

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

**ESTABLECER LOS PARÁMETROS DE IDONEIDAD DEL COLABORADOR EFICAZ  
DENTRO DE LOS PROCESOS DE ALTO IMPACTO COMO MEDIO PARA  
DESARTICULAR ESTRUCTURAS CRIMINALES**



**ZAYRA CLARIBEL CABRERA AGUILAR**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2018**

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

**ESTABLECER LOS PARÁMETROS DE IDONEIDAD DEL COLABORADOR EFICAZ  
DENTRO DE LOS PROCESOS DE ALTO IMPACTO COMO MEDIO PARA  
DESARTICULAR ESTRUCTURAS CRIMINALES**



**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ZAYRA CLARIBEL CABRERA AGUILAR**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, octubre de 2018

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

|             |      |                                 |
|-------------|------|---------------------------------|
| DECANO:     | Lic. | Gustavo Bonilla                 |
| VOCAL I:    | Lic. | Luis Rodolfo Polanco Gil        |
| VOCAL II:   | Lic. | Henry Manuel Arriaga Contreras  |
| VOCAL III:  | Lic. | Juan José Bolaños Mejía         |
| VOCAL IV:   | Br.  | Jhonathan Josué Mayorga Urrutia |
| VOCAL V:    | Br.  | Freddy Noé Orellana Orellana    |
| SECRETARIO: | Lic. | Fernando Antonio Chacón Urizar  |

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

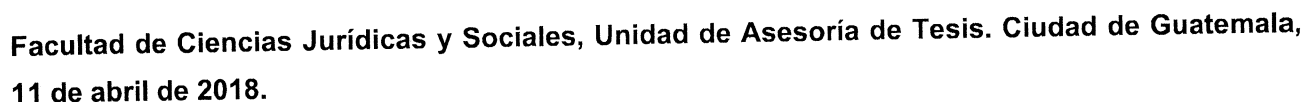
**Primera Fase:**

|             |        |                                 |
|-------------|--------|---------------------------------|
| Presidente: | Lic.   | Adonay Augusto Catavi Contreras |
| Vocal:      | Lic.   | Domingo Alfredo Ajcu Toc        |
| Secretaria: | Licda. | Sandra Elizabeth Juárez         |

**Segunda Fase:**

|             |        |                            |
|-------------|--------|----------------------------|
| Presidente: | Lic.   | Heber Aguilera             |
| Vocal:      | Licda. | Maritza Maribel Orellana   |
| Secretario: | Lic.   | Rudy Genaro Cotom Canastuj |

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



Atentamente pase al (a) Profesional, **HECTOR VINICIO HERNANDEZ ESCOBAR**  
\_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
**ZAYRA CLARIBEL CABRERA AGUILAR**, con carné **200816365**,  
intitulado **ESTABLECER LOS PARÁMETROS DE IDONEIDAD DEL COLABORADOR EFICAZ DENTRO DE LOS**  
**PROCESOS DE ALTO IMPACTO COMO MEDIO PARA DESARTICULAR ESTRUCTURAS CRIMINALES..**

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.

**LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ**  
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 25 / 06 / 2018. f)

ASESOR(A)  
(Firma y Sello)

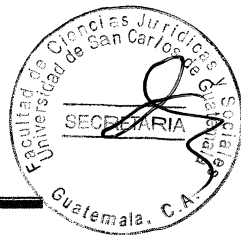
Hector Vinicio Hernández Escobar  
ABOGADO Y NOTARIO

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

Edificio S-7. Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala



LICENCIADO  
HECTOR VINICIO HERNANDEZ ESCOBAR  
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 10 de julio de 2018

Licenciado:

Roberto Fredy Orellana Martínez

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho.



Licenciado Orellana Martínez:

Hago de su conocimiento que procedí a la asesoría de tesis de la bachiller **ZAYRA CLARIBEL CABRERA AGUILAR**, en base al nombramiento recaído en mi persona de fecha once de abril del año dos mil dieciocho; intitulado: **"Establecer los Parámetros de Idoneidad del Colaborador Eficaz dentro de los Procesos de Alto Impacto como medio para Desarticular Estructuras Criminales"**. Después de la asesoría prestada, le informo:

- 1) El contenido científico y técnico de la tesis, es de importancia ya que estudia jurídicamente el establecer los parámetros de idoneidad del colaborador eficaz dentro de los procesos de alto impacto como medio para desarticular estructuras criminales.
- 2) Durante el desarrollo de la tesis se cumplieron los métodos y las técnicas de investigación acordes. Los métodos utilizados fueron analítico, sintético, inductivo, deductivo y el científico. El procedimiento para la elaboración de la misma, abarcó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental, con las cuales se obtiene la información jurídica y doctrinaria.
- 3) La redacción de la tesis, se llevó a cabo empleando un lenguaje adecuado. Los objetivos dieron a conocer los parámetros de idoneidad que debe tener el colaborador eficaz dentro de los procesos de alto impacto como medio para desarticular estructuras criminales.
- 4) La contribución científica del trabajo llevado a cabo por la sustentante es fundamental para la sociedad guatemalteca, debido a que señala la importancia de que se cumplan los parámetros de idoneidad del

**LICENCIADO  
HECTOR VINICIO HERNANDEZ ESCOBAR  
ABOGADO Y NOTARIO**

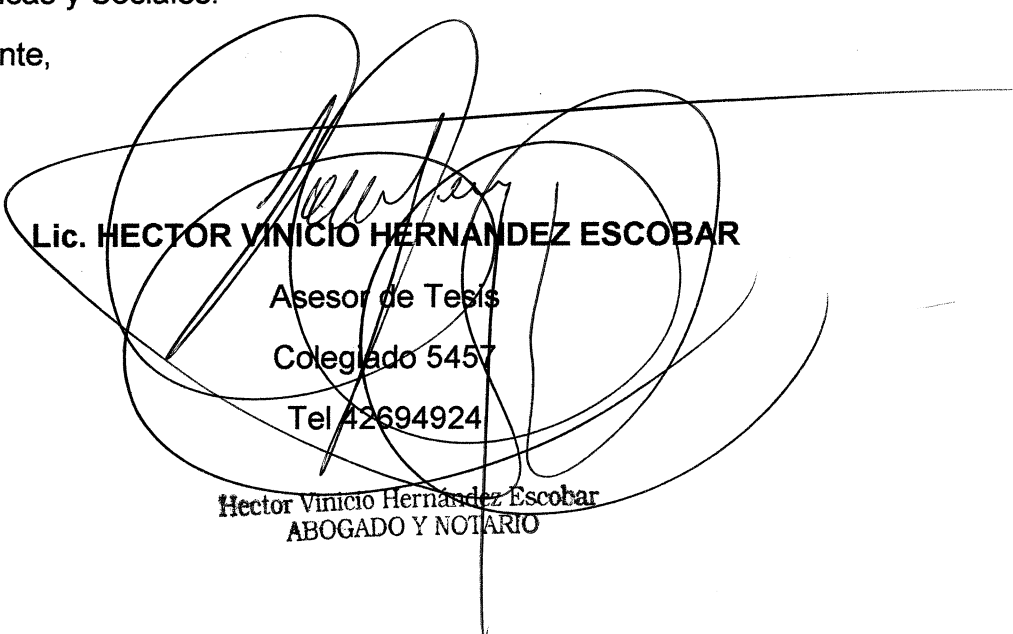


colaborador eficaz en aquellos procesos de alto impacto permitiendo la desarticulación de estructuras criminales.

- 5) La conclusión discursiva de la tesis, tiene congruencia con los capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiar a la bachiller durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada.
- 6) Se utilizó la bibliografía adecuada y la misma tiene relación con el trabajo de tesis y con el contenido de los cuatro capítulos desarrollados.
- 7) Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley, ni me une un vínculo alguno.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** a la bachiller **ZAYRA CLARIBEL CABRERA AGUILAR**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente,

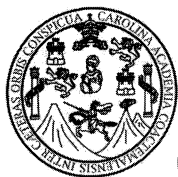
  
**Lic. HECTOR VINICIO HERNANDEZ ESCOBAR**

Asesor de Tesis

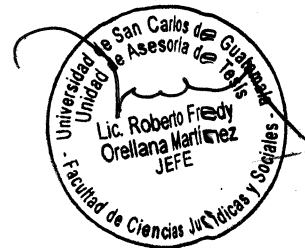
Colegiado 5457

Tel 42694924

Hector Vinicio Hernández Escobar  
ABOGADO Y NOTARIO



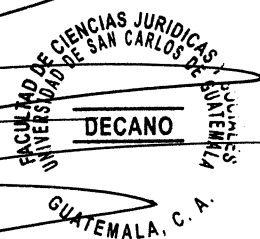
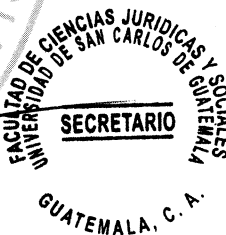
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala

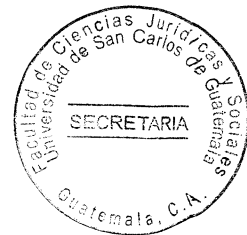


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 11 de septiembre de 2018.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ZAYRA CLARIBEL CABRERA AGUILAR, titulado ESTABLECER LOS PARÁMETROS DE IDONEIDAD DEL COLABORADOR EFICAZ DENTRO DE LOS PROCESOS DE ALTO IMPACTO COMO MEDIO PARA DESARTICULAR ESTRUCTURAS CRIMINALES.. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/cpchp.





## **DEDICATORIA**

### **A DIOS:**

Por darme la vida, por ayudarme durante estos años, el sacrificio fue grande, pero tú siempre me diste la fuerza, la salud, la sabiduría y entendimiento necesario para continuar y lograr cumplir mis metas.

### **A MI PADRE:**

José Cabrera Pérez, porque tus consejos me ayudaron a tomar las decisiones correctas, por el esfuerzo que has hecho para que no me falte nada y por los valores que inculcaste en mí para poder utilizarlos en la vida. Gracias por enseñarme a no darme por vencida.

### **A MI MADRE:**

Santos Aguilar Pérez, por el sacrificio y el esfuerzo que desde siempre has dado por mí, por tu amor sin límites, por hacer de mí lo que soy, por prepararme para la vida, por la confianza que pusiste en mí y por motivarme día con día que podía alcanzar mis metas.

### **A MIS HERMANAS:**

Elvy Lisseth, Glenda Melisa, Mirna Carolina, con quienes aprendí que al esforzarnos podemos alcanzar nuestras metas. Gracias por el apoyo incondicional que me brindaron en los momentos difíciles y en los triunfos.



**A MI SOBRINO:**

José Andrés, por enseñarme que cada día es una oportunidad y a David Monterroso por brindarme su apoyo incondicional.

**A MIS AMIGOS:**

Andy, Engly, América, Paolo Marvin, Judith, Margarita y Kerlyn, por compartir este camino, en las buenas y en las malas.

**A LOS LICENCIADOS:**

Franklin Tereso Azurdia Marroquin, Héctor Vinicio Hernández Escobar, por brindarme sus conocimientos profesionales.

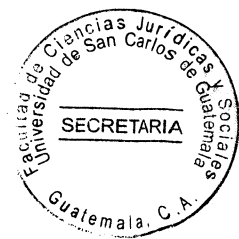
**A:**

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

## PRESENTACIÓN

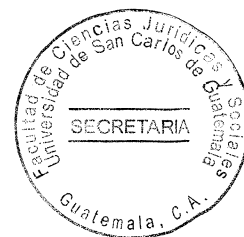


La investigación se basa en el área de la ciencia del derecho público, en la ciudad de Guatemala durante los años 2016 y 2017, en virtud de ser de interés general el hecho de establecer los parámetros de idoneidad del colaborador eficaz dentro de los procesos de alto impacto como medio para desarticular estructuras criminales, ya que la figura del colaborador eficaz permite el desmantelamiento de las estructuras de la delincuencia organizada, al aceptar su participación en la comisión del delito y actuar como un testigo especial porque él sabe cómo se cometió el delito, quiénes participaron en el mismo, los medios que utilizaron para realizarlo y la forma en que se organizaron para cumplir su cometido, situación que será resuelta en los juzgados de alto impacto del Organismo Judicial con el trabajo en conjunto con el Ministerio Público.

Siendo el objetivo principal la desarticulación de organizaciones criminales resulta ser de vital importancia la participación del sujeto denominado colaborador eficaz así como también de todos los sujetos procesales que participan en el desarrollo del proceso penal guatemalteco tales como el juez, Ministerio Público peritos y sindicatos.

Esta investigación servirá como una herramienta de consulta para el público en general, pero en específico para estudiantes de derecho y operadores de justicia. En virtud de que la misma explica la forma en la cual se opera en el proceso penal en los casos de alto impacto con la finalidad de desarticular organizaciones o estructuras criminales otorgando el beneficio que da el derecho premial de permitir la participación y ayuda del denominado colaborador eficaz por ser la persona idónea para el cargo.

## **HIPÓTESIS**



La figura del colaborador eficaz será otorgada a la persona que llene los requisitos o parámetros de idoneidad establecidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala, para que pueda actuar como tal y ser beneficiado con la reducción o suspensión de la pena que le corresponda por su participación en la comisión de delitos en la estructura criminal.

## COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



En la investigación realizada, de la figura del colaborador eficaz, que nace de la necesidad de desarticular organizaciones criminales, es importante mencionar que sí pudo ser comprobado, pues al ser idónea la persona que funja como colaborador eficaz, es decir, que ayude a la justicia entiéndase Organismo Judicial y Ministerio Público en la investigación, para el esclarecimiento de hechos delictivos cometidos por organizaciones criminales. Se cumplen los parámetros de idoneidad que debe tener el colaborador eficaz para gozar del beneficio del derecho premial regulado en la legislación guatemalteca en la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala. No obstante no son tomados en cuenta algunos parámetros doctrinarios.

Se pudo comprobar con los métodos de investigación utilizados, tales como: el analítico, sintético, inductivo, deductivo y científico, que la hipótesis planteada es válida, tomando en consideración que los operadores de justicia cumplen con los parámetros de idoneidad establecidos en la legislación guatemalteca aunque no incluyen algunos parámetros doctrinarios los cuales deberían también ser tomados en cuenta en el momento en que se designe a la persona como colaborador eficaz en cada caso en concreto que tiene como objetivo principal el desmantelamiento de organizaciones criminales.



## ÍNDICE

|                    |   |
|--------------------|---|
| Introducción ..... | i |
|--------------------|---|

### CAPÍTULO I

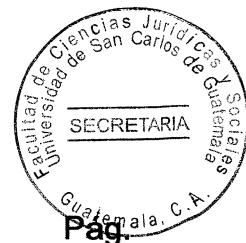
|                                                |    |
|------------------------------------------------|----|
| 1. Derecho y derecho penal.....                | 1  |
| 1.1 Definiciones de derecho .....              | 2  |
| 1.2 Definiciones de derecho penal.....         | 3  |
| 1.3 Evolución histórica del derecho penal..... | 4  |
| 1.4 Fines del derecho penal.....               | 8  |
| 1.5 Características del derecho penal.....     | 11 |
| 1.6 Misión del derecho penal .....             | 13 |

### CAPÍTULO II

|                                           |    |
|-------------------------------------------|----|
| 2. La pena.....                           | 15 |
| 2.1 Evolución y origen de la pena.....    | 16 |
| 2.2 Definiciones de la pena.....          | 18 |
| 2.3 Características de la pena .....      | 19 |
| 2.4 Fines de la pena .....                | 23 |
| 2.5 Clasificación legal de las penas..... | 24 |

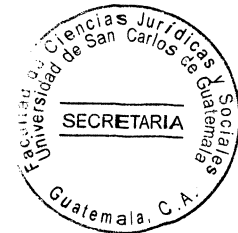
### CAPÍTULO III

|                                                     |    |
|-----------------------------------------------------|----|
| 3. Derecho procesal penal.....                      | 29 |
| 3.1 Definiciones.....                               | 29 |
| 3.2 Su relación con el derecho penal.....           | 30 |
| 3.3 El proceso penal .....                          | 32 |
| 3.4 El proceso penal en Guatemala.....              | 34 |
| 3.5 La prueba en el proceso penal guatemalteco..... | 41 |



## CAPÍTULO IV

|                            |                                                         |    |
|----------------------------|---------------------------------------------------------|----|
| 4.                         | Derecho premial.....                                    | 45 |
| 4.1                        | Colaborador eficaz.....                                 | 46 |
| 4.2                        | Idoneidad del colaborador eficaz .....                  | 53 |
| 4.3                        | Beneficios del colaborador eficaz.....                  | 56 |
| 4.4                        | Parámetros de idoneidad para el colaborador eficaz..... | 58 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... |                                                         | 63 |
| BIBLIOGRAFÍA.....          |                                                         | 65 |



## INTRODUCCIÓN

La investigación tiene como objetivo principal la desarticulación de organizaciones criminales, para el efecto debe verificar que las personas designadas como colaboradores eficaces en los casos de alto impacto cumplan con los parámetros de idoneidad o requisitos tanto doctrinarios como legales para actuar como dicha figura. En virtud que de la información y eficacia con que actúe para aportar medios adecuados a la justicia, para el juzgamiento de los partícipes de grupos o estructuras criminales, será de acá de donde derivará si realmente cumplió con su cometido, es decir, que fue idónea su participación para el esclarecimiento de hechos delictivos regulados en la legislación guatemalteca.

En Guatemala surgió la figura de colaborador eficaz debido a que la misma se fue implementando en diversos países a raíz de la delincuencia organizada transnacional por lo que, se hizo necesario que se involucrara la Organización de Naciones Unidas. Para el efecto entró en vigencia el Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala CICIG Decreto 35-2007 y algunas reformas a la ley específica de la materia denominada: Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006, la cual regula la figura del colaborador eficaz y el denominado derecho premial con el que se otorgan ciertos beneficios a la persona que coadyuve con la justicia para la solución de casos concretos suscitados por grupos, estructuras u organizaciones criminales.

Debido a que la persona que participará como colaborador eficaz en determinado caso delictivo que será dilucidado en los tribunales de justicia, el mismo debe llenar los requisitos establecidos en la ley, en virtud que para poder tener dicha calidad debe ser miembro de la organización criminal que esté siendo investigada. No obstante, existen otros requisitos doctrinarios que no son tomados en cuenta para establecer los parámetros de idoneidad del colaborador eficaz tales como: el historial criminal del



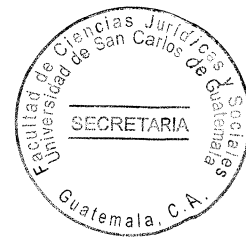
individuo y un estudio psico-social previo al otorgamiento del beneficio que se le otorgará derivado del derecho premial.

Siendo el objetivo el cumplir los requisitos o parámetros de idoneidad establecidos en la ley y los doctrinarios para desarticular estructuras criminales; es importante mencionar que la hipótesis planteada en cuanto a si llena o no los referidos requisitos el colaborador eficaz, se comprueba que solo se toman en cuenta los establecidos en la ley, pero no se toman en cuenta los doctrinarios por lo que se concluye que si fue comprobada de manera positiva la hipótesis planteada en la presente investigación.

El desarrollo capitular se encuentran distribuido de la siguiente manera: en el primer capítulo, se da a conocer: qué es el derecho y el derecho penal, las respectivas definiciones, evolución histórica, fines, características y la misión; el segundo capítulo, se refiere a la pena, la evolución y origen de la misma, cómo se define, características, fines y clasificación legal; el tercer capítulo, indica: qué es el derecho procesal penal, cómo se define, su relación con el derecho penal, el proceso penal, el proceso penal en Guatemala y la prueba del proceso penal guatemalteco; y el capítulo cuarto, contiene el derecho premial, la figura del colaborador eficaz, la idoneidad del colaborador eficaz, los beneficios del colaborador eficaz y los parámetros de idoneidad para el colaborador eficaz.

Los métodos empleados en la investigación fueron analítico, sintético, inductivo deductivo y el científico; con los cuales se sustenta la comprobación de la hipótesis planteada. En virtud de haber utilizado técnicas de carácter documental las cuales se refieren a la recopilación de la información por medio de libros de texto, leyes y páginas de internet.

La investigación realizada de la figura jurídica del colaborador eficaz puede ser utilizada como una herramienta o material de apoyo para consultas tanto de estudiantes de derecho, cualquier persona y hasta para los operadores de justicia.

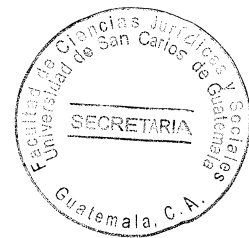


## **CAPÍTULO I**

### **1. Derecho y derecho penal**

El derecho es la ciencia que se encarga del estudio de los principios, instituciones y normas jurídicas creadas por los hombres con la finalidad de regular las conductas de convivencia de la población establecida en un territorio a lo cual se le denomina Estado, en virtud que el pueblo delega el poder al Estado para que este se encuentre facultado de distribuirlo en los diferentes organismos que en Guatemala son el ejecutivo, legislativo y judicial para que estos velen por el bienestar social del ser humano. Tal es el caso que en un Estado de derecho existen garantías constitucionales protectoras de los individuos así como convenios internacionales de derechos humanos ya que nadie podrá ser sometido a tratos crueles y tampoco juzgado por sus acciones toda vez no encuadren dentro del marco legal del derecho penal, pues no está de más aclarar que todo lo que la ley no prohíbe está permitido.

Asimismo se puede decir que el derecho son normas elaboradas para proteger a los individuos a efecto de satisfacer sus necesidades, teniendo en cuenta que dichas normas son mandatos de carácter general, abstracto e impersonal por lo que el derecho es indispensable en la vida del hombre en sociedad para resolver los conflictos que se suscitan en la convivencia social, buscando de esa manera el bienestar de la colectividad. Esto quiere decir que quien cometa una infracción que se encuentre regulada en la ley será castigado con la pena que corresponda en cumplimiento de la aplicación del derecho penal como tal.



## **1.1. Definiciones de derecho**

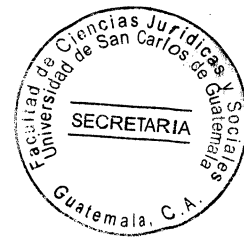
Se puede decir que: "Tomando en su sentido etimológico, derecho proviene del lat. directum (directo, derecho); a su vez, del lat. dirigere (enderezar, dirigir, ordenar, guiar). En consecuencia en el sentido lato, quiere decir recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro, mientras que en sentido restringido es tanto como ius." El autor Ossorio indica que Ahrens lo define como el conjunto de condiciones dependientes de la voluntad y que son necesarias para poder realizarse todos los bienes individuales y comunes que integran el destino del hombre y de la sociedad".<sup>1</sup>

Así mismo el reconocido autor guatemalteco López Mayorga cita en su obra al tratadista Recanses Siches quien define el derecho como un "conjunto de normas elaboradas por los hombres, bajo el estímulo de determinadas necesidades sentidas en su vida social, y con el propósito de satisfacer esas necesidades en su existencia colectiva, de acuerdo con unos específicos valores (justicia, dignidad de la persona humana, autonomía y libertad individuales, igualdad, bienestar social, seguridad, etc.)"

Derivado de lo anterior se concluye que el derecho es el conjunto de normas creadas por los hombres dotados de esas facultades, a efecto de regular las conductas de los individuos en sociedad, resguardando así su seguridad, igualdad y bienestar entre otras formas de protección de las cuales gozan los seres humanos, mismas que se encuentran reguladas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

---

<sup>1</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 293



## 1.2. Definiciones de derecho penal

Es importante mencionar acepciones del derecho penal como la del Diccionario Jurídico: "la definición que Jiménez de Asúa da del derecho penal, cuando dice que es un conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora."<sup>2</sup>

No obstante lo anterior "suele entenderse el derecho penal en forma bipartita, 1. Desde el punto de vista subjetivo (Jus Puniendi) Es la facultad de imponer penas que tiene el Estado como único ente soberano (fundamento filosófico del derecho penal); es el derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso... 2. Desde el punto de vista objetivo (Jus Poenale) Es el conjunto de normas jurídico-penales que regulan la actividad punitiva del Estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez como un dispositivo legal que limita la facultad de castigar del Estado a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva..."<sup>3</sup>

Los referidos principios se encuentran regulados en el Código Penal por lo que para una mejor comprensión se citan a continuación:

---

<sup>2</sup> Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 309

<sup>3</sup> De León Velasco, Héctor Aníbal, de Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco.** Pág. 4



El Artículo uno del Código Penal Decreto 17-73 regula "Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley." Del mismo cuerpo legal también es importante mencionar el Artículo siete el cual establece "Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones."

Como se ha hecho mención el derecho en general es de gran importancia tomando en consideración que es la base del estudio de las diferentes áreas de la ciencia del derecho con el fin de satisfacer las necesidades de la colectividad y regular la conducta de los hombres, encaminándonos así al estudio específico del derecho penal ya que es el que establece las consecuencias jurídicas del delito por encontrarse compuesto por un conjunto de normas jurídicas que regulan como se impone una pena y/o una medida de seguridad tomando en cuenta la gravedad o peligrosidad del hecho ilícito. Por lo tanto se puede decir que en Guatemala el derecho penal es un medio de control social del cual dispone el Estado para contrarrestar el nivel de hechos delictivos acaecidos por determinados sujetos de forma individual o grupal, mismos que deberán ser sancionados por el delito cometido.

### **1.3. Evolución histórica del derecho penal**

Con el pasar de los años el derecho penal tuvo diversos cambios de manera positiva y negativa con los cuales se logró establecer la forma más adecuada de aplicación de la ley para el efecto se puede decir que "todas las expresiones humanas con algún



significado social, surgen en la vida de relación, en la convivencia humana, en el trato diario de unos con otros; es al entrar en relación unos con otros que se exterioriza la conducta del ser humano, y es a través de la manifestación de su conducta que el hombre realiza acciones u omisiones que le permiten expresarse, es decir, actúa o se abstiene de actuar según su voluntad, estas acciones y omisiones cuando son ofensivas, cuando no son socialmente relevantes, son aceptadas y permitidas por el Estado en cuanto que no lesionan ni ponen en peligro un bien jurídico tutelado...En el devenir histórico de las ideas penales, la función de castigar ha tenido diversos fundamentos en diferentes épocas:

La época de la venganza privada es la época bárbara, puesto que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto. Las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada, fueron atenuadas por la Ley del Talió según la cual no podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima, ojo por ojo, diente por diente, reconociendo así el grupo o la colectividad que el ofendido solo tenía derecho a una venganza de igual magnitud al mal sufrido...

Época de la venganza divina es la época teocrática se sustituye la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que corresponde la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito. La justicia penal se ejerce en el nombre de Dios, los jueces juzgan en su nombre (generalmente eran sacerdotes, los que representando a la voluntad divina administraban justicia), y las penas se imponían para que el delincuente expie su delito, la divinidad deponga su cólera...



Época de la venganza pública se deposita en el poder público la representación de la vindicta social respecto de la comisión de un delito. El poder público (representado por el Estado), ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de los individuos cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro. La represión penal que pretendía mantener a toda costa la tranquilidad pública, se convirtió en una verdadera venganza pública que llegó a excesos, que caracterizan el procedimiento punitivo de la Edad Media con la aplicación de penas inhumanas y totalmente desproporcionadas con relación al daño causado, la pena era sinónimo de tormento y se castigaba con severidad y crueldad...

Período humanitario la excesiva crueldad de la época de la venganza pública dio como resultado un movimiento a favor de la humanización no solo de las penas sino del procedimiento penal, toda vez que en la época de la venganza pública se iniciaron las torturas, los calabozos y toda clase de tormentos con la finalidad de castigar y obtener confesiones. La etapa humanitaria del derecho penal comienza a fines del siglo XVIII con la corriente intelectual del "Iluminismo" y los escritos de Montesquieu, D'Alambert, Voltaire y Rousseau, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue el milanés César Bonnesana, el Marqués de Beccaria, que en el año 1764 (a la par de que gestaba la Revolución Francesa con la Filosofía Iluminista), publicó su famosa obra denominada Dei Delitti e Delle Pene (De los delitos y de las penas), en la cual se pronunció abiertamente contra el tormento de la pena para castigar los delitos cometidos; el fin de las penas dijo, no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido, el fin no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos...

Etapa científica podemos decir que se inicia con la obra de César Bonnesana<sup>4</sup> el Marqués de Beccaria, y subsiste hasta la crisis del derecho penal clásico con el aparecimiento de la Escuela Positivista. Según expresa Palacios Motta [1980: 17]: la labor de sistematización que realizaron Francesco Carrara y los demás protagonistas de la Escuela Clásica, llevaron a considerar al derecho penal como una disciplina única, general e independiente, cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico. Luego de la Escuela Clásica aparece la Escuela Positiva del derecho penal, con ideas totalmente opuestas, al extremo de que Enrico Ferri (uno de sus precursores), consideró que el derecho penal debía desaparecer totalmente como ciencia autónoma para convertirse en una rama de la Sociología Criminal, auxiliándose, para su estudio, del método positivista o experimental, contrapuesto al lógico abstracto de la Escuela Clásica. En este período el derecho penal sufre una profunda transformación a causa de la irrupción de las ciencias sociales en las penas...

Época moderna actualmente existe unidad de criterio en toda la doctrina en cuanto a que el derecho penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad..."<sup>4</sup>

Derivado de lo anterior se puede decir que el autor citado muestra el panorama de cómo fue que evolucionó el derecho penal suscitándose en dicha evolución a lo largo de la historia situaciones tanto positivas como negativas, en virtud que se castigaba de formas crueles provocando males mayores a los inicialmente causados por los

---

<sup>4</sup> De León Velasco, de Mata Vela. Op. Cit. Pág. 14



individuos que incumplían una norma ante la sociedad. Por lo que muchos estudiosos de las ciencias penales buscaron formas ecuanímes para resolver los conflictos de la colectividad con el fin de que al delincuente se le tratara de una forma más humana para que no volviera a delinquir sino que se reincorporara a la sociedad como un buen ciudadano.

#### **1.4. Fines del derecho penal**

"Cuando se habla de fines del derecho penal se refiere a lo que se pretende lograr con él. Lo más importante es lo siguiente: primero se concreta en la pretensión de evitar aquellos comportamientos que supongan una grave perturbación para el mantenimiento y evolución del orden social al que constitucionalmente se aspira a llegar; es decir, las conductas que se consideran delictivas. Segundo, se materializa en la finalidad de garantía, que enlaza directamente con el modelo personalista de sociedad, en el que situamos en contenido de derecho penal, pues a través de la determinación de los ámbitos de utilización del derecho penal, también se está estableciendo las conductas que quedan fuera del mismo y por tanto, en ningún caso, pueden ser objeto de sanción penal."<sup>5</sup>

Asimismo se puede decir que "el derecho penal o criminal, que es el verdadero, auténtico y genuino derecho penal (no confundirlo con el derecho penal disciplinario o administrativo), ha tenido tradicionalmente como fin la protección de los bienes jurídicos

---

<sup>5</sup> Cifuentes Molina, Jacqueline Shaidé. **Consecuencias jurídicas por la comisión del delito en el derecho penal.** Pág. 16

fundamentales a través de la imposición y la ejecución de la pena, cuando **son** afectados o puestos en peligro por la comisión de un delito; en ese orden de ideas corresponde al derecho penal o criminal castigar los actos delictivos que lesionan o ponen en peligro intereses individuales, sociales o colectivos, de ahí el carácter sancionador del derecho penal."<sup>6</sup>

El fin primordial del derecho penal es mantener el orden jurídico establecido imponiendo penas para restaurar el bien jurídico tutelado cuando es afectado por la comisión de un delito, asimismo se aplican a los delincuentes medidas de seguridad en los casos que así lo ameriten, según lo establecido en la ley como un medio preventivo y rehabilitador para que los individuos que han transgredido la ley penal no lo hagan nuevamente, sino todo lo contrario que puedan incorporarse a la sociedad como personas de bien.

Tal es el caso que por ser los fines de la pena la readaptación social y la rehabilitación el sistema penitenciario debe velar porque se cumpla lo establecido en el Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala, "El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas:

- a) Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, ni podrá infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones

---

<sup>6</sup> Ibid



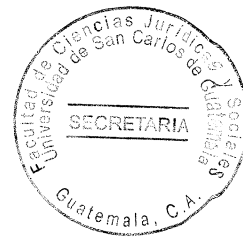
denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos;

- b) Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y
- c) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad.

La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata.

El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo."

Como se ha indicado con anterioridad y según lo citado en el referido artículo lo que busca el derecho penal no es solo castigar para causar aflicción en el imputado ya que esto causaría un efecto negativo en el mismo. Por lo tanto es más importante que el sindicado o acusado y condenado ya recluso en un centro penal por la comisión de un ilícito penal sea readaptado a la sociedad y rehabilitado, lo cual si causa efectos positivos para la convivencia en armonía de la población. En virtud que siempre la finalidad del Estado como ente abstracto dotado de poder para gobernar, su finalidad principal, como tal será el bien común de los habitantes de un país jurídicamente establecido.



## **1.5. Características del derecho penal**

Siendo las características una cualidad que distingue o diferencia una cosa de la otra, es decir una figura legal de otra, por lo cual es importante mencionar que el derecho penal se diferencia con sus características de las demás áreas de la ciencia del derecho, para tal efecto se citarán las que enuncian los famosos y reconocidos autores guatemaltecos Héctor Aníbal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela en su obra Derecho Penal Guatemalteco:

- a. "Es una ciencia social y cultural. Atendiendo a que el campo del conocimiento científico aparece dividido en dos clases de ciencias: las ciencias naturales por un lado y las ciencias sociales o culturales por el otro, se hace necesario ubicar a nuestra disciplina en uno de ambos campos, ya que los dos tienen características distintas, así por ejemplo: en las ciencias naturales el objeto de estudio es "psico-físico; mientras en las ciencias sociales es el producto de la voluntad creadora del hombre; el método de estudio de las ciencias naturales es "experimental", "especulativo" o "lógico abstracto", en las ciencias naturales la relación entre fenómenos es "causal" (de causa a efecto); las ciencias naturales son ciencias del "Ser" mientras las ciencias sociales o culturales son del "Deber Ser"; de tal manera que el derecho penal, es una ciencia social, cultural o de espíritu, debido a que no estudia fenómenos naturales enlazados por la causalidad, sino regula conductas en atención a un fin considerado como valioso; es pues, una ciencia del deber ser y no del ser.

- b. Es normativo. El derecho penal como toda rama del derecho, está compuesto por normas (jurídico-penales), que son preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminadas a regular la conducta humana...
- c. Es de carácter positivo. Porque es fundamentalmente jurídico, ya que el derecho penal vigente es solamente aquél que el Estado ha promulgado con ese carácter.
- d. Pertenece al derecho público. Porque siendo el Estado único titular del derecho Penal, solamente a él corresponde la facultad de establecer delitos y las penas o medidas de seguridad correspondientes...
- e. Es valorativo. Se ha dicho que toda norma presupone una valoración (el derecho penal es eminentemente valorativo)...
- f. Es finalista. Por que siendo una ciencia teleológica, su fin primordial es resguardar el orden jurídicamente establecido, a través de la protección contra el crimen. Sic
- g. Es fundamentalmente sancionador. El derecho penal se ha caracterizado, como su nombre lo indica, por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito, y así se hablaba de su naturaleza sancionadora, en el entendido que la pena era la única consecuencia del delito; con la incursión de la Escuela Positiva y sus medidas de seguridad, el derecho penal toma un giro diferente (preventivo y rehabilitador)...
- h. Debe ser preventivo y rehabilitador. Con el aparecimiento de las aún discutidas "medidas de seguridad", el derecho penal deja de ser eminentemente sancionador y da paso a una nueva característica, la de ser preventivo, rehabilitador, reeducador y reformador del delincuente...
- i. Fragmentario. Subsidiario y de intervención mínima. El carácter fragmentario se debe a que el derecho penal es solamente una parte de los medios de control con

que el Estado cuenta en su lucha contra el delito. Se dice que es subsidiario porque se debe utilizar únicamente en caso de que los demás medios de control social no hayan servido para neutralizar las conductas antisociales, es decir, el derecho penal debe ser un último recurso del Estado contra la agresión delictiva."<sup>7</sup>

Lo anterior muestra la manera de cómo debe aplicarse el derecho penal a los delincuentes por los hechos ilícitos cometidos, es decir que debe aplicarse las penas o medidas de seguridad que se encuentran reguladas en el ordenamiento jurídico de Guatemala, las cuales no son solo de tipo sancionador sino que buscan la prevención y rehabilitación de los delincuentes.

#### **1.6. Misión del derecho penal**

Siendo la misión del derecho penal la facultad que tiene Estado para controlar el orden público del país por medio de su legislación y organismos encargados de impartir justicia, se deben proteger los bienes jurídicos así como los derechos humanos de los habitantes, razón por la cual la imposición de las penas por parte de los operadores de justicia debe ser acorde y proporcional al mal causado. Es decir que cuando un individuo cometa una infracción a la ley penal tendrá que ser castigado solo y exclusivamente con lo regulado en la ley, porque al juzgar a un delincuente, éste se encuentra cubierto con el principio de tutela jurídica efectiva, asimismo por el derecho de inocencia hasta que se le compruebe su culpabilidad; por el derecho de defensa ya que no puede ser juzgado sin haber sido escuchado y vencido en un proceso legal

---

<sup>7</sup> Ibid



establecido; y por el debido proceso que se refiere a que todo acto debe estar regido por la ley.

Lo anterior por ser garantías para los seres humanos se encuentran reguladas en la Constitución Política de la República de Guatemala, en leyes ordinarias y tratados internacionales. También es importante mencionar que lo que se busca con la imposiciones de penas a los delincuentes es que éstas sean un medio para reeducar y rehabilitar a los sujetos para que sean hombres de bien y no vuelvan a cometer hechos delictivos, tomando en consideración que la función principal del Estado es el bien común de la sociedad.

## CAPÍTULO II

### 2. La pena

En el derecho penal la facultad exclusiva de la imposición de las penas la tiene el Estado por ser el órgano soberano investido de poder, mismo que ejercita a través del organismo judicial y el ordenamiento jurídico del país, a efecto de aplicar la ley a quienes irrumpen la tranquilidad de la población cometiendo hechos ilícitos. Por lo cual para una mejor comprensión de lo que es la pena se conceptualiza de la siguiente manera: "La pena es la consecuencia jurídica que se deriva de la realización de un delito, esto es, de una acción típica, antijurídica, culpable y punible, impuesta tras un debido proceso por los órganos jurisdiccionales. La pena importa infligir dolor y usualmente consiste en la privación de un derecho fundamental."<sup>8</sup>

Lo anterior se refiere que cuando un individuo es sindicado de la comisión de un delito tendrá que ser puesto a disposición de las autoridades para que le sea aplicada la ley de conformidad con la norma legal que haya violado. En virtud que de no encontrarse en alguna normativa encuadrado el hecho cometido no será considerado un delito, para tal efecto se cita a continuación los Artículos siguientes:

El Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: "No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración."

---

<sup>8</sup> Díez Ripollés, José Luis. Giménez-Salinas, Esther. **Manual de derecho penal guatemalteco**. Pág. 517



Asimismo el Artículo uno del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley."

También es importante mencionar que la norma adjetiva en el Artículo uno del Código Procesal Penal preceptúa: "No se impondrá pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad."

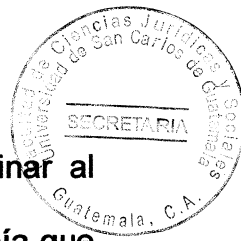
No está demás hacer notar que tal como lo indica la norma suprema, sustantiva y adjetiva que solo se impondrán las penas que se encuentren legalmente establecidas, de lo contrario se estaría violentando los derechos humanos de las personas, así como el principio de legalidad entre otros.

## **2.1. Evolución y origen de la pena**

Para tratar el tema de la evolución y origen de la pena es necesario retrotraer los antecedentes del derecho penal propiamente dicho, en virtud que allí se encuentra el nacimiento y desarrollo de la forma de aplicación de la pena, para tal efecto se puede decir; "la pena nace como venganza y con el tiempo se transforma y adquiere diversos caracteres y propósitos, más acordes con las necesidades sociales y con la evolución del pensamiento de la época."<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Amuchategui Requena, Griselda. **Derecho penal**. Pág. 124



Por lo cual "En la antigüedad importaba castigar con el fin de reprimir, eliminar al delincuente y provocar una reacción de escarmiento dirigido a los demás. Se creía que cuanto más cruel fuera una pena, más eficaz sería. Actualmente en algunos sectores ha resucitado este pensamiento: se cree que aumentando las penas disminuirá el delito. La realidad ha estado demostrando que no es así. Ello se debe a que los legisladores no son criminólogos y piensan que las penas, mientras mayor duración tengan, disminuirán el delito; incluso creen que la pena de muerte resolvería el tremendo problema de la delincuencia. La pena fundamental era la capital (de muerte, porque eliminaba al delincuente y era algo seguro: ese sujeto no volvería a delinquir."<sup>10</sup>

Posteriormente cambiaron las ideas y lo que se buscaba era que el delincuente ya no sufriera tanto su castigo por lo cual "hoy en día la pena se encuentra en un período científico. Se intenta castigar no solo para causar afectación al sujeto, sino también con el fin de readaptarlo y proteger a la sociedad."<sup>11</sup>

Es importante mencionar que gracias a la evolución que se fue dando en la que intervinieron diversos estudiosos del derecho generaron cambios positivos que son los utilizados en la actualidad, en virtud que la imposición de una pena ya no es solo para causarle sufrimiento al delincuente, todo lo contrario se protegen sus derechos humanos los cuales se encuentran regulados en el caso de Guatemala en la legislación interna y también en convenios y tratados internacionales, con el fin de que cuando el

---

<sup>10</sup> Amuchategui Requena. **Op. Cit.** Pág. 124

<sup>11</sup> **Ibid**

condenado de determinado hecho delictivo cumpla su pena sea una persona de bien y pueda reincorporarse a la sociedad.

## **2.2. Definiciones de la pena**

Los autores guatemaltecos Héctor Aníbal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela en su obra de Derecho Penal Guatemalteco citan al tratadista Santiago Mir Puig, para quien la "pena es la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo." También citan al alemán Franz von Liszt para quien la pena "es el mal que el juez inflige al delincuente, a causa del delito, para expresar la reprochabilidad social respecto al acto y al autor."

Derivado de lo anterior también se puede decir que la pena es el medio con el que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. "Es la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito."<sup>12</sup>

No está demás indicar lo siguiente: "En el derecho penal, una las consecuencias jurídicas son las penas criminales para las personas imputables y las medidas de

---

<sup>12</sup> Derecho penal, disponible en: [http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_penal](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_penal), (consultado el 10/11/17).

seguridad para las inimputables. Otra de las consecuencias jurídicas es la reparación a la víctima o sus familiares de sus derechos afectados por el delito."<sup>13</sup>

En conclusión y como ya se hizo mención con anterioridad la pena es una imposición que hace el órgano jurisdiccional por determinado sindicado por un delito cometido de conformidad con la ley, no obstante también puede aplicar medidas de seguridad buscando la prevención y rehabilitación del individuo que haya cometido un ilícito penal.

### **2.3. Características de la pena**

"Sin perjuicio de que puedan existir variadas características de la pena éstas reflejan el estado de una sociedad y su cultura, dentro de ellas, la concepción del desarrollo y aplicación de derechos humanos.

- A. Personal. La pena es personal pues solo se impone a la persona física que ha cometido un delito, después de declararlo responsable.
- B. Necesaria y suficiente. Esta característica se fundamenta en las teorías de la prevención. La pena es necesaria desde el punto de vista de la prevención general negativa al conminar a la sociedad a que no cometa delitos...Desde el punto de vista de la prevención general positiva, si las penas de prisión son de corta duración (inferiores a tres años) la pena no es necesaria y puede aplicarse un sustituto penal por ejemplo la suspensión condicional de la pena, conmuta de la pena, o medidas desjudicializadoras para no llegar a juicio...Desde el punto de vista de las teorías

---

<sup>13</sup> Girón Palles, José Gustavo. **Teoría jurídica de la pena aplicada al juicio y su ejecución.** Pág. 5



relativas, la pena es necesaria tanto para el condenado (prevención especial) y necesaria para la sociedad (prevención general), pero sobre todo, debe ser justa.

- C. Útil. Aquí en donde las teorías de la pena deben interpretarse de una manera científica sin confundir los fines de la pena con la utilidad que ella pueda representar para la sociedad o para el individuo. No deben aceptarse ninguna analogía en la prevención especial como la concibieron los positivistas al verla como un remedio o tratamiento curativo para el delincuente, pues no es un enfermo y en todo caso, el tratamiento curativo es realizado por un equipo multidisciplinario independiente de la pena en sí misma, pues el tratamiento es parte de su ejecución pero diferente la sanción.
- D. Pronta e ineludible. Esta característica tiene fundamento en el plazo razonable para el juzgamiento de los procesados sin dilaciones indebidas, regulado en los Artículos 5 Declaración Universal de Derechos Humanos, 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.2.c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, explicado como una justicia pronta y cumplida.
- E. Proporcionalada. Inicialmente, atiende a un fin retributivo; la pena debe ser proporcional al daño causado, pero conforme la prevención debe aplicarse en proporción a la gravedad del delito...
- F. Individualizada. Para la imposición de la sanción penal a una persona que fue declarada responsable de un delito, deben observarse derechos humanos como el principio de igualdad y dignidad de la persona, pues por la comisión u omisión de una conducta típica, antijurídica y culpable, no pierde su calidad de persona y uno de los atributos de ella es su dignidad.



- G. Jurídica. Es una consecuencia del principio de legalidad (no hay delito sin pena y no hay pena sin ley). Por el poder estatal ejercido mediante el derecho de castigar supone la existencia de una ley anterior públicamente conocida que defina con claridad el hecho prohibido u ordenado por la ley...
- H. Pública. Tanto el legislador cuando elabora la norma jurídica, los jueces que la imponen y controlan su cumplimiento, y el sistema penitenciario, son funcionarios públicos sujetos a la ley que desde los convenios sobre derechos humanos, Constitución de la República y leyes ordinarias, ejercen el ius puniendi, como funcionarios públicos, por lo que la pena consecuencia jurídica deriva su característica de pública.
- I. Judicial. La pena solo puede ser impuesta por jueces naturales que en el ejercicio de la garantía jurisdiccional la imponen cuando se ha respetado el debido proceso, y de forma independiente e imparcial, respetando los derechos humanos.
- J. Aflictiva. Respetando los fines de la pena establecidos por las diferentes teorías que la explican, la pena no es premio para el condenado. Aunque la aflicción no es uno de los fines de la pena, sí surte efectos para el penado y su familia que también sufre los efectos secundarios de la sanción.
- K. Costosa. La pena, especialmente la de prisión, significa un costo para el Estado, puesto que en su cumplimiento además de la alimentación y otros derechos para el condenado, hay que gastar en salarios de los operadores jurídicos y funcionarios que velan por su cumplimiento como jueces, fiscales y defensores públicos de ejecución, funcionarios y personal del sistema penitenciario."<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Girón Palles. **Op. Cit.** Pág. 28



Para ampliar lo referente a la característica descrita en el inciso D) la cual menciona que la pena debe ser pronta e ineludible; se cita la legislación internacional aplicable en Guatemala:

El Artículo cinco de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece: "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes."

Asimismo el Artículo siete de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) en el numeral cinco regula: "Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio."

Además el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el numeral dos preceptúa: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma de su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley." También es importante mencionar lo que se encuentra establecido en el inciso c) "A ser juzgada sin dilaciones indebidas."

Derivado de lo anterior para explicar en forma clara y sencilla el contenido de las características de la pena: se debe tomar en cuenta a quien se aplica la pena ya que ésta es personal tendrá que ser al sujeto infractor de la norma. Como debe aplicarse la

pena, de conformidad con procedimientos establecidos en los cuales se protejan los derechos humanos del sindicado, sin violar el derecho de inocencia, legalidad y el debido proceso, por lo cual debe ser una pena adecuada, suficiente y proporcionada al hecho cometido no superior al mal causado, útil para que el delincuente comprenda la magnitud de lo realizado y no lo vuelva a hacer. Cuando debe aplicarse la pena únicamente si el hecho encuadra en la norma jurídica y tendrá que ser aplicada solo por el órgano jurisdiccional facultado. La pena para que cumpla su cometido deberá ser preventiva y rehabilitadora con la finalidad de no generar costos elevados al Estado.

#### **2.4. Fines de la pena**

"La pena debe cumplir con determinados fines: De corrección. La pena ante todo, debe lograr corregir al sujeto; actualmente se habla de readaptación social; erróneamente se le llama rehabilitación, pero ésta es otra situación. De protección. Debe proteger a la sociedad, manteniendo el orden social y jurídico. De intimidación. Debe atemorizar y funcionar de modo que inhiba a las personas para no delinquir."<sup>15</sup>

Esto quiere decir que los fines de la pena son causar un efecto en los individuos previo a la realización de los delitos, en virtud que si una pena es severa un sujeto no va querer cometer delitos para no sufrir al momento de su imposición. Sin embargo ya cometido un delito; el delincuente debe ser corregido y rehabilitado para ser reincorporado a la sociedad como un hombre de bien, tomando en consideración que el Estado busca la protección de la sociedad a través del bienestar general.

---

<sup>15</sup> Ibid

## **2.5. Clasificación legal de las penas**

Las penas según la legislación guatemalteca se dividen en penas principales y accesorias tal y como se citarán a continuación:

Las penas principales se encuentran en el Artículo 41 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala el cual establece: "La de muerte, la de prisión, el arresto y la multa." Y el Artículo 42 del mismo cuerpo legal regula: "Son penas accesorias: Inhabilitación absoluta; inhabilitación especial, comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito; expulsión de extranjeros del territorio nacional, pago de costas y gastos procesales; publicación de la sentencia y todas aquellas que otras leyes señalen."

Para una mejor ilustración y comprensión del tema tanto las penas principales y accesorias que se encuentran reguladas en los Artículos 43, 44, 45, 52, 56, 58, 60 y 61 todos del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala se citará textualmente cada uno de ellos:

El Artículo 43 establece: "La pena de muerte, tiene carácter extraordinario y solo podrá aplicarse en los casos expresamente consignados en la ley y no se ejecutará, sino después de agotarse todos los recursos legales. No podrá imponerse la pena de muerte: 1º. Por delitos políticos; 2º. Cuando la condena se fundamente en presunciones; 3º. A mujeres; 4º. A varones mayores de setenta años; 5º. A personas cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición. En estos casos y siempre que

la pena de muerte fuere conmutada por la de privación de libertad, se le aplicará prisión en su límite máximo."

El Artículo 44 regula: "La pena de prisión consiste en la privación de la libertad personal y deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto. Su duración se extiende desde un mes hasta cincuenta años. A los condenados a prisión que observen buena conducta durante las tres cuartas partes de la condena, se les pondrá en libertad, en el entendido que si cometieren un nuevo delito durante el tiempo que estén gozando de dicho privilegio, deberán cumplir el resto de la pena y la que corresponda al nuevo delito cometido. La rebaja a que se refiere este artículo no se aplicará cuando el reo observe mala conducta, cometiere nuevo delito o infringiere gravemente los reglamentos del centro penal en que cumpla su condena."

Asimismo el Artículo 45 preceptúa: "La pena de arresto consiste en la privación de libertad personal hasta por sesenta días. Se aplicará a los responsables de faltas y se ejecutará en lugares distintos a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión." También el Artículo 52 establece: "La pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez fijará, dentro de los límites legales."

Tal y como se describió cada una de las penas principales en el apartado anterior ahora se describen las penas accesorias iniciando con el Artículo 56 que regula: "La inhabilitación absoluta comprende: 1º. La suspensión de los derechos políticos; 2º. La pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, aunque proviniera de elección popular; 3º. La incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones

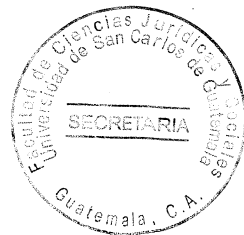
públicos; 4º. La privación del derecho de elegir y ser electo; 5º. La incapacidad de ejercer la patria potestad y de ser tutor o protutor."

Continuando el Artículo 57 preceptúa: "La inhabilitación especial consistirá según el caso: 1º. En la imposición de alguna o algunas de las inhabilitaciones establecidas en los distintos incisos del artículo que antecede. 2º. En la prohibición de ejercer una profesión o actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización, licencia o habilitación. En los delitos cuyo bien jurídico protegido sea la administración pública o la administración de justicia, la inhabilitación especial será la que corresponda a los incisos segundo y tercero del artículo que antecede. Cuando se trate de personas jurídicas, la inhabilitación especial consistirá en la incapacidad para contratar con el Estado."

El Artículo 60 regula: "El comiso consiste en la pérdida, a favor del Estado, de los objetos que provengan de un delito o falta, y de los instrumentos con que se hubieren cometido, a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del hecho. Cuando los objetos referidos fueren de uso prohibido o no sean de lícito comercio, se acordará el comiso, aunque no llegue a declararse la existencia del delito o la culpabilidad del imputado. Los objetos decomisados de ilícito comercio, se venderán y el producto de la venta incrementará los fondos privativos del Organismo Judicial. El comiso procederá únicamente en caso de que el juez o tribunal competente no declare la extinción de dominio, conforme a la ley de la materia."

Y por último se cita el Artículo 61 el cual establece: "La publicación de la sentencia es pena accesoria a la principal que se imponga por los delitos contra el honor y contra la libertad e indemnidad sexual, regulados en el Código Penal y otras normas específicas de la materia. En los casos contra el honor, a petición del ofendido o de sus herederos, el juez, a su prudente arbitrio, ordenará la publicación de la sentencia en uno o dos periódicos de mayor circulación en la república, a costa del condenado o de los solicitantes subsidiariamente, cuando estime que la publicidad pueda contribuir a reparar el daño moral causado por el delito. En ningún caso, podrá ordenarse la publicación de la sentencia cuando afecte a menores o a terceros. En los casos de delitos contra la libertad e Indemnidad sexual, la sentencia se publicará en las páginas electrónicas oficiales del Ministerio Público y Organismo Judicial, sin hacer público los datos personales de la víctima. En ningún caso, podrá ordenarse la publicación de la sentencia cuando el condenado sea menor de edad."

Derivado de lo anterior se puede decir que tanto las penas principales como las accesorias que serán aplicadas a los delincuentes deben ser acordes o proporcionadas al hecho u hechos ilícitos cometidos de conformidad con lo establecido en la legislación guatemalteca, ya que dependerá del bien jurídico tutelado que se haya violentado para la aplicación de la pena, siendo unas de carácter económico, otras de prisión, algunas solo se limitan a la suspensión del ejercicio de una acción tales como las del deber de no hacer y por último las del deber de hacer.



## **CAPÍTULO III**

### **3. Derecho procesal penal**

El derecho procesal penal es una área de la ciencia del derecho público porque a través de sus procedimientos legalmente establecidos busca el esclarecimiento de hechos cometidos con carácter ilícito, determinando así por medio de una sentencia condenatoria o absolutoria la averiguación de la verdad real, interviniendo en dicho procedimiento los operadores de justicia y los demás sujetos procesales tales como: juez, Ministerio Público, sindicado o acusado y su abogado defensor, ya sea éste de la defensa pública o particular; el querellante adhesivo y se puede decir que hasta la Procuraduría General de la Nación dependiendo del caso que se ventile en el órgano jurisdicción competente.

#### **3.1. Definiciones de derecho procesal penal**

El ius puniendi entendido como la facultad que tiene el Estado de castigar las faltas o los delitos que se cometan, es un poder exclusivo del Estado que necesita para la realización del proceso penal, ésta es nota característica del derecho procesal penal.

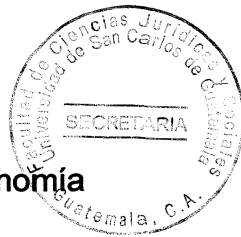
Para el efecto se hará mención de las definiciones de derecho procesal penal de algunos autores: tal y como lo indica el reconocido autor guatemalteco Fredy Enrique Escobar Cárdenas que en su obra El Derecho Procesal Penal en Guatemala cita a Collín Sanchez quien dice "a mi juicio es el conjunto de normas internas y públicas que

regulan y determinan los actos, las forma y las formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del derecho penal sustantivo" así mismo cita al jurista colombiano Devis Echandía quien indica: "el derecho procesal penal es la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos y que, por lo tanto, fijan el procedimiento que se ha de seguir para la obtención del derecho positivo en los casos concretos, y determinan a las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla."

No está demás indicar que para los referidos autores el derecho procesal penal por ser de carácter público es la forma o procedimiento utilizado por el Estado a través de sus organismos para resolver los hechos suscitados en el derecho penal.

### **3.2. Su relación con el derecho penal**

"La relación entre el derecho penal y el derecho procesal penal ha sufrido diversas alternativas a lo largo del tiempo. Prácticamente nunca se ha puesto en duda que se trata de parcelas del orden jurídico estrechamente ligadas entre sí. Sin embargo, se ha discutido -y se sigue discutiendo- si el conocimiento científico sobre cada una de tales parcelas funda, a su vez, un cuerpo autónomo dentro de la ciencia jurídica. Para algunos, las normas que regulan el proceso penal son similares a las que estructuran otros sistemas procesales (civil, laboral o administrativo), y ello permite elaborar reglas y categorías generales, comunes a todos estos procesos. La teoría general del proceso



se constituye así en la línea fundamental alrededor de la cual adquiere autonomía científica la ciencia del derecho procesal."<sup>16</sup>

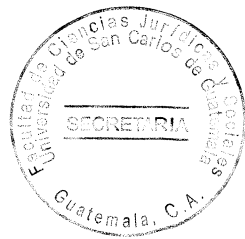
Es importante mencionar que "existe una apreciable diferencia entre el grado de desarrollo del conocimiento científico de cada una de estas parcelas del orden jurídico. Mientras el derecho penal, especialmente en cuanto a la Teoría del Delito, ha alcanzado un grado de desarrollo importante -y existe un consenso apreciable sobre muchos de sus conceptos y sobre la estructuración del esquema de análisis de los presupuestos de la pena-, el derecho procesal penal no ha elaborado aún una sistematización de análoga profundidad científica."<sup>17</sup>

Como se pudo apreciar existe una estrecha relación entre el derecho penal y el derecho procesal penal en la mayoría de países, pero se hará mención específicamente el caso de Guatemala en el cual radica que en el primero en mención, es decir en el derecho penal se organizan y estructuran las generalidades y forma de los delitos, así como la aplicación de penas y medidas de seguridad, tal y como lo regula el Código Penal; y en cuanto al segundo que es el derecho procesal penal da los procedimientos a seguir ante los órganos jurisdiccionales para poder aplicar las referidas penas o medidas de seguridad, encontrándose esto último regulado en el Código Procesal Penal, razón por la cual la relación entre ambos se complementa uno con el otro en la solución de cada caso en particular.

---

<sup>16</sup> Binder, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal.** Pág. 42

<sup>17</sup> Binder. **Op. Cit.** Pág. 44



### 3.3. El proceso penal

Para hablar de proceso penal es necesario hacer alusión que "El derecho procesal es una rama del derecho que se ocupa del proceso. Derecho y proceso son los conceptos que se interrelacionan para dar vida al derecho procesal. Proceso significa acción de ir hacia adelante, conjunto de fases sucesivas de un determinado fenómeno. El uso de esta palabra es moderna, pues en el derecho romano no se habló de *judicium*, que en nuestra lengua romance equivale a juicio, que es la palabra que se usó hasta en los últimos tiempos. Sin embargo, como juicio es opinión o parecer que se da, es operación del entendimiento que consiste en comparar ideas, se considera que juicio es la etapa final del proceso, la opinión que emite el juez al comparar los hechos y las pruebas aducidas por las partes."<sup>18</sup>

"Se podría pensar en que, cuando se cometiera una infracción a la ley, no se aplicará ninguna sanción. Pero, en este caso, el ordenamiento jurídico se quebrantaría, porque una de las principales características de la ley es el de su obligatoriedad. Podría pensarse, asimismo, en que, al existir una infracción a la ley, la sanción se aplicará de inmediato, sin ningún requisito. Pero en este caso también se estaría quebrantando el orden jurídico, ya que es preciso establecer previamente que aquél a quien se va a aplicar la sanción es el verdadero culpable. Para ello, es indispensable recorrer un camino generalmente compuesto de varias etapas y llegar a la decisión final. Esto es lo que constituye el proceso. Pero, además, todas estas etapas deben estar debidamente reguladas por el derecho para garantía de los que intervienen en el proceso y evitar así

---

<sup>18</sup> Herrarte, Alberto. **Derecho procesal penal el proceso penal guatemalteco.** Pág. 31

la arbitrariedad. Estas reglas son las que constituyen el derecho procesal, que deben estar fundadas en los principios generales del derecho y en los especiales de la materia específica de que se trate."<sup>19</sup>

Por lo anterior, se puede decir, entonces, que el proceso penal va inmerso en el derecho procesal penal, en virtud que el proceso son los pasos a seguir para la solución de casos concretos, y en específico acá se hace referencia al derecho penal por ser el ámbito penal el que interesa tratar, para poder descubrir la culpabilidad y participación o no del acusado en la comisión de un delito que se encuentre tipificado en la ley llevando a cabo el debido proceso.

Conforme el Artículo 5 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma." Si se observa con detenimiento el texto de esta norma puede decirse que el mismo sintetiza el procedimiento penal común guatemalteco, por cuanto empieza con la fase preparatoria al manifestar que el objeto del proceso penal es la averiguación de un hecho delictivo; continúa con la fase intermedia y del juicio al expresar que su objeto es también el establecimiento de la posible participación del sindicado y el pronunciamiento del fallo respectivo; y finaliza con la fase de ejecución al indicar que el objeto del proceso penal incluye la ejecución de la sentencia.

---

<sup>19</sup> Herrarte. **Op Cit.** Pág. 32

### **3.4. El proceso penal en Guatemala**

En Guatemala el proceso penal se encuentra regulado en el Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, el cual se encuentra vigente a partir del 1 de julio del año 1994. El referido Código establece en el libro segundo todas las fases del procedimiento común siendo las siguientes: a) Preparación de la acción pública; b) Procedimiento intermedio; c) El juicio, el cual contiene a su vez la preparación del debate, el debate como tal y su desarrollo hasta llegar a la emisión de la sentencia; asimismo en el libro tercero contiene las impugnaciones; y por último la ejecución.

No está demás indicar que en el libro cuarto del mismo cuerpo legal se encuentra regulado también los procedimientos específicos tal y como se detallan a continuación: a. Procedimiento abreviado; b. Procedimiento especial de averiguación; c. Juicio por delito de acción privada; d. Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección; y e. Juicio por faltas. No obstante de haber hecho mención de éstos procedimientos el que se analizará con más detenimiento es el procedimiento común.

Por lo anterior y siendo la primera etapa del proceso es importante hacer mención del Artículo 309 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala el cual establece: "En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el



delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil. El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones."

Siendo el Ministerio Público la institución que inicia la investigación de los hechos delictivos, debe realizar todo tipo de diligencia para el esclarecimiento de los mismos hechos y la individualización e identificación de los sujetos que presuntamente han participado, para todo su actuar y de conformidad con la ley contará con el apoyo de todas las autoridades.

Para la realización del proceso la responsabilidad de la investigación le compete con exclusividad al Ministerio Público. En tal sentido el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: "El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica. El Jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública." Esto quiero decir que el Ministerio Público trabajará en forma conjunta con los tribunales de justicia en todos los procesos penales de conformidad con la ley.

Continuando con lo anterior se cita el Artículo 46 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala el cual regula: "El Ministerio Público, por medio de los agentes que designe, tendrá la facultad de practicar la averiguación por los delitos que este Código le asigna, con intervención de los jueces de primera instancia como contralores jurisdiccionales. Asimismo, ejercerá la acción penal conforme los términos de este Código.

También es importante mencionar lo descrito en la ley especial en el Artículo uno de la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala el cual establece: "El Ministerio Público es una Institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece."

Debe advertirse que en esta primera etapa del proceso penal común el juez de primera instancia penal únicamente interviene como contralor de la investigación llevada a cabo por el Ministerio Público. Para el efecto dicha investigación tendrá que agotarse en un plazo máximo de tres meses contados a partir del auto de prisión preventiva. Ahora bien si dentro del procedimiento se dictara una medida sustitutiva a favor del acusado el plazo máximo del procedimiento preparatorio durará hasta seis meses, a partir del auto de procesamiento. Si no se hubiera dictado ninguna de las medidas anteriormente indicadas la investigación no estará sujeta a plazo alguno.



Derivado de lo anterior se cita el Artículo 320 Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala el cual preceptúa: "Inmediatamente de dictado el auto de prisión o una medida sustitutiva, el juez que controla la investigación, emitirá auto de procesamiento contra la persona a que se refiere. Solo podrá dictarse auto de procesamiento después de que sea indagada la persona contra quien se emita. Podrá ser reformable de oficio o a instancia de parte solamente en la fase preparatoria, antes de la acusación, garantizando el derecho de audiencia." Asimismo el Artículo 323 del mismo cuerpo legal establece: "El procedimiento preparatorio deberá concluir lo antes posible, procediéndose con la celeridad que el caso amerita, y deberá practicarse dentro de un plazo de tres meses."

Asimismo el Artículo 324 Bis del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "A los tres meses de dictado el auto de prisión preventiva, si el Ministerio público no ha planteado solicitud de conclusión del procedimiento preparatorio, el juez, bajo su responsabilidad dictará resolución, concediéndole un plazo máximo de tres días para que formule la solicitud que en su concepto corresponda.

Si el fiscal asignado no formulare petición alguna, el juez lo comunicará al Fiscal General de la República o al fiscal de distrito o de sección correspondiente para que tome las medidas disciplinarias correspondientes y ordene la formulación de la petición procedente. El juez lo comunicará, además obligatoriamente al Consejo del Ministerio Público para lo que proceda conforme a la ley.



Si en el plazo máximo de ocho días el fiscal aún no hubiere formulado, petición alguna, el juez ordenará la clausura provisional del procedimiento con las consecuencias de ley hasta que lo reactive el Ministerio Público a través de los procedimientos establecidos en este Código.

En el caso de que se haya dictado una medida sustitutiva, el plazo máximo del procedimiento preparatorio durará seis meses a partir del auto de procesamiento. Mientras no exista vinculación procesal mediante prisión preventiva o medidas sustitutivas, la investigación no estará sujeta a estos plazos."

Como se ha indicado con anterioridad lo principal en el proceso común es la forma en que se deben llevar cada una de las fases del procedimiento preparatorio para determinar si existen elementos suficientes para la individualización y vinculación del acusado en un proceso penal.

Finalizando el procedimiento común se inicia el procedimiento intermedio el cual tiene por objeto la calificación por parte del juzgador para determinar si procede o no someter a un sindicado de haber cometido un ilícito penal a juicio oral y público por la posible participación en los hechos acaecidos. Verificándose así lo procedente en cuanto a la aplicación de sobreseimiento, clausura provisional, criterio de oportunidad, suspensión condicional del proceso, o del procedimiento abreviado de conformidad con lo aportado y propuesto por el Ministerio Público. Para el efecto es necesario citar de forma textual lo siguiente:



El Artículo 332 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala el cual preceptúa: "Vencido el plazo concedido para la investigación, el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio. También podrá solicitar, si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme a este Código. Si no lo hubiere hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal. La etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público."

El procedimiento intermedio es prácticamente corto, por cuanto que a través de una audiencia el juez de primera instancia penal, con intervención de las partes, en la que el Ministerio Público actuará en dicha audiencia por medio de los agentes fiscales de conformidad con lo establecido en su propia ley orgánica, los cuales decidirán si decretan la apertura a juicio en contra del sindicado o aplican un sobreseimiento o cualquiera de las instituciones procesales indicadas con anterioridad.

La tercera etapa del procedimiento común, está constituida por el juicio oral y público, el cual está claramente delimitado en su preparación, desarrollo y finalización. Para que el mismo se lleve a cabo se inicia con la fase preparatoria del juicio la cual comprende desde la comparecencia de los sujetos procesales que intervienen en él, así como la oportunidad que se les confiere a las partes para recusar a los miembros del Tribunal de Sentencia que conocerán del caso y para interponer las excepciones fundadas sobre

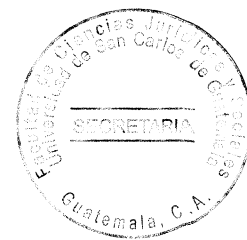


nuevos hechos que estimen pertinentes, el ofrecimiento de prueba, hasta el pronunciamiento de la sentencia.

Es importante hacer notar que el Código Procesal Penal en el libro tercero regula las impugnaciones de las cuales podrán hacer uso los sujetos procesales en el momento procesal oportuno. En virtud que dentro de la etapa impugnativa existen disposiciones generales a todos los recursos y disposiciones especiales para cada uno de ellos siendo estos los siguientes: A. Reposición; B. Apelación; C. Recurso de Queja; D. Apelación Especial; E. Casación; y F. Revisión. Dichos recursos podrán interponerse en contra de las resoluciones judiciales tal y como se indica a continuación:

El Artículo 398 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Las resoluciones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos. Pero únicamente podrán recurrir quienes tengan interés directo en el asunto. Cuando proceda en aras de la justicia, el Ministerio Público podrá recurrir en favor del acusado. Las partes civiles recurrirán solo en lo concerniente a sus intereses. El defensor podrá recurrir autónomamente con relación al acusado.

Tal y como se describió con anterioridad cada una de las etapas del proceso penal con su importancia y manera de aplicación que conllevan a lo largo del procedimiento a la fase final siendo esta la ejecución la cual se encuentra contenida en el libro quinto del Código Procesal Penal y tiene como misión especial, la ejecución de la pena impuesta en la sentencia y todo lo que se relaciona con ésta durante su cumplimiento.



### **3.5. La prueba en el proceso penal guatemalteco**

Siendo la prueba un medio trascendental en el desenvolvimiento del proceso penal se conceptualiza de la siguiente manera: "La actividad probatoria es, sin duda alguna, la más importante del proceso. Si el proceso penal tiene por objeto establecer la verdad de un hecho tenido por delictuoso y el descubrimiento y castigo de los responsables, la forma de establecer esta verdad es mediante la prueba de los hechos que se han tenido como inciertos. Del resultado de la prueba, la hipótesis primitiva se convierte en certeza, o desaparece aquella hipótesis como falsa."<sup>20</sup>

Derivado de lo anterior se puede decir que la prueba es la actividad que se lleva a cabo en los procesos judiciales con la finalidad de proporcionar al juez o tribunal el convencimiento necesario para tomar una decisión acerca del litigio. Como es natural el juez no puede sentenciar si no dispone de una serie de datos lógicos, convincentes en cuanto a su exactitud y certeza, que inspiren el sentido de su resolución. No le pueden bastar las alegaciones de las partes en virtud que dichas alegaciones unidas a la actividad probatoria se complementan para lograr la convicción psicológica del juez para una determinada dirección.

No toda prueba propuesta por cada una de las partes va a ser tomada en consideración. Debido a que el procedimiento legalmente establecido para que las pruebas sean admisibles o no está determinado en cuanto a cuales medios de prueba son los que se deben proponer, siendo los siguientes: testigos, peritos, colaborador

---

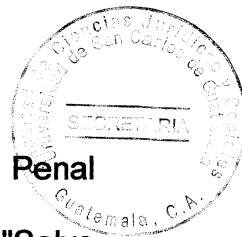
<sup>20</sup> **Ibid**



eficaz y prueba documental. La admisión de la prueba será a través del juez ya que es él que admite o rechaza que se practiquen en el proceso los específicos medios de prueba propuestos, acto por medio del cual se verifica y comprueba cada una de las pruebas solicitadas y admitidas como el interrogatorio a testigos, colaborador eficaz y peritos; examen de los documentos, entre otros. Y por último la apreciación de la prueba, actividad por medio de la cual el juez valora y fija la eficacia de cada uno de los medios de prueba practicados.

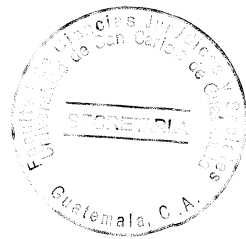
En virtud que no todos los medios de prueba son admisibles el Artículo 183 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados."

Como se ha hecho mención algunos medios de prueba no serán admisibles en la investigación de un proceso por ser abundantes o haberse obtenido de forma prohibida. Los medios de prueba que reconoce como factibles el Código Procesal Penal son la inspección y registro de lugares, personas y cosas; el testimonio de testigo, perito o colaborador eficaz; la peritación, las peritaciones especiales, el reconocimiento de documentos, personas y cosas; y los careos. Se hará uso de los medios de pruebas

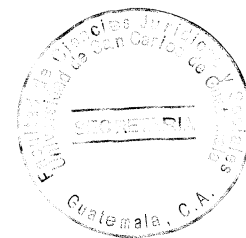


anteriormente descritos de conformidad con el Artículo 181 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala el cual preceptúa "Salvo que la ley penal disponga lo contrario, el Ministerio Público y los tribunales tienen el deber de procurar, por sí la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos y de cumplir estrictamente con los preceptos de este Código."

Tal y como lo indica el Artículo referido el Ministerio Público y el Juez contralor de la investigación intervendrán en cuanto a la recepción de medios de prueba en el proceso para la averiguación de la verdad. Para el efecto el Juez está facultado para hacer uso de la sana crítica razonada que se encuentra regulada en el Artículo 186 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala "Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código. Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en este Código." Éste Artículo se refiere que la aceptación o no de las pruebas se hará de acuerdo a lo establecido en la ley.



## CAPÍTULO IV



### 4. Derecho premial

Siendo el derecho premial el que se le otorga por parte de los operadores de justicia y de conformidad con la ley a determinada persona que ha cometido un ilícito penal pero se ha arrepentido de tal acción, será beneficiado siempre y cuando esté de acuerdo en confesar aceptando los hechos cometidos y la participación de sus colaboradores, lo cual le favorecerá en la disminución de la pena que le corresponda o se le absolverá totalmente, asimismo será protegido frente a sus adversarios por cualquier represalia que puedan tomar en contra de él. Razón por la cual se le denominará colaborador eficaz a la persona que preste su ayuda a la justicia para desarticular grupos criminales.

Se puede decir entonces que para la legislación guatemalteca, el derecho premial el cual se encuentra contenido en el Artículo 90 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 es lo siguiente tal y como lo regula: "La persona que ha participado en un hecho delictivo organizado, que preste ayuda o colaboración eficaz para la investigación y persecución de miembros de grupo delictivo organizado, podrá recibir los beneficios otorgados en la presente ley." Así como lo indica la ley el colaborador eficaz es la persona que colaborará con los operadores de justicia en la investigación a cambio de un beneficio denominado derecho premial, el cual es reconocido también en diversos países, los cuales forman parte de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, con el fin de combatir la corrupción y criminalidad de grupos organizados.

#### 4.4. Colaborador eficaz

Esta figura de colaborador eficaz ha sido implementada recientemente en Guatemala, para el efecto se hará referencia de sus antecedentes de conformidad con lo descrito en el portal de internet de la Comisión Internacional contra la Impunidad la cual menciona que "Fue en Italia de los 70's donde se acuñó un término que ahora es utilizado a nivel internacional: Pentiti (arrepentirse), persona que forma parte de una organización criminal o terrorista y que luego de ser arrestada, se "arrepiente" y decide colaborar con el sistema judicial en las investigaciones que involucran su organización. Esto con el fin de obtener beneficios a cambio de la información suministrada."

La categoría judicial de los "pentiti" (arrepentirse) se creó en los años setentas con el fin de combatir el terrorismo. Estos collaboratori di giustizia (colaboradores de justicia), buscan rebajas a su pena, la libertad y en algunos casos protección, cambio de identidad -y donde exista- pueden ingresar a un programa de protección de testigos. De esta forma jueces como Giovanni Falcone, lucharon contra la mafia siciliana "Cosa Nostra" de Italia."<sup>21</sup>

En Guatemala recientemente el Congreso aprobó la reforma a la Ley contra la Delincuencia Organizada propuesta por la CICIG sobre colaboración Eficaz en el Proceso Penal (Decretos No. 17-2009, No. 23-2009), se busca favorecer la investigación penal contra la delincuencia organizada mediante la figura de colaborador

---

<sup>21</sup> Comisión Internacional contra la impunidad en Guatemala. "Pentito o colaborador eficaz." <http://cicig.org/uploads/documents/AGOSTO.pdf>; Publicado el 3 de agosto de 2009. (Consultado el 12 de abril de 2010). Pág. 1



eficaz, esta figura otorga ciertos beneficios a las personas que han cometido hechos delictivos bajo las condiciones de su colaboración con la justicia en la persecución penal.

A pesar de que la figura del colaborador eficaz ayudará en las investigaciones, tiene restricciones específicas pues hay delitos como genocidio, desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, tortura y delitos contra deberes de humanidad, que por su calidad de delito atroz, no se consideran para generar beneficios. De igual forma, tampoco se otorgan beneficios de criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal o sobreseimiento, a los jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones criminales.

Por lo anterior se considera que "Agente encubierto es el empleado o funcionario público que, voluntariamente, y por decisión de una autoridad judicial, se infiltra en una organización delictiva a fin de obtener información sobre la misma en relación a sus integrantes, funcionamiento, financiación etcétera."<sup>22</sup>

Asimismo se puede decir que "En el derecho extranjero toda regulación relativa al agente encubierto, cuando existe, está prevista en la ley procesal penal. Se trata sin duda, de un método de hallazgo de la "verdad" o de investigación del caso, malo o bueno pero paralelo a otros métodos -injerencias estatales- autorizados por la misma

---

<sup>22</sup> Rendo, Ángel Daniel. **Agente encubierto**. Pág. 2



ley; por lo demás, se trata de regular los poderes -facultades- de las personas que intervienen en un procedimiento."<sup>23</sup>

Para el efecto el Artículo 22 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 establece: "Son agentes encubiertos los funcionarios policiales especiales que voluntariamente, a solicitud del Ministerio Público, se les designe una función con la finalidad de obtener evidencias o información que permitan descubrir y procesar a los miembros de grupos delictivos organizados. Los agentes encubiertos podrán asumir transitoriamente identidades y roles ficticios, actuar de modo secreto y omitir la realización de los procedimientos normales de su pago ante la comisión de delitos, a excepción de lo establecido en el Artículo 25 de la presente ley, en los casos asignados a ellos, con el fin de optimizar las investigaciones y el procesamiento de integrantes de dichas organizaciones."

Debido a que el artículo citado con anterioridad hace referencia del Artículo 25 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 también se citará textualmente por lo que el mismo preceptúa: "los agentes encubiertos que tuvieren conocimiento de la futura comisión de delitos contra la vida, plagio o secuestro, tortura, lesiones específicas, graves o gravísimas, delitos de violación y abusos deshonestos, deberán ponerlo en conocimiento inmediato de las autoridades respectivas a efecto de evitar la comisión de los mismos."

---

<sup>23</sup> Maier, Julio B. J. **NDP Nueva doctrina penal**. Pág. 276



Es necesario comprender la diferencia entre colaborador eficaz y agente encubierto, puesto que ambos son medios especiales de investigación y la finalidad es obtener valiosa información interna sobre una red u organización criminal. La diferencia radica en que el colaborador eficaz es un colaborador casual que por su posición dentro de la estructura tiene información privilegiada como modo de operar, quienes la integran, cuáles son los recursos financieros con los que cuenta, tiene que ser incentivado para que brinde esa información.

Mientras que el agente encubierto es un agente policial que realiza su labor bajo la dirección del Ministerio Público, pero no llega a ser un testigo, pues la doctrina indica que el testigo es la persona que presencia o tiene conocimiento de un hecho en el cual no ha participado. Para el efecto se puede definir al testigo de la siguiente manera: "Testigo es la persona que le consta un hecho sobre el cual es preguntado, el testigo es un órgano de prueba, mientras que su testimonio es el medio de prueba."<sup>24</sup>

El colaborador eficaz, se convierte en un testigo especial, pues forma parte de la estructura criminal, que por ser parte de la misma, tiene conocimiento directo de todos los hechos, pero que a la vez, puede utilizar esa información en beneficio de la investigación. Razón por la cual se le otorgan incentivos al colaborador eficaz para que éste pueda salir favorecido en cuanto a que se le rebaja la pena de manera parcial o total, asimismo se le protege su integridad como persona al momento de correr algún riesgo.

---

<sup>24</sup> López M. Mario R. **La práctica procesal penal en el Procedimiento preparatorio.** Pág. 120



Derivado de lo anterior es importante hacer mención del Artículo 207 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala el cual establece: "Todo habitante del país o persona que se halle en él tendrá el deber de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial. Dicha declaración implica: 1) Exponer la verdad de cuanto supiere y le fuere preguntado sobre el objeto de la investigación. 2) El de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de la misma. Se observaran los tratados suscritos por el Estado, que establezcan excepciones a esta regla.

La norma legal anterior se refiere a que el testigo o colaborador que preste su declaración ante un tribunal debe dar testimonio de todos los hechos que haya observado o en todo caso en los que haya participado, en virtud que el mismo no podrá declarar situaciones falsas porque incurriría en el delito de falso testimonio el cual se encuentra regulado en la ley penal. Lo cual le perjudicaría en vez de beneficiarle, como en el caso del colaborador eficaz que por sus declaraciones obtiene el beneficio que otorga el derecho premial de rebajarle la pena o suspenderla.

No obstante lo anterior el Artículo 218 BIS del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula otra forma en la cual se puede prestar declaración siendo la siguiente: "Si por circunstancias debidamente fundadas, el testigo, perito o colaborador eficaz no puede concurrir a prestar declaración en forma personal, el tribunal, a pedido de parte o de oficio, podrá ordenar la realización de la declaración testimonial a través de videoconferencia o cualquier otro medio audiovisual de comunicación similar de la tecnología, de las mismas o mejores características que



resguarden la fidelidad e integridad de la declaración y garanticen a las partes el adecuado ejercicio de sus derechos procesales. Se podrá utilizar este mecanismo cuando se den cualquiera de las siguientes circunstancias:

- a) Cuando el testigo, perito u otra persona esté siendo beneficiado con alguno de los mecanismos de protección regulados en la Ley para la Protección de Sujetos Procesales y Personas Vinculadas a la Administración de Justicia Penal;
- b) Cuando la persona haya sido o sea colaborador eficaz según lo estipulado en la Ley Contra la Delincuencia Organizada;
- c) Cuando debido a otras circunstancias, la declaración del testigo, perito u otra persona relevante en el proceso, constituya un riesgo, amenaza o pueda ser sujeto de intimidación en contra de su vida, integridad o la de su familia."

Lo anterior se refiere a que cuando por seguridad de las personas y de sus testimonios las mismas no puedan presentarse al tribunal deberán declarar por videoconferencia u otros medios, protegiendo de esa manera la integridad física de testigos, peritos o colaboradores eficaces y cualquier persona que deba prestar declaración.

Para una mejor comprensión de cada una de las figuras legales de las que se han indicado con anterioridad, las cuales son derecho penal premial, colaborador y penitente (arrepentirse) se señalarán algunas diferencias: "El derecho penal premial surge particularmente en el derecho italiano que se sitúa en el seno no del derecho procesal sino del derecho penal, denominado así por prever una serie de beneficios penales, que



van desde la atenuación de la pena señalada al delito de que se trate, hasta la exención e incluso la total remisión de la misma en ciertos casos y bajo determinadas condiciones, para aquellos sujetos que implicados en determinados delitos, generalmente de tipo asociativo.

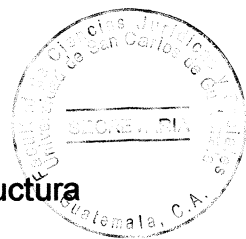
A tales colaboradores-delatores se les ha denominado de muy diversas maneras: arrepentido, colaborador, delator, testigo principal, prueba cómplice, "pentiti" (arrepentirse), testigo de la corona, etc.; siendo que, en efecto, la figura del mal llamado "arrepentido" ha venido estando ligada a los llamados delitos asociativos que, suponen un ataque a intereses colectivos, a los de la sociedad en general y, en definitiva, a los intereses del propio Estado.

De los comportamientos que integran el llamado derecho penal premial, interesa para los efectos procesales, aquel que consiste no solo en apartarse, alejarse o disociarse de la organización criminal sino también en facilitar a las autoridades la identidad de los copartícipes en el delito con el fin de lograr la captura y posterior sometimiento a juicio de los mismos, a cambio siempre de un "premio", ya que son, precisamente estas declaraciones dilatorias de los cómplices en el delito las que integran posteriormente supuestos concretos de declaraciones inculpatórias de coimputados."<sup>25</sup>

Se puede decir entonces que el derecho penal premial es, en definitiva, aquel fenómeno por el cual la pena es la consecuencia de un delito y viene aplicado un premio consistente en una despenalización. Y como se dijo anteriormente un

---

<sup>25</sup> Edward, Carlos Enrique. **El arrepentido, el agente encubierto y la entrega vigilada.** Pág. 37



colaborador eficaz es un cómplice casual que por su posición dentro de la estructura tiene información privilegiada como modus operandi, quienes la integran, cuáles son los recursos financieros con los que cuenta.

#### **4.2. Idoneidad del colaborador eficaz**

Previo al desarrollo del tema es importante dar a conocer el significado de la palabra idóneo, idónea o idoneidad, para un mejor entendimiento para lo cual se dirá que: "idóneo, A adj. Que tiene disposición o aptitud para una cosa. idoneidad."<sup>26</sup> Esto quiere decir que una persona debe ser apta y encontrarse en la disposición de realizar determinada actuación, en el caso específico del colaborador eficaz la persona apta será la que forme parte de un grupo criminal y quiera aportar información a las autoridades de los hechos acaecidos por tal organización.

Para que en Guatemala existiera la figura idónea del colaborador eficaz es necesario mencionar que el mismo surgió a raíz de la necesidad de combatir a grupos organizados y estructurados para delinquir en los cuales han participado hasta altos funcionarios de gobierno. Razón por la cual nació a la vida jurídica el Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), habiendo sido aprobado por el Congreso a través del Decreto 35-2007 del Congreso de la República de Guatemala.

---

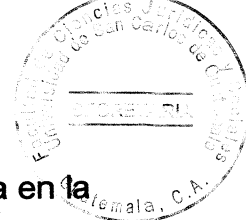
<sup>26</sup> Grupo Oceano. **Diccionario Enciclopédico. Metodo integral para el aprendizaje.** Pág. 481



Para el efecto es importante hacer mención que el objeto del referido acuerdo en el Artículo uno establece: "1. El presente Acuerdo tiene como objetivos fundamentales a) apoyar, fortalecer y coadyuvar a las instituciones del Estado de Guatemala encargadas de la investigación y la persecución penal de los delitos presuntamente cometidos con ocasión de la actividad de los cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos de seguridad y cualquier otra conducta delictiva conexa con éstos que operan en el país; así como en la determinación de sus estructuras, actividades, formas de operación y fuentes de financiamiento, promoviendo tanto la desarticulación de dichas organizaciones como la sanción penal de los partícipes de los delitos cometidos."

También dentro de las facultades de la Comisión el Artículo tres regula: "1. Para lograr el cumplimiento de sus funciones, la Comisión estará facultada para: g) Garantizar confidencialidad a las personas que participen en las funciones y facultades que tiene la Comisión conforme al presente artículo, ya sea en calidad de testigos, víctimas, peritos o colaboradores." Es decir que la CICIG mantendrá en reserva o secreto a sus colaboradores eficaces hasta el momento procesal oportuno como medio de protección tanto de las personas como de la información.

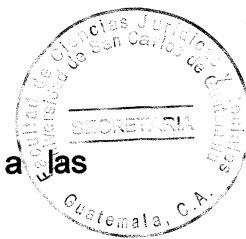
Asimismo se aprobó la reforma a la Ley contra la Delincuencia Organizada, propuesta por la CICIG sobre Colaboración Eficaz en el proceso penal mediante los (Decretos 17-2009 y 23-2009), con la cual se busca favorecer la investigación penal contra la delincuencia organizada mediante la figura de colaborador eficaz, conocida en doctrina como Pentiti (Arrepentirse). Esta figura otorga ciertos beneficios a las personas que han



cometido hechos delictivos bajo las condiciones de su colaboración con la justicia en la persecución penal.

A pesar de que la figura de colaborador eficaz ayudará en las investigaciones, tiene restricciones específicas pues hay delitos como genocidio, desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, tortura y delitos contra deberes de humanidad, que por su calidad de delito atroz, no se consideran para generar beneficios. De igual forma, tampoco se otorgan beneficios de criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal o sobreseimiento, a los jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones criminales.

De acuerdo con el Artículo 91 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Se considera colaboración eficaz, la información que proporcione el colaborador que permita cualquiera de los resultados siguientes: a) Evitar la continuidad y consumación de delitos o disminuir su magnitud; b) Conocer las circunstancias en que se planificó y ejecutó el delito, o las circunstancias en las que se viene planificando o ejecutando; c) Identificar a los autores o partícipes de un delito cometido o por cometerse; o a los jefes, cabecillas o directores de la organización criminal; d) Identificar a los integrantes de una organización criminal y su funcionamiento, que permita desarticular, menguarla o detener a uno o varios de sus miembros; e) Averiguar el paradero o destino de los instrumentos, bienes, efectos y ganancias del delito, así como indicar las fuentes de financiamiento y apoyo de las organizaciones criminales; f) La entrega de los



instrumentos, efectos, ganancias o bienes producto de la actividad ilícita a las autoridades competentes."

Es decir, para que a una persona pueda otorgársele la figura del colaborador eficaz previamente tiene que llenar determinados requisitos para que goce de ese beneficio, en virtud que debe ser la persona idónea para que pueda contribuir con la justicia en la resolución de los casos de alto impacto acaecidos en Guatemala.

#### **4.3. Beneficios del colaborador eficaz**

Para poder otorgar un beneficio a determinado individuo éste tendrá que habérselo ganado; en el caso del colaborador eficaz se gana el beneficio de reducción de la pena o suspensión de la misma, lo cual se denomina derecho premial, dependiendo del grado de colaboración o forma de contribución que realice con las autoridades en la solución de los casos de alto impacto en los que haya participado o tenga conocimiento de los hechos por estar dentro de la estructura criminal la cual podrá ser desarticulada gracias al aporte importante que pueda proporcionar a la justicia.

En la legislación guatemalteca el Artículo 92 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala regula:

"Salvo los delitos a los que se refiere el artículo siguiente, se podrán otorgar los siguientes beneficios por colaboración eficaz: El criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal; durante el debate oral y público y hasta antes de



dictar sentencia, el sobreseimiento para los cómplices, o la rebaja de la pena hasta en dos terceras partes al momento de dictarse sentencia, para los autores; La libertad condicional o la libertad controlada a quien se encuentre cumpliendo condena."

Como se menciona en el Artículo anteriormente descrito los beneficios regulados en la ley se otorgarán de forma proporcional tanto para cómplices como para autores dependiendo del grado de colaboración que éstos ejerciten con las autoridades de justicia, en cuanto a la desarticulación de grupos delictivos.

No obstante lo anterior y haciendo énfasis que como en toda figura legal hay una excepción a la regla; en el caso de la colaboración eficaz se puede mencionar que los Artículos 92 Bis y 92 Ter de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala preceptúan:

"No se podrán otorgar los beneficios descritos en el artículo anterior en los casos de genocidio, desaparición forzada, ejecución extrajudicial, tortura y delitos contra los deberes de humanidad. No se podrán otorgar los beneficios de criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal o sobreseimiento, a los jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones criminales."

"En los casos del artículo anterior, podrán concederse los beneficios siguientes por colaboración eficaz: a) La rebaja de la pena hasta en dos terceras partes al momento de dictarse sentencia; o, b) La libertad condicional o la libertad controlada a quien se encuentre cumpliendo condena. Sin perjuicio de lo anterior estos beneficios no serán



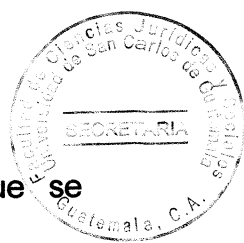
aplicables a los jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones criminales que estén siendo sindicados o hayan sido condenados por genocidio, desaparición forzada, ejecución extrajudicial, tortura o delitos contra los deberes de humanidad."

Como se ha hecho mención se debe determinar bien a que personas corresponde otorgarles el beneficio de colaboración eficaz, en virtud que siempre habrán algunos que no cumplen con los requisitos determinados en la ley.

#### **4.4. Parámetros de idoneidad para el colaborador eficaz**

Tanto la doctrina como la legislación guatemalteca indica cuales son los parámetros de idoneidad para otorgar el beneficio de derecho premial a una persona arrepentida de haber cometido un delito o colaborador eficaz. En virtud que éste es un derecho preferente y garantista con el cual se protegerá a la persona que esté dispuesta a coadyuvar en determinadas investigaciones de forma conjunta con la justicia. Situación que coloca en posición de ventaja legal al colaborador eficaz al momento de ser la persona idónea que reúna los requisitos para prestar su ayuda en los casos de alto impacto que se estén ventilando en el órgano jurisdiccional competente.

Al momento de establecerse que el colaborador eficaz es la persona idónea para ejercitar la acción de colaboración con la justicia, es decir que es la persona apta que ayudará en la investigación de principio a fin. Ésta será beneficiada con la reducción de la pena que le corresponda dependiendo del delito cometido o podrá gozar de la suspensión condicional de la persecución penal entre otras figuras legales que se le



podrán aplicar las cuales ya se describieron con anterioridad, mismas que se encuentran dentro de los parámetros en cuanto al premio que se le otorgará por su eficaz contribución en la solución de cada caso en concreto.

Para tal efecto el Artículo 94 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Los beneficios descritos en el Artículo 92 y 92 TER, se otorgarán en consideración a los cuatro elementos siguientes, considerados conjuntamente: a) El grado de eficacia o importancia de la colaboración en el esclarecimiento de los delitos investigados y en la sanción de los principales responsables; b) La gravedad de los delitos que han sido objeto de la colaboración eficaz; c) El grado de responsabilidad en la organización criminal del colaborador eficaz; y, d) La gravedad del delito y el grado de responsabilidad que en él se le atribuye al colaborador eficaz."

Se debe tomar en cuenta que para la aplicación de la figura de colaborador eficaz, la misma tendrá que encuadrar dentro de los parámetros fijados del derecho premial, que se encuentran en el artículo anteriormente descrito y también deben ser tomados en cuenta los parámetros de tipo doctrinario tales como el historial criminal del sujeto, así como un estudio psico-social y hasta la reparación del daño causado.

Además de lo anterior se considera que con base en la legislación guatemalteca hay algunos aspectos importantes en cuanto a la composición del colaborador eficaz que se mencionan a continuación:

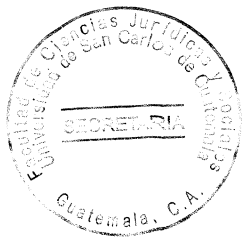
- a. La figura jurídica del colaborador eficaz debe aplicarse con suma cautela para que verdaderamente se obtengan los objetivos que se buscan y no termine por generar impunidad.
- b. La figura del colaborador eficaz es aplicable solo a los miembros de las organizaciones criminales que han tenido menor participación en algún caso delictivo de alto impacto y que estén dispuestos a dar información acerca de cómo fue organizado y cometido el delito.
- c. Un informe psicológico de una persona implicada en delitos de alto impacto social es determinante para que la persona pueda acogerse a la figura legal de colaborador eficaz ya que con él se puede determinar si está o no arrepentido del crimen cometido.
- d. Una persona no puede ser beneficiada como colaborador eficaz en un proceso que se le sigue, si este se niega a ampliar su declaración respecto a los autores del hecho delictivo.
- e. Para poder ser beneficiado un colaborador eficaz es necesario que el Ministerio Público entregue un informe sobre la eficacia de la información proporcionada por el mismo.
- f. La ley ordinaria que regula la figura de colaborador eficaz establece que quien colabore con el desmantelamiento de alguna organización criminal a la que pertenezca podrá solicitar una rebaja, suspensión condicional de la condena e incluso hasta la libertad vigilada.
- g. Será determinante también el riesgo que representa el delito cometido y la responsabilidad en la que incurre en la comisión del mismo el colaborador eficaz.



h. El colaborador eficaz es una herramienta importante para dar con el paradero de los autores de la acción delictiva en las organizaciones criminales.

Derivado de lo anterior es importante mencionar las obligaciones que conlleva ser un colaborador eficaz tal y como el Artículo 102 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Cuando se concedan los beneficios previstos en la presente Ley, se impondrá al beneficiado una o varias de las siguientes obligaciones: a) Presentarse periódicamente ante las autoridades competentes; b) Reparar los daños ocasionados por los ilícitos cometidos de acuerdo a su capacidad económica; c) No acudir a determinados lugares o visitar determinadas personas; d) Prohibición de portar armas de fuego, salvo que el fiscal lo considere necesario por su propia seguridad; e) En caso de ser necesario adoptar alguna identidad distinta que permita una mejor colaboración; f) Devolver los bienes producto de la actividad ilícita; g) No salir de determinada circunscripción territorial sin previa autorización judicial.

No está de más indicar que tal como lo establece el artículo anterior el colaborador eficaz deberá cumplir con sus obligaciones para no perder el beneficio otorgado por la ayuda prestada a las autoridades.

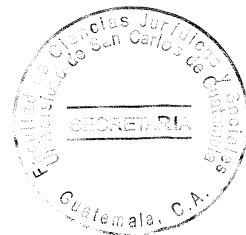


## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El propósito de la investigación fue dar a conocer, que si bien es cierto, existen en la ley parámetros de idoneidad para un colaborador eficaz, quien gozará del denominado derecho premial, por el apoyo que brinde a los operadores de justicia, el cual debe ser sustancial en la investigación de hechos delictivos cometidos por grupos u organizaciones criminales. Hay aspectos que no son tomados en cuenta a la hora de establecer dicha idoneidad del colaborador eficaz tales como: el historial criminal del sujeto y un estudio psico-social, con los cuales se pueda establecer si sus testimonios serán confiables o no.

Siendo el colaborador eficaz la figura denominada en doctrina como: arrepentido, colaborador, delator, testigo principal, prueba cómplice, pentiti arrepentirse y testigo de corona; en la legislación guatemalteca es conocido específicamente como: colaborador eficaz, encontrándose debidamente regulado en la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala.

Derivado de lo anterior y a manera de concluir con la investigación planteada se sugiere que sean tomados en cuenta todos los factores tanto doctrinarios como legales para la determinación de la idoneidad del colaborador eficaz para mejores resultados de los casos en los cuales resulta ser necesaria su participación para el esclarecimiento de los hechos delictivos que serán dilucidados en los juzgados de alto impacto. Para que así a la persona que se le otorgue el derecho premial, sea la que realmente lo merece por el aporte eficaz brindado a los operadores de justicia en Guatemala.





## BIBLIOGRAFÍA

- AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda. **Derecho penal**. 3ª ed; Universidad Nacional Autónoma de México, Ed. Mexicana. 2005.
- BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**, 2ª ed; Actualizada y ampliada, Ad-hoc Buenos Aires Argentina: (s.ed.), 2009.
- CIFUENTES MOLINA, Jacqueline Shaidé. **Consecuencias jurídicas por la comisión del delito en el derecho penal**. Tesis de Universidad Rafael Landívar de Quetzaltenango: 2012.
- Comisión Internacional contra la impunidad en Guatemala. **Pentito o colaborador eficaz**, <http://cicig.org/uploads/documents/AGOSTO.pdf>; Publicado el 3 de agosto de 2009. (Consultado: Guatemala, 12 de abril de 2010)
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Anibal. José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial**. 17ª ed; Corregida aumentada y actualizada, Guatemala: Ed. Estudiantil Fenix, 2006.
- DIEZ RIPOLLEZ, José Luis. Esther Gimenez-Salinas I Colomer. **Manual de derecho penal guatemalteco, parte general**. Guatemala: Ed; Librerías Artemis Edinter, S.A. 2001.
- EDWARD, Carlos Enrique. **El arrepentido, el agente encubierto y la entrega vigilada**. Argentina: (s.ed), 1995.
- ESCOBAR CÁRDENAS, Fredy Enrique. **El derecho procesal penal en Guatemala**. Tomo I. 2ª ed; Guatemala: Magna Terra Editores, 2015.
- GIRON PALLES, José Gustavo. **Teoría jurídica de la pena aplicada al juicio y su ejecución**, 2ª ed; Guatemala: (s.ed.), 2015.
- GRUPO OCEANO. **Diccionario enciclopédico, método integral para el aprendizaje**. 5ª ed; Guatemala: Ed. Oceano, (s.f.).
- HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal, el proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. José de Pineda Ibarra, 1978.
- [http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho penal](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_penal) (Consultado: Guatemala, 10 de noviembre de 2017)
- LÓPEZ M, Mario R. **La práctica procesal penal en el procedimiento preparatorio**. 5ª ed; Guatemala: (s.ed.), 2008.



LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I.** 4<sup>a</sup> ed. Guatemala: Centroamérica Ed. Lovi 2004.

MAIER, Julio B. J. **Nueva doctrina penal.** Publicación del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales Buenos Aires Argentina: Ed. del Puerto s.r.l. 1996.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 33<sup>a</sup> ed. actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Buenos Aires Argentina Ed. Heliasta S.R.L., 2008.

RENDON, Ángel Daniel. **Agente encubierto.** (s.e.), (s.ed.), Argentina: 2002.

### **Legislación:**

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

**Declaración Universal de los Derechos Humanos.** Organización de las Naciones Unidas 1948

**Convención Americana Sobre Derechos Humanos, (Pacto de San José de Costa Rica).** Decreto 6-78, 1978

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.** Aprobado a través del Decreto Número 9-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

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

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

**Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala CICIG.** Decreto 35-2007 del Congreso de la República de Guatemala, 2007

**Ley Orgánica del Ministerio Público.** Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, 1994

**Ley Contra la Delincuencia Organizada.** Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala, 2006