito político, si concurre además el elemento subjetivo que la teoría mixta restrictiva exige, cuando se trate del caso concreto.

Sin embargo, la duda aún permanece sobre el efecto excluyente a calificarle de tal naturaleza que provoca la pena de muerte y su exclusión con rango Constitucional de los delitos políticos y el hecho de que el Código Penal señale la pena de muerte en un caso bien determinado; para ello se analizará como regula la Constitución Política de 1965 que es la que estuvo vigente cuando el Código Penal de 1973 fue decretado, ello permitirá determinar si efectivamente el Código Penal en actual vigencia ignoraba este principio de exclusión de pena de muerte para delitos políticos o si en realidad fue el legislador quien excluyó el tipo del Artículo 383 de la naturaleza de políticos.

La referida Constitución sobre la pena de muerte regula:

“Artículo 54. La pena de muerte tendrá carácter extraordinario. No podrá imponerse con fundamento en presunciones, ni se aplicará a mujeres o menores de edad, a mayores de setenta años, a reos de delitos políticos, ni a reos cuya extradición haya concedida bajo esa condición”.

De la anterior cita se establece que la Constitución que estuvo vigente no ignoraba el principio de exclusión de pena de muerte a los delitos políticos, quedara ahora analizar



la potestad de amnistiar que la Constitución otorga al Congreso de la República y en la cual puede calificar que delito es o no político.

La Constitución de 1965, vigente cuando se dictó el actual Código Penal en vigencia, establece en la parte conducente:

“Artículo 170. Corresponde también al Congreso: ...7 Decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública”.

La Constitución de la República en vigencia desde 1985 establece:

Artículo 171. Otras atribuciones del Congreso:

“...g) Decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la Conveniencia pública...”.

Ambas Constituciones otorgan al Congreso de la República la mencionada facultad de determinar que delito es o no político, pero si se analiza a detalle la potestad implica que el Congreso **al decretar amnistía** es cuando hará tal calificación, la Constitución no le faculta para calificar de políticos o no un delito fuera del ámbito de un Decreto que otorga la amnistía para un delito.

Ello permitiría incluir al tipo del 383 del Código Penal como delito político, pues la mencionada facultad de establecer delitos políticos y comunes conexos que corresponde al Congreso de la República, solo es dable calificar un delito como político o no en el Decreto para el cual otorga la amnistía.



Determinado lo anterior, se establece que la pena de muerte no se puede aplicar a estos delitos, por cuanto una vez se ha establecido de que se trata de un delito político, Constitucionalmente y en base al principio de jerarquía normativa y supremacía Constitucional, la pena de muerte está expresamente prohibida para delitos políticos y es como debe calificarse al tipo penal del Artículo 383 (cuando además del elemento objetivo se da la concurrencia del elemento subjetivo que requiere una concepción mixta restrictiva).

El que la pena de muerte figure en el caso del tipo penal contenido en el Artículo en mención, es inconstitucional y por ende inaplicable al condenado por tal delito (pues se infiere que la finalidad política es inherente al tipo penal en cuestión).

3.7 Análisis del magnicidio político en base al Artículo 383 del Código Penal.

3.7.1 Sujetos del delito

A. Sujeto pasivo: debe entenderse por sujeto pasivo, tal como lo define el autor José Francisco Mata Vela, “es el sujeto que sufre las consecuencias del delito”²⁹. También es definido como el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito.

Desde un punto de vista doctrinario

En primer lugar como sujeto pasivo del magnicidio estaría el sujeto al que se le da muerte con fines o intereses políticos, es decir, se habla de un sujeto muy importante por su posición política, trabajo o posicionamiento social, no se trata de diferenciar a los hombres

²⁹ *Ibíd.* Pág. 219.



por su fama o riqueza, sino por las actividades que el mismo realiza, que no son cualquier actividad, tiene que ser actividades con un trascendencia importante para la sociedad.

De acuerdo con el Artículo 383 del Código Penal

Serian sujetos pasivos las personas que ocupan el cargo de Presidentes de los Organismos del Estado y de Vicepresidente de la República y, en consideración a la ubicación que tiene el tipo penal, no queda duda alguna de que al estar entre los delitos que atentan contra el orden institucional, dentro del capítulo de los delitos contra los Presidentes de los Organismos del Estado, serian en primera línea el estado y por ende la sociedad.

Sobre el sujeto pasivo ha quedado claro que de forma directa o inmediata seria la persona individual, pero el magnicidio como tipo penal se inclina a diferenciarse de otros ataques contra la vida por razones que interesan proteger más allá de la vida del sujeto como tal, es por ello que se ha considerado que en este delito su razón especial de ser estriba en la posición que el sujeto pasivo tiene la sociedad y el estado, a la ocurrencia de un magnicidio, algunos consideran a estos como sujetos pasivos en todos los delitos, sin embargo, se ha de diferir de ese criterio, por cuanto se considera que hay delitos que afectan únicamente a la víctima como lo son los delitos contra el honor

Y no es como sustentan algunos autores que el estado y la sociedad tipifiquen delitos en busca de su tutela propia, sino que al haberse eliminado formas de auto justicia como la composición y otras arcaicas formas de represión del delito en el plano individual, el estado y la sociedad misma asumen un compromiso frente a los hombres para



protegerles de todas aquellas conductas que en el pasado se castigaban sin la intervención de autoridad y con arreglo entre los hombres,

Ahora bien, los delitos en que parece si figura el estado y la sociedad como sujetos pasivos son aquellos en los cuales se atenta contra su elemento estructural más importante, que es contra su organización, puesto que lo que diferencia al estado moderno de las antiguas agrupaciones sociales es la organización estructurada en base a leyes supremas y ordinarias, instituciones gubernamentales y en cierto punto la posición que cada sujeto en la sociedad asume y el rol que en la misma desempeña, por lo tanto los ataques que puedan debilitar o destruir esa organización son los que se considera podrían ser tipificados como delitos y decir que ellos atentan contra el estado.

Se concluye diciendo que el estado y la sociedad son sujetos pasivos indirectos en muchos de los delitos tipificados en la ley penal, en otros son sujetos pasivos directos, como los que atentan con la seguridad interna y externa, y en otros simplemente no son sujetos pasivos por cuando la acción en estos no produce un resultado dentro del marco anteriormente argumentado.

En el magnicidio, el estado y la sociedad ocuparían una posición como sujetos pasivos directos, por cuanto esta es la razón de ser de esta forma de tutela especial de la vida, las consecuencias que provoca para el estado o la sociedad, pueden ser perjudiciales desde el punto de vista de su especial elemento que es la organización estructurada.



B. Sujeto activo

Es quien realiza la hipótesis normativa contenida en el tipo penal, de manera que ejecuta la acción descrita en el mismo. Es importante relacionar con el sujeto activo el tema de la intencionalidad o propósito criminal, a lo cual se denomina tipo subjetivo, siendo los elementos de conciencia y de propósito.

En cuanto al elemento subjetivo del injusto relativo a la conciencia, es el pleno conocimiento de la acción que realiza el sujeto activo, en el magnicidio se trata de un importante elemento porque el que diere muerte a alguno de los sujetos debe tener conciencia de que está atentando contra la vida de uno de estos, es decir, conoce su calidad como tal.

Sin embargo, no bastaría la conciencia sobre el sujeto de que se trata, sino el propósito o la intencionalidad, referente a los fines que el sujeto activo quiere alcanzar con la ejecución de su acción, por un lado estaría el de dar muerte al sujeto y necesariamente para la ocurrencia de este delito estaría el propósito de debilitar la institucionalidad estatal, terrorismo o lograr alguno de los resultados descritos en el propósito criminal por la ley penal; de lo contrario se estaría ante un hecho aislado como el que mata al jefe de estado por razones personales.

El propósito en este delito es más complejo que el solamente lograr la muerte del sujeto, de hecho el elemento más importante para completar los presupuestos del mismo es la intención o el resultado que se busca con la muerte del sujeto.



Desde el punto de vista del Artículo 383

Puede ser cualquier persona que diere muerte a los sujetos que el mismo señala, no requiere, como si lo hace la doctrina, algún móvil especial, basta con dar muerte a los sujetos que establece.

3.7.2 Supuesto o hecho

También denominada hipótesis condicionante, por cuanto depende de la realización de un hecho que a su ocurrencia hace que la condición de la hipótesis se materialice, trayendo el resultado o consecuencia de la acción descrita a la realidad.

Desde un punto de vista doctrinario

Es así como de conformidad con el concepto amplio que se ha venido desarrollando acerca del magnicidio, ese hecho hipotético estaría dado por quien diere muerte a una persona individual con la finalidad de destruir los movimientos sociales que impulsa, causar terrorismo estatal, desequilibrar las instituciones estatales o con propósitos partidistas, o para obtener un resultado que de estar en vida el sujeto pasivo no hubiere sido posible conseguir y que tenga relación con las funciones que desempeñaba el sujeto pasivo.

Ese sería el aspecto general, sin embargo, dicha concepción amplia no puede estar sin delimitar al arbitrio del legislador, debe establecerse o enunciarse un número de sujetos cuya muerte sea presupuesto necesario para la realización de la hipótesis condicionante.



Desde el punto de vista del Artículo 383 del Código Penal

Dar muerte a uno de los Presidentes de Organismos del Estado o del Vicepresidente la República, estando los mismos en funciones de acuerdo a lo establecido en el apartado en que se comentó la estructura básica del Estado de Guatemala.

3.7.3 Bien jurídico tutelado

El bien jurídico tutelado es la razón de la existencia de la punibilidad de ciertas acciones que a su ocurrencia lesionan intereses y valores sociales que el legislador basado en los aspectos históricos y culturales de la sociedad protege a través de la creación del tipo penal. Es decir, que el bien jurídico tutelado no es más que, el derecho o intereses lesionado o puesto en peligro por el delito.

El magnicidio, a pesar de su especial configuración, es un delito de los que atentan contra la vida, por consiguiente un bien jurídico tutelado en el tipo penal en análisis es la vida del probable sujeto pasivo, sin embargo, dada la especial configuración de este delito, existen otros bienes jurídicos que es necesario proteger a través de la ley penal como lo es la Institucionalidad del estado, la conciencia y estabilidad social, puesto que en ocasiones el magnicidio puede como delito político, configurarse en una modalidad de terrorismo que busca desestabilizar política y jurídicamente a la sociedad organizada, a través de elementos psicológicos que infunden temor en el colectivo social, daña la estabilidad en las instituciones del estado y trunca procesos políticos importantes.

Cuando se trata de una persona con influencia mediática, el magnicida buscara destruir los ideales que tal individuo profesaba, con el objeto de aminorar la fuerza de su

representación social y atemorizar a los simpatizantes de sus ideologías e impedir que continúe actuando

Lo anterior argumentado no significa que el magnicida atente únicamente contra fines justos, puede ser que en realidad el magnicida haya dado muerte a el sujeto pasivo para destruir, aminorar planes o finalidades injustas del sujeto pasivo, es decir, no debe de confundirse si el magnicida actúa en defensa de intereses legítimos o no, eso es independiente a su actuar criminal configurativo del delito en mención.

Del anterior análisis se puede extraer que mientras en los delitos contra la vida, como el homicidio, se busca primordialmente tutelar la vida, las especiales motivaciones del sujeto activo del magnicidio y los bienes jurídicos que lesiona o ponen en peligro, hacen que se necesite proteger valores inmateriales pero igualmente importantes para el desarrollo de un país.

En resumen se puede establecer como bienes jurídicos tutelados del magnicidio, los siguientes:

- a. En la antigüedad y en los periodos del imperio y la monarquía, se tutelaba más que la seguridad del estado, la persona del rey o emperador, por resultar la persona del mismo un elemento de divinidad y admiración, sumado al importante papel que desarrollaba en esas formas de gobierno.
- b. En la sociedad moderna, un tipo penal de esta categoría o contenido, tiene su razón de existencia en tutelar primeramente la seguridad y estabilidad del estado para el



mantenimiento de la paz social, evidente resulta que para su ocurrencia es necesaria la muerte de la persona que representa a la sociedad ante el estado

De acuerdo al Artículo 383 del Código Penal

- a. La vida de los Presidentes de los Organismos del Estado y del Vicepresidente de la República.
- b. El orden institucional del estado.

El orden institucional es de mucha importancia para el estado, el preámbulo de la Constitución lo menciona cuando establece: “Nosotros, los representantes del pueblo de Guatemala, electos libre y democráticamente, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente, con el fin de organizar jurídica y políticamente al estado... decididos a... Impulsar la plena vigencia de los Derechos Humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular”.

El orden institucional está en íntima relación con el orden Constitucional, en una relación de contenido a continente, el segundo implica la organización jurídico-política del estado en base a una norma Constitucional que resulta ser la ley superior o fundamental y a cuyas disposiciones deben apegarse gobernantes y gobernados. El orden institucional implica la organización jurídica y política de las instituciones u órganos que ejercen el poder público en representación del pueblo como titular de la soberanía.



3.7.4 Elemento material u objetivo

Se encuentra compuesto por el dar muerte a uno de los sujetos calificados como probables sujetos pasivos, este elemento no es difícil de entender y tanto la doctrina como el Artículo 383 son concordantes en ese aspecto.

3.7.5 Elemento interno o subjetivo

El ánimo de dar muerte a uno de los sujetos probables pasivos; y conforme al criterio restrictivo bastaría dar muerte a uno de estos sujetos, en cambio el criterio amplio implica que en la voluntad criminal se encuentren propósitos políticos.

El código penal guatemalteco en el Artículo 383 se inclina por el criterio restrictivo, en cuanto a la finalidad del sujeto pasivo, por cuanto no menciona la finalidad política como condicionante a la tipificación del hecho.

Ahora bien, el elemento subjetivo también se encuentra compuesto de la plena conciencia de que se está dando muerte a uno de los Presidentes de los Organismos del Estado o del Vicepresidente de la República.

3.7.6 Objeto del delito

Para tratar el tema del objeto del delito y adecuarlo al análisis que se ha venido haciendo en este trabajo de tesis, es necesario mencionar que José Francisco Mata Vela explica que el contenido del objeto del delito es de tipo material y de tipo jurídico, los cuales aunque guardan íntima relación no resultan ser sinónimos. Se tratara por separado esta división de estudio propuesta por el mencionado jurista.



A. Objeto Material:

José Francisco Mata Vela proporciona una definición sobre lo que debe entenderse por objeto material de delito, explicando: "... es todo ente corpóreo hacia el cual se dirige la actividad descrita en el tipo penal..."³⁰. A su vez Jorge Alfonso Palacios Motta, citado por Francisco Mata Vela explica que es: "... todo aquello sobre lo que se concreta el interés jurídico que el legislador pretende tutelar en cada tipo y al cual se refiere la conducta del sujeto activo"³¹.

El objeto material del delito es la cosa, persona o bienes sobre los cuales recae la acción criminal, los objetos corpóreos, derechos inmateriales que sufren la lesión provocada por el delito.

En relación al delito que corresponde analizar, por ser uno de los delitos que atentan contra la vida, el objeto material está constituido por la persona determinada por la ley y a la cual se le ha dado muerte.

B. Objeto jurídico

Este objeto es el bien jurídico tutelado que es atacado a través del delito, véase que en el caso del magnicidio es la vida del sujeto que determina la ley, además, según la concepción del magnicidio político, que es la que se ha venido desarrollando, lo sería la seguridad del estado y su institucionalidad.

³⁰ *ibíd.* Pág. 223

³¹ *ibíd.*



3.7.7 Características del tipo contenido en el Artículo 383 del Código Penal

a. **Por el grado de voluntariedad:** es un delito doloso, por cuanto se atiende la intención del sujeto activo según este criterio para clasificar el delito, y se considera que el dolo es provocado por un propósito deliberado del sujeto activo, es decir, el sujeto activo conoce la ilicitud de sus actuaciones y aun así las realiza en plena conciencia del resultado de su actuar.

Desde el punto de vista doctrinario

En el delito objeto de análisis, el dolo está dirigido, ósea la pretensión o el propósito deliberado esta se encaminado a dos cosas: a). provocar la muerte de persona. b). provocar la muerte para conseguir un resultado adicional a la muerte del objeto material, como una revuelta social, cambio estructuras, terrorismo social, inclusive represalias ante decisiones o actos que le han afectado y que han sido autorizados por el sujeto pasivo primario en el desarrollo de la actividad propia a la función que la ley protege, es decir ejecutados dentro de las funciones propias de su cargo, función social, etc.

Desde el punto de vista del Artículo 383

La pretensión consiste básicamente en provocar la muerte de un sujeto que resulta ser Presidente de los Organismos del Estado o Vicepresidente de la República.

b. **Por su resultado:** sería un delito de daño, por cuanto la acción efectivamente destruye el bien tutelado, que sería la vida del sujeto pasivo del delito; Es instantáneo, porque el resultado es producido de forma inmediata a la acción, aunque podría diferirse la producción del resultado secundario que se ha venido desarrollando, como el



debilitamiento de la institucionalidad del estado, este delito es instantáneo por cuanto el resultado principal se produce de forma inmediata aunque no todos sus efectos se manifiesten de una sola vez y se difiera el resultado completo.

Porque de acuerdo a los criterios de esta clasificación, el admitirlo como un delito permanente sería un error, por cuanto en los que son permanentes la acción es la que tiene permanencia constante en el tiempo no importando la temporalidad en la producción del resultado.

c. **Por su gravedad** : este criterio que divide a las acciones contrarias a la ley penal en delitos o faltas, en el caso que se analiza es un delito por cuanto de acuerdo al principio de legalidad y reserva de la ley penal a el estado corresponde determinar que actos constituyen delito tipificándolos como tales en la ley penal, es entonces como su categoría de delito corresponde principalmente al legislador el otorgársela, quien en consideración a la gravedad de estas acciones decide incluirlo en tal categoría. En legislación penal guatemalteca es un delito por cuanto está regulado en la parte de los delitos del libro segundo del Código Penal que contiene la parte especial sobre delitos y faltas.

d. **Por su estructura**: este criterio establece la diferencia entre delitos simples, que son los que atacan un bien jurídico tutelado y complejos que son los que atacan diversos bienes jurídicos tutelados, es por tal fácil establecer que en la concepción amplia del magnicidio se le debe tratar como un delito complejo, no así en la concepción clásica o restrictiva por cuanto en la segunda, la protección simplemente es la persona del sujeto activo en sí misma.



En la ley penal guatemalteca y tomando en cuenta los dos bienes jurídicos protegidos (la vida y la institucionalidad) se trataría de un delito complejo, en base al anterior razonamiento.

e. **Por su ilicitud y motivaciones:** este criterio establece la diferencia entre delitos comunes, que son los que atentan contra bienes jurídicos de personas individuales, políticos, que son aquellos que atacan o ponen en peligro el orden político del estado, o atacan el régimen social del estado.

Es complejo realizar esta diferenciación y ubicación del magnicidio dentro de esta clasificación, sin embargo, luego del análisis correspondiente y en base a el criterio de diferenciación y conceptualización amplia y restrictiva del magnicidio, se estableció ubicarlo en la categoría de políticos, por cuanto como quedo establecido no es un ataque contra la vida de la persona que se realice de forma aislada o por motivaciones personales, se trata de un atentado contra la vida con una motivación más profunda de fondo.

f. **Por su forma de acción:** se trata de un delito de comisión, por cuanto estos delitos que se refieren al tema general de la acción, consisten en delitos en que la conducta del hombre consiste en hacer algo, es decir, tiene una manifestación positiva y externa que viola la conducta prohibida por el tipo penal, es evidente que la acción que al magnicidio se le asigne únicamente puede ser realizada a través de actos externos y positivos por cuanto de cualquier otra forma el resultado no podría producirse.



3.8 Regulación en códigos anteriores

En este apartado y luego de analizar los Códigos Penales que ha tenido Guatemala, se explicará cómo se encuentra regulado el delito que en doctrina se llama magnicidio, a fin de establecer si en los Códigos penales anteriores al vigente se encontraba este tipo penal y a partir de cual Código se incorpora esta figura.

En Guatemala han sido creados cinco Códigos Penales hasta la fecha, mismos que son:

- a. El del año de 1834, durante el gobierno del doctor Mariano Gálvez.
- b. El de 1877, durante el gobierno del general Justo Rufino Barrios.
- c. El de 1889, durante el gobierno del general Manuel Lisandro Varillas.
- d. El de 1936, durante el gobierno del general Jorge Ubico.
- e. el de 1974, es el que actualmente nos rige y fue creado durante el gobierno del general Carlos Manuel Arana Osorio.

Se logró determinar que en ninguno de los Códigos penales anteriores al que actualmente rige, existe un tipo penal como el contenido en el Artículo 383 del Código Penal actual, hay referencias a crímenes contra altos funcionarios como el asesinato del jefe de estado extranjero, dentro de los delitos contra el derecho de gentes, que se explicara posteriormente, que en esencia son magnicidios, y que también se encuentra regulado en el Código Penal actual en el Artículo 379 cuyo epígrafe es Muerte de un jefe de estado extranjero, contenido en el capítulo IV de los delitos de trascendencia internacional, parte del título XI de los delitos contra la seguridad del estado.

Pero hay que relacionar ahora los Artículos que hacen la mención antes dicha:



En el Decreto 2164, es decir el Código Penal de 1936 dictado durante el gobierno del general Jorge Ubico Castañeda, existe una referencia a la acción de dar muerte al jefe de estado como un delito contra el derecho de gentes, que hace referencia al jefe de estado extranjero; además contiene otros actos interesantes de referenciar como son los actos de ofensas al jefe de estado y otros, contenidos en los Artículos siguientes.

“Artículo 6. Las disposiciones de este Código son aplicables, salvo lo establecido en los tratados internacionales vigentes en la República (...)

Inciso 4º. A los guatemaltecos aprehendidos en la República o cuya extradición se obtenga, **que hayan cometido en territorio extranjero** delito contra la independencia de la República, la integridad de su territorio, su forma de gobierno, sus instituciones sociales, su tranquilidad, su seguridad interior y exterior o **contra el jefe de estado....”**.

Hace referencia al jefe de estado extranjero, la disposición anterior está contenida en la parte general de dicho Código Penal.

El Código Penal de 1936 contiene en un párrafo III, sobre delitos contra el derecho de gentes parte del título I, que trata de los delitos contra la seguridad exterior del estado, ubicado dentro del libro segundo que contiene la parte especial del Código, figuran tipos penales que atentan contra el derecho de gentes, y como se establecerá al citar los correspondientes Artículos, guardan mucha relación con el tema del magnicidio, pero antes hay que aclarar en qué consisten los delitos contra el derecho de gentes.

El derecho gentes, tal como está expresado en el ensayo sobre el derecho de gentes, expresa que: “el derecho de gentes positivo es el conjunto de leyes, tratados, convenios,



principios admitidos tacita o expresamente, y usos generalmente seguidos por las naciones cultas, en sus relaciones mutuas, ya de nación a nación, de una nación con un súbdito de otra, o entre súbditos de naciones distintas”³².

La enciclopedia libre universal en español explica que la denominación derecho de gentes se tomó de jurisconsultos romanos, *ius Gentium*, pero que en su antiguo uso su contenido era más extenso que el que en la época contemporánea se le asigna.

En la mencionada enciclopedia se explica que: “... en los tiempos modernos se entiende por **derecho de gentes** la parte del derecho público que trata de las relaciones amistosas de los estados o de los pueblos constituidos en ciudades regulares e independientes y por consiguiente, de los gobiernos que lo representan, y de cualquiera que sea su forma. Por otra parte, de las obligaciones recíprocas de los estados, los deberes que tienen que cumplir, los derechos que están llamados a defender los unos respecto de los otros...”³³

Con las citas anteriores es suficiente para entender someramente porque existen delitos contra el derecho de gentes y en qué consisten, entre tales tipos penales que contenía el Código Penal que se ha venido analizando están:

“Artículo 132. El que matare al jefe de otro estado residente en Guatemala, se le impondrá pena de muerte”.

³² Arenal Ponte, Concepción. *Ensayo sobre el derecho de gentes*. Pág. 250

³³ http://www. http://enciclopedia.us.es/index.php/Derecho_de_gentes (28 de diciembre de 2012)



Por la acción que se realiza y por la calidad del sujeto, se trata de un magnicidio en toda su extensión y de acuerdo con la esencia del mismo, pero no es igual al tipo penal del Artículo 383 del Código de 1974.

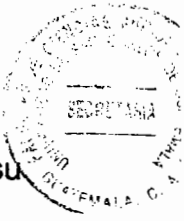
Se continúa analizando como regula el Código Penal de 1936, los actos que cometidos contra altos funcionarios estatales, representan delito, pues como ya se dijo no se encuentra una figura penal como la contenida en el Artículo 383 del Código Penal actual, sin embargo, se considera importante citar otros actos contra estos altos funcionarios en leyes anteriores.

El Párrafo II regula de los atentados, injurias, insultos calumnias y amenazas a las autoridades, a sus agentes y a los demás funcionarios públicos, y básicamente entre estos contiene:

“Artículo 142 cometen atentado. Los que acometan a la autoridad o sus agentes, o a los funcionarios públicos o empleen fuerza contra ellos o los intimiden gravemente, o les hagan resistencia también grave, cuando se hallen ejerciendo las funciones de sus cargos o con ocasión de actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones”.

Acometer de conformidad con el diccionario de la Real Academia Española en su acepción correspondiente consiste en: “Atacar con ímpetu y fuerza contra algo o contra alguien”³⁴.

³⁴ Real Academia Española. *Óp. Cit.*



“Artículo 146 al que insultare, injuriare, calumniare o amenazare al jefe de estado en su presencia, se le impondrá la pena de tres años de prisión correccional. Si el insulto, injuria, calumnia o amenaza tuviere lugar fuera de su presencia por escrito y con publicación, la pena será de un año de prisión correccional. Los insultos, injurias calumnias o amenazas proferidas en cualquiera otra forma se castigaran con la pena de seis meses de arresto menor”.

Las citas anteriores sirven de referencia para concluir que si bien en el Código Penal de 1936 se reconoce plenamente la figura de la autoridad como merecedora de respecto, sancionando conductas que hoy no constituyen delitos por sí mismas (ya que los Artículos que contenían similar regulación a la del Artículo 146 del código Penal de 1936, eran los Artículos 411 al 413 del código Penal y fueron declarados inconstitucionales en el año 2005 mediante expediente 1122-2005), pero parece curioso el hecho de que no se encuentra dentro de este Código Penal un tipo penal similar a la que es objeto de estudio.

El análisis de este Código Penal es muy importante pues resulta ser el antecedente más inmediato del Código Penal actual y supondría que muchas de sus figuras habrían de ser heredadas por el segundo, sin embargo, y analizando de forma global ambos textos se observa que los cambios que introduce el Código Penal de 1974 respecto del de 1936, son notorios, cambio el orden en que aparecen figuras penales clásicas como los delitos que atentan contra la vida, no contiene tipos penales que el otro si, muestra de la importante evolución que en materia penal ha tenido nuestro Código (aunque se encuentre atrasado en relación a la doctrina moderna sobre teoría del delito).



Respecto a los Códigos de 1834, 1887 y 1889

Pese a ser anteriores al de 1936, contienen una regulación muy similar, es decir no se encuentran antecedentes similares al Artículo 383 del Código Penal, repiten lo relativo a los delitos contra el derecho de gentes en similar forma al de 1936, a excepción del Código de 1834, cuyo contenido se basa en los Códigos de Livingston que son: "...un conjunto de cinco cuerpos de leyes, elaborado en 1826 por el Secretario de estado de Estados Unidos, Edward Livingston, para su aplicación en el Estado de Luisiana. Dicha legislación fue traducida por José Francisco Barrundia y José Antonio Azmitia, aprobada por la Asamblea del Estado de Guatemala, entre abril de 1834 y agosto de 1836, y puesta en vigencia, el 1 de Enero de 1837, por el Gobierno de Mariano Gálvez"³⁵, por lo que no es necesario citar ni analizar su contenido pues lo analizado anteriormente es válido para estos.

³⁵ http://wikiguate.com.gt/wiki/C%C3%B3digos_de_Livingston





CAPÍTULO IV

4. Análisis de la propuesta de reforma

4.1 Objeto del presente capítulo, reflexiones generales

Todo trabajo de investigación parte de una duda académica y de las hipótesis que sobre la misma se generan, de tal manera que el resultado de la investigación puede confirmar o descartar el contenido de las hipótesis, lo cual aún está sujeto a la interpretación del receptor de las conclusiones a que ha arribado la investigación.

Por lo cual en el presente capítulo se dará respuesta a las hipótesis que fueron planteadas en la propuesta de este trabajo tesis y de otras que se han añadido a lo largo de su contenido capitular, en este cuarto capítulo se realizara la confrontación entre los supuestos iniciales con las conclusiones generales de la investigación, para encontrar la respuesta más objetiva y precisa posible.

4.2 Contenido de la propuesta de la propuesta preliminar de reforma y su confrontación con la investigación

4.2.1 Contenido de la propuesta inicial de reforma

El punto de tesis que fue propuesto en su momento, literalmente expresa:

“Importancia de reformar el Artículo 383 del Código Penal, para tipificar apropiadamente el delito de magnicidio y hacer de este tipo penal, una medida efectiva para prevenir y combatir la violencia política.



El magnicidio, es una figura penal importante para evitar y sancionar la violencia política, sin embargo, en Guatemala se regula de forma inapropiada, ya que únicamente se puede considerar como referencia al mismo, el tipo penal de caso de muerte contenido en el Artículo 383 del Código Penal, que contempla exclusivamente como sujetos pasivos de este delito a los Presidentes de los Organismos del Estado, siendo lo correcto de acuerdo con la doctrina y la realidad nacional que se incluya como sujetos pasivos de este delito a diputados, alcaldes, candidatos a elecciones generales, líderes sindicales y sociales.

Se trata de un delito especial por cuanto el objetivo del magnicida es crear psicosis social, debilitar al estado y generar violencia política, ya sea para agenciarse el poder, debilitar movimientos civiles, obreros y campesinos, provocar una crisis política o eliminar a un adversario que considera un obstáculo para llevar a cabo sus planes, entre otros objetivos. Por tanto, en el caso de estos eventuales sujetos pasivos, no es suficiente tutelar su vida por medio del tipo penal de asesinato u homicidio, ya que la pena contemplada para el magnicidio debe corresponder con el dolo del magnicida, el cual es distinto al del homicida o asesino, aspecto que la legislación penal guatemalteca regula inapropiadamente.

Dicha reforma lograría prevenir y sancionar de manera efectiva estos hechos delincuenciales. Siendo que dentro de los ordenamientos penales extranjeros es una figura penal más amplia en el sentido referido. Además de ser incorrecto el epígrafe de dicho Artículo por cuanto la doctrina del derecho penal le denomina magnicidio a estos crímenes. Se pretende a través del futuro trabajo de tesis indicar cuál es la forma correcta de tratar estos delitos”.



4.2.2 Viabilidad e importancia de la reforma

Que una disposición legal o su reforma sea viable jurídicamente, no implica que la misma sea importante, se dice que una norma o su reforma será viable cuando no encuentre confrontación alguna con las demás normas del ordenamiento jurídico y con los principios que las inspiran, además que será importante de acuerdo a la necesidad de su existencia, el diccionario de la Real Academia Española establece que por necesidad se debe entender: “Convenir, interesar, hacer al caso, ser de mucha entidad o consecuencia”³⁶ y sobre viabilidad establece: “Dicho de un asunto: Que, por sus circunstancias, tiene probabilidades de poderse llevar a cabo”³⁷.

Una norma jurídica es necesaria cuando interesa su existencia para regular y dar orden a una relación, un hecho o acto que tiene que ver con el ser humano, pues el ordenamiento jurídico es creado por las sociedades humanas para que los humanos puedan alcanzar relaciones entre sí, individual o colectivamente, que sean justas y que permitan alcanzar la paz social y el bien común.

Una ley o norma es viable o posible cuando su existencia no contradice otras normas de igual o superior jerarquía y que no vulnere garantías y principios jurídicos que la ciencia del derecho establece para que las mismas puedan tener coherencia y con ello ser funcionales y lógicas.

³⁶ Real Academia Española. *Óp. Cit.*

³⁷ *Ibíd.*



Una reforma servirá para corregir la norma jurídica previamente establecida, por considerar que la misma no es del todo adecuada y que necesita ser modificada para alcanzar los objetivos que motivaron su creación, sea porque se ha quedado retrasada respecto de los avances de las ciencias y el desarrollo de las relaciones humanas o que en su creación se cometieron errores que hacen necesario introducirle cambios, a fin de que resulten viables e importantes, en el sentido anteriormente relacionado.

En materia penal una norma o su reforma observa las mismas características antes establecidas para considerarse viable e importante, sin embargo, su importancia deberá medirse en relación a los fines que motivan la existencia de la ley penal y el derecho penal por ser aquella una concreción de este.

En la historia de las sociedades humanas el derecho penal ha tenido diversos fines de acuerdo a la sociedad a la que sirve de instrumento, su finalidad en el pasado era ser un marco jurídico para castigar el delito, sin embargo, modernamente el derecho penal es concebido como un instrumento legal para prevenir el delito y resocializar al delincuente, el derecho penal moderno ya no tiene un fin eminentemente sancionador, aunque no puede prescindir de la pena para su cometido. Eso en teoría, pues al tratarse de ideales, en ocasiones los mismos no corresponden en su totalidad con la realidad.

De acuerdo con la doctrina, la prevención del delito se realiza a través de la ley penal, mediante la prevención general, que es la dirigida a todos los habitantes de un país para que se abstengan de realizar las conductas que la ley penal prohíbe hacer, es decir, que de acuerdo a la doctrina la sola existencia de la ley penal contribuye prevenir el delito; y



mediante la prevención especial, que consiste en imponer una pena al delincuente para que en el futuro este se abstenga de cometer más delitos.

Eso aparenta tener mucha lógica en su planteamiento, pero el alcance de la prevención general y especial no son los suficientemente amplios para lograr evitar que las personas cometan delitos; la prevención especial no alcanza sus objetivos debido a la debilidad del estado en el tratamiento del delincuente, la reclusión del delincuente debiera servir como un tiempo de aislamiento (cuando la pena implica privación de libertad) para recibir tratamientos que le permitan reincorporarse a la sociedad con la garantía que su "curación" habrá sido efectiva para motivarle a no cometer delitos, al menos según los objetivos del derecho penal moderno, porque de acuerdo con los planteamientos del mismo, la prevención especial no debe ser, como lo fuere en el pasado, un modo de evitar la comisión de nuevos delitos mediante la intimidación puramente.

La prevención general resulta ser de corto alcance en cuanto a su objetivo, derivado ello de las dificultades que su modelo implica, para que las personas puedan abstenerse de cometer delitos a través de la motivación que una ley impone a su ser, sería necesario que las personas conozcan el contenido de la mencionada ley, pero no solamente en saber de su existencia sino comprender su contenido o esencia y eso lo podrá hacer primeramente si tiene la educación necesaria para entenderla y para motivarse a una cultura de legalidad en la que el ciudadano conozca, como su deber que representa, el contenido de las leyes.



Además, las leyes deben ser lo más claras posibles, de manera que sin necesitar conocimientos especializados (pero sin por eso perder su especialidad) permitan su mejor entendimiento, para ello legislador debe crear la ley de manera lógica y ordenada.

En países como Guatemala, la prevención general fracasa porque las personas no tienen la suficiente educación académica y ciudadana que les indique la necesidad de conocer las leyes, y eso a primera vista podría parecer el mayor de los problemas o causas del fracaso de la prevención general, pero no, el verdadero lastre de la prevención general del sistema jurídico tampoco lo son la compleja terminología que la ciencia del derecho utiliza, pues la misma puede ser atenuada a través de interpretaciones que académicos dedicados a su estudio realicen para facilitar su entendimiento.

El verdadero problema (sumado a los anteriores) es la complejidad con la que el legislador moderno ha creado las normas, en materia penal existe un Código Penal que contiene la regulación sobre los elementos generales de los delitos y una parte especial sobre las conductas que son constitutivas de delitos, aparte de esas disposiciones hay leyes penales especiales creadas para establecer figuras delictivas y conceptos comunes a delitos especiales en relación a proteger determinado bien jurídico, lo cual crea una verdadera confusión, eso sumado a otras normas que en su contenido son contradictorias, oscuras o complejas, pues contienen un sin número de conductas distintas pero parecidas a la vez.

Esos problemas no los adolece únicamente las normas penales, sino en general las normas del ordenamiento jurídico, tal es el caso de los recursos en el ámbito administrativo, que pese al intento de unificarlos en revocatoria y reposición de la ley de



lo contencioso administrativo, existen una serie de excepciones a la aplicación de los mismos.

La complejidad de las leyes atenta contra derechos humanos básicos como el derecho de defensa, que aunque no es el punto central de este trabajo de tesis, sirve de base para concluir en apartados posteriores, que el crear tipos penales sin una técnica o sistema es incorrecto e inaceptable, por qué los tipos penales no contribuyen con su sola existencia a prevenir y combatir el delito y otras conclusiones inherentes a tan importantes reflexiones previas.

4.2.3. Premisas específicas de la propuesta previa de la reforma

La propuesta inicial de reforma contemplaba las siguientes afirmaciones o aproximaciones sobre el tema que ocupa este trabajo de tesis y establecía que la importancia se debía razones como las siguientes:

1. tipificar apropiadamente el delito de magnicidio
2. hacer de este tipo penal, una medida efectiva para prevenir y combatir la violencia política.
3. contempla exclusivamente como sujetos pasivos de este delito a los Presidentes de los Organismos del Estado, siendo lo correcto de acuerdo con la doctrina y la realidad nacional que se incluya como sujetos pasivos de este delito a diputados, alcaldes, candidatos a elecciones generales, líderes sindicales y sociales.
4. en el caso de estos eventuales sujetos pasivos, no es suficiente tutelar su vida por medio del tipo penal de asesinato u homicidio, ya que la pena contemplada para el magnicidio debe corresponder con el dolo del magnicida, el cual es distinto al del



homicida o asesino, aspecto que la legislación penal guatemalteca regula inapropiadamente.

4.2.4 Conclusiones producto de la investigación sobre la viabilidad de su planteamiento.

A. Tipificar apropiadamente el delito de magnicidio

Conforme a la investigación, la propuesta de reforma es realizable y posible tanto de acuerdo al sistema legal guatemalteco como a la doctrina. El delito (tipo penal) no es cierto que este regulado en forma inapropiada, pues producto de la investigación se pudo establecer la amplitud y variantes de la figura delictiva llamada magnicidio, que no es más que un homicidio calificado por la calidad del sujeto pasivo, una persona importante.

Así que determinar cuál será el contenido del tipo penal será labor del legislador, en Guatemala el legislador fue tradicionalista y moderno al mismo tiempo, pues estableció como sujetos pasivos a los Presidentes de los Organismos del Estado, es decir, no dejo de admitir que la figura tradicionalmente se concibe como objeto de la persona o funcionario de más alto rango en el estado, pero consiente de que un estado moderno tiene una división de poderes igualmente importantes e independientes, decide incluir a los Presidentes de los tres Organismos.

El Código Penal no lo establece en forma inapropiada, sino de forma particular, de acuerdo a lo que el legislador guatemalteco considero pertinente fuese su contenido, la doctrina la otorga la razón en cuanto a ello pues el legislador opto por la concepción restrictiva, cuyo contenido se desarrolló en el capítulo correspondiente.



B. hacer de este tipo penal, una medida efectiva para prevenir y combatir la violencia política.

Respecto a esta afirmación, resulta ser complicado establecer su oportunidad y posibilidad, realmente los tipos penales por si solos, es decir en su letra muerta, no contribuyen a disminuir el crimen, pues se equivoca la doctrina que cree que la prevención general y especial ayuda a evitar estas conductas, y si lo hacen será en forma mínima, por las razones expuestas en párrafos anteriores. Así que por el lado de la prevención general y especial no se aprecia como viable que este objeto de la reforma pueda cumplirse.

Al respecto de la resocialización, hay que admitir que aparte de la doctrina que ve la resocialización del delincuente como fin principal del derecho penal moderno, hay otra parte de la doctrina que promueve que el derecho penal debe replantearse sus objetivos, derivado de la ineficacia de lograr el fin de la resocialización del delincuente, se hace referencia específicamente a aquellos que ven en la teoría del derecho penal del enemigo, el nuevo enfoque que la ciencia debe seguir para combatir el delito, esta doctrina concibe al delincuente como una amenaza de la cual la sociedad a través del estado, está legitimada para defenderse, se pretende que la pena recupere su fin de ser un castigo cuando se está ante una persona que ha cometido un delito de tal gravedad que se estime que su resocialización no es posible.

Es por ello que desde una perspectiva doctrinaria, la propuesta de reforma podría perfectamente encajar como instrumento eficaz para combatir y prevenir la violencia



política, pues la reforma tal y como esta propuesta, lograría que el castigo, traducido como pena aumentada por la inclusión de nuevos sujetos pasivos, sea correcto.

Desde el punto de vista del sistema legal guatemalteco, la pena de acuerdo con el Artículo 19 de la Constitución Política, debe tener por fin resocializar y reducir al delincuente, para devolverlo como ente útil a la sociedad, en este punto la viabilidad de la reforma dependerá del criterio que tenga el intérprete de la misma, aquellos que creen que imponer una pena privativa de libertad permite resocializar al delincuente, la aceptaran como viable y viceversa.

Resulta lógico el que una pena que prive de su libertad a una persona por mucho tiempo no permite que el sujeto se resocialice y reeduce, pues para quien se encuentre en esa situación no tendría sentido ni siquiera intentarlo pues cuando su condena hubiere terminado ya estará alcanzando una edad en la que su expectativa de vida sería muy corta. Ese es el pensamiento de aquellos que se encuentran en oposición a que las penas sean muy graves, independiente del delito de que se trate, hay otros juristas que piensan que la resocialización en tales condiciones si tendría sentido pues aunque el sujeto este privado de su libertad hace que su vida en tal situación sea de mayor calidad.

C. contempla exclusivamente como sujetos pasivos de este delito a los Presidentes de los Organismos del Estado, siendo lo correcto de acuerdo con la doctrina y la realidad nacional que se incluya como sujetos pasivos de este delito a diputados, alcaldes, candidatos a elecciones generales, líderes sindicales y sociales.



Si bien se estableció a través del análisis realizado en capítulos anteriores que la doctrina concibe al magnicidio de forma amplia y restrictiva, incluir a otros sujetos pasivos sería viable tanto legal como doctrinariamente, lo cual no significa que fuere necesario, pero es posible realizar la reforma en la manera propuesta y tanto la ley como la doctrina lo avalan o no se oponen.

Pero la inclusión de tales sujetos pasivos estaría pensada con objetivos de que la persona que les quitare la vida o matare recibiere una mayor pena, lo cual disminuiría en teoría sus muertes violentas, de nuevo habría que fijarse en cuál es el criterio que se adopta respecto a los fines del derecho penal y la pena.

La doctrina ha discutido desde tiempos inmemoriales si la drasticidad de las penas es efectiva, si el imponer una pena mayor refleja mayor incidencia en la disminución de esos crímenes, eso si se piensa en el derecho penal con objetivos reformadores, resocializadores, de prevención general y especial. Si se piensa en un derecho penal fundamentalmente sancionador y las practicas legislativas que aumentan penas e incrementan tipos penales, sería totalmente correcto incluir a esos sujetos pasivos en ese delito a fin de que el derecho penal castigue con mayor pena a los sujetos activos del delito.

D. en el caso de estos eventuales sujetos pasivos, no es suficiente tutelar su vida por medio del tipo penal de asesinato u homicidio, ya que la pena contemplada para el magnicidio debe corresponder con el dolo del magnicida, el cual es distinto al del homicida o asesino, aspecto que la legislación penal guatemalteca regula inapropiadamente.



Se vuelve a enfatizar que jurídica y doctrinariamente es posible realizar la reforma y que de hecho la ley y la doctrina han creado y contienen figuras especiales para proteger a determinados sujetos por su calidad de tales como el infanticidio, parricidio, etc. así que la especialidad del homicidio atenuándolo o agravándolo no es ajeno a las practicas ni de la doctrina ni de la ley, que entienden que no es lo mismo matar a un sujeto cualquiera que a aquellos que forman el sujeto pasivo de sus tipos calificados.

4.2.5 El delincuente, el delito y la hipocresía social

Guatemala es un país situado en una posición privilegiada del planeta tierra, con una gran riqueza natural, cultural y social, en teoría una tierra llena de oportunidades para sus habitantes, al menos en teoría, pero es una nación en donde sucede todo lo contrario, sus habitantes se encuentran con un Estado lleno de graves problemas como pobreza, desnutrición, analfabetismo, desempleo, corrupción, violencia, delincuencia, etc.

No se quiere con ello asumir la típica posición que privilegia la atención a la situación negativa en que se encuentra el país, por supuesto que aun con todos sus problemas, Guatemala es un país con mucha gente trabajadora, honrada y responsable que todos los días se esfuerza por llevar una vida decorosa y honesta.

Pero resulta preocupante como en la última década se ha instaurado en la población en general un sentimiento negativo hacia las posibilidades que el país ofrece y a su propio futuro en esta nación. Esta situación se ve reflejada a diario en los periódicos y noticieros del país, que pareciera que su contenido se basa primeramente en vender todas aquellas noticias negativas que suceden en el país.



Con ello tampoco se pretende negar que existan problemas en Guatemala, los problemas son reales y la situación es verdaderamente aterradora, pero no por eso el Guatemalteco debe perder su fe y esperanza en este país y su gente, pues eso ha sido lo que ha permitido que la situación en la que se encuentra la nación no le haya hecho colapsar, aun.

Uno de los problemas que más preocupan al guatemalteco es la delincuencia que ha invadido todos los departamentos y municipios de esta República, los ciudadanos se encuentran aterrizados por la delincuencia, y a diario solicitan que se penalice al delincuente de formas más severas, lo cual es una petición que se da en todos los sectores de la población, los partidos políticos han visto en el sentimiento de desesperación que genera la delincuencia en la población un vehículo para poder acceder al poder mediante ganarse la confianza de la población a base de prometer que solucionarían la delincuencia de la manera en que las personas lo solicitan, véase que algunos inclusive se valen de frases como "mano dura" y otras.

Lo que ha generado que las autoridades de la república gasten millonarias cantidades en fuerza policial, equipo bélico, juzgados, fiscalizas, etc. Los legisladores en Guatemala han tomado una tendencia en la cual reforman las leyes penales incrementado las penas de los tipos penales de forma irracional, en la creencia de que la reforma ayudara a reducir la delincuencia, lo cual es incorrecto y peligroso.

Esas reformas y gastos millonarios no lograran solucionar el problema porque por una parte el derecho penal no puede resolver la delincuencia, pues la delincuencia no es solamente un problema jurídico sino un problema social, la ley penal y la pena nunca



podrán solucionar la violencia ni disminuir el delito porque por mas avances que hayan tenido no hacen más que actuar sobre la consecuencias y no sobre la causa.

La delincuencia y la violencia tampoco se solucionarán contratando más jueces, policías, ni creando más fiscalías. De hecho el incremento de estas acciones no hace más que generar desatención a las verdaderas causas de la delincuencia, pues todo el dinero que se gasta en tales acciones podría enfocarse en atacar las causas más profundas, pero eso no es una prioridad política porque no tiene un impacto tan mediático como si lo tiene el anunciar la contratación de jueces, policías y fiscales.

El problema tampoco es exclusivo del gobierno, la población debe asumir la responsabilidad que le corresponde, pero la población ha adoptado una tendencia en la cual cada cuatro años el gobierno de turno termina el ejercicio de sus funciones con el repudio de la población a sus espaldas y la población tiene la esperanza de que llegue al poder una persona que pueda solucionar los problemas que les aquejan, pero eso es una verdadera utopía pues ningún gobernante, por más inteligente y honesto que sea, podrá solucionar los problemas del país sin la colaboración de los ciudadanos, cada habitante debe respetar la ley y llevar a cabo sus actividades con honestidad para que la solución sea plausible.

En este punto es en donde se recalca la idea de que la familia en Guatemala ha perdido su verdadera razón de ser, en la mayoría de los casos. No se puede pretender tener una nación moderna y pacífica si a los niños, se les enseña o induce al egoísmo, machismo, hipocresía, discriminación, falta de honradez, etc.



No se puede pretender ser una nación moderna y pacífica si los hombres de este país creen que el tener el mayor número de parejas es su derecho natural, si tienen hijos por doquier con la sola excusa de perpetuar su apellido y no se hacen cargo de su manutención y educación, en muchos hogares de este país hay madres criando a los hijos que no crearon solas, pasando todo tipo de necesidades porque hay un sujeto irresponsable que jamás quiso hacer un esfuerzo por lo que para él es solo un producto, no se puede pretender tener una nación pacífica y justa si el machismo es algo que crea a esos padres desobligados, si el machismo se respira y se ve en cada rincón de una casa, de una escuela, de un aula universitaria, de una oficina.

No se puede pretender tener un gobierno capaz y probo, si cada habitante de este país está interesado colocar en puestos de gobierno a sus amigos y familiares, si el sistema de servicio civil no permite que lleguen los mejores a ocupar puestos públicos, sino los más populares o con más contactos, no es la capacidad la que premia sino la sucia diplomacia.

El organismo judicial ejerce la justicia dice nuestra constitución, los diarios y los operadores judiciales, cuando hay procesos laborales que tardan años en resolverse, cuando un proceso por alimentos se resuelve hasta que el niño ya es un hombre y ya no tiene sentido el resultado de ese proceso. Cuando los jueces son premiados internacionalmente por variar y violar el sacrosanto principio de la imperatividad del proceso penal y otros principios.

No se puede pensar en tener una nación justa y pacífica cuando los salarios que se pagan a los trabajadores no alcanzan ni siquiera a costear la canasta básica, cuando el empleador retuerce la ley para explotar al trabajador. No se puede hablar de una nación



pacífica y justa cuando la ley es un adorno para los partidos políticos que no la respetan ni siquiera en temas de campaña.

El problema de la delincuencia es más complejo que solo reformar una ley penal para aumentar el número de años a un tipo penal, el derecho, los abogados, los jueces y los fiscales no tiene la capacidad para resolver por sí solos el problema, como se ha pretendido, criminalizando toda clase de conductas sin tener siquiera capacidad para perseguir el delito.

La delincuencia y la violencia son un problema que se debe resolver multidisciplinariamente con una participación más activa de la sociología, la psicología, la medicina, la psiquiatría, etc., y la última ciencia que debe intervenir en ese enfoque multidisciplinario es el derecho penal, por eso es precisamente un mecanismo de última ratio.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Determinar la necesidad de la reforma del Artículo 383 del Código Penal guatemalteco propuesta en este trabajo de tesis es muy subjetivo. Sin embargo, pese a su viabilidad, se debe ser objetivo al realizar el análisis y se ha concluido que la importancia y finalidad de la propuesta resultan ser utópicas, no por la propuesta en sí, sino porque el sistema y la ley penal comparten las deficiencias que la reforma tendría, es decir, que esta heredaría los grandes problemas que tiene en Guatemala el sistema penal y legal.

Con la reforma propuesta en este trabajo de tesis solo se lograría introducir una complejidad mayor a un sistema carente de simpleza y efectividad, en el sentido de que la complejidad excesiva es un grave problema del que adolece el sistema de derecho en general.

No debe olvidarse que el derecho penal es un método de ultima ratio para combatir el delito, por ello afirmar que la propuesta de reforma ayudaría a prevenir y combatir la violencia política es caer en el mismo y erróneo planteamiento que supone que el crear, aumentar o ampliar el alcance y punibilidad de las leyes penales es realmente efectivo cuando no lo es.

La mejor manera de combatir el delito y prevenir la criminalidad, incluyendo a la del ámbito político es la educación social integral, lo que empieza por fortalecer a la familia como institución social y que esta retome su verdadera función de base de la sociedad; si para combatir y prevenir el delito se analiza, el derecho penal ha demostrado que utilizándolo como castigo no ha sido útil y resulta inhumano, si se utiliza para resocializar al delincuente tampoco ha demostrado mucha efectividad.





BIBLIOGRAFÍA

- ARENAL PONTE, Concepción. **Ensayo sobre el derecho de gentes**. Madrid, España. Edición digital basada en la edición de Madrid, Sucesores de Rivadeneyra de 1895, publicación: Alicante, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 1999.
- Asociación de Investigación y Estudios Sociales. **Informe analítico del proceso electoral 2011**. 1ª. Ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Asociación de investigación y estudios sociales, 2012.
- BARRUNDIA, José, **Traducción del inglés del Código Penal de Livingston**. Ciudad de Guatemala, Guatemala, Ed. La imprenta de la unión, 1831.
- CHAMORRO, Diego Manuel. **El Estado de derecho y el delito político**. Revista conservadora. Managua, Nicaragua: s.e, 1962.
- CALDERÓN MALDONADO, Luis Alexis. **Delitos políticos, comunes conexos y acuerdos de paz**. 1ª. Ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala. Ed. Editorial de ciencias Sociales, 1997.
- Corte de Constitucionalidad, Guatemala, **Sentencia de inconstitucionalidad general del 7 de octubre de 1977**, expedientes acumulados 8-7 y 20-97.
- Corte de Constitucionalidad, Guatemala, **Sentencia de inconstitucionalidad general de fecha 19 de noviembre de 2007**, expediente 1312-2206.
- Corte de Constitucionalidad, Guatemala, **Sentencia de inconstitucionalidad general de fecha 08 de febrero de 1998**, expediente 931-98.



DE MATA VELA, Francisco y DE LEÓN, Velasco Héctor. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial**. 12ª ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2012.

ESCOBAR SALAZAR, Silvia Karina. **El delito común conexo con lo político dentro de la legislación del Estado de Guatemala**. Ciudad de Guatemala, Guatemala: s.e, 1998.

GOMEZ HURTADO, Enrique. **Antecedentes de un magnicidio**. Bogotá, Colombia: Ed. Nuevo siglo, 1995.

HERRANZ CASTILLO, Rafael. **Notas sobre el concepto de violencia política, Anuario de filosofía del derecho VIII**. Madrid España: Ed. Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política, 1991.

Misión de Observación Electoral, Unión Europea. **Informe de elecciones generales**. Ciudad de Guatemala, Guatemala: s.e, 2008.

MORENO MARTIN, Florentino. **Violencia colectiva, violencia política, violencia social, aproximaciones conceptuales**, Madrid, España: Ed. Asociación española de neuropsiquiatría, 2009.

MONTORO BALLESTEROS, Alberto. **En torno a la idea de delito político. (Notas para una ontología de los actos contrarios a derecho, Anales de Derecho, número 18**. Murcia, España: Ed. Universidad de Murcia, 2000.

National Democratic Institute, University of Notre Dame, Acción Ciudadana. **Aproximación a las percepciones de la ciudadanía sobre la compra de votos y la intimidación de votantes en el régimen electoral guatemalteco**. 1ª ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Magna Terra editores, 2012.



NUÑEZ ZUÑIGA, Pablo. **El atentado en contra del jefe de Estado, evolución histórica y análisis de la legislación vigente.** Santiago de Chile, República de Chile, 2007.

Organización Panamericana de Salud. **Informe mundial sobre la violencia y la salud 2004.** Washington, Estados Unidos de América: s.e, 2002.

PAZ MENCOS, Eleodoro. **El delito Político.** Ciudad de Guatemala, Guatemala: s.e, 1993.

Spanish Royal Academy. **Diccionario de la lengua española.** 22ª ed. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe S.A, 2003.

ZARAZUA SESAM, José Alfredo. **Violencia político-electoral en Guatemala, análisis pre, post y electoral dirigida a actores políticos en el periodo comprendido de 1999 a diciembre de 2005.** Ciudad de Guatemala, Guatemala: s.e, 2007.

Legislación:

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

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1965.

Código Penal. Decreto 17-73. Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Procesal Penal. Decreto 51-92. Congreso de la República de Guatemala, 1992.



Código Penal y de procedimientos penales de la República de Guatemala.

Asamblea legislativa de la República de Guatemala, 1941

Código Penal de la República de Guatemala. Decreto de Justo Rufino Barrios, 1877.

Código Penal. Decreto 2164. Asamblea legislativa de la República de Guatemala, 1936.

Ley Orgánica del Organismo Legislativo. Decreto 63-94. Congreso de la República de Guatemala, 1994.

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto 114-97. Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89. Congreso de la República de Guatemala, 1989.