

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

**LA VIOLENCIA COMO HERENCIA DEL CONFLICTO ARMADO Y LA PERSPECTIVA
DE LA REFORMA SOCIAL EN GUATEMALA**

VICTOR MANUEL CAAL CAAL

GUATEMALA, MARZO DE 2023

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento García
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Lic. Evelyn Johana Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Flor de María Hernández Molina
Vocal: Licda. Marta Alicia Ramírez Cifuentes
Secretario: Lic. Renato Sánchez Castañeda

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Pablo Alejandro Ochoa Cifuentes
Vocal: Lic. Masael Torres Cabrera
Secretario: Lic. José Cermeño

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

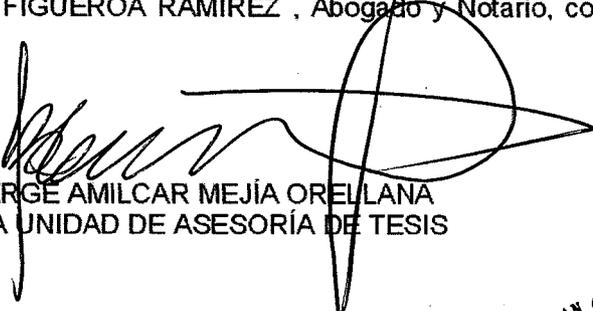


UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 04 de junio de 2013.

ASUNTO: VICTOR MANUEL CAAL CAAL, CARNÉ No. 199816731, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20120122.

TEMA: "LA VIOLENCIA COMO HERENCIA DEL CONFLICTO ARMADO Y LA PERSPECTIVA DE LA REFORMA SOCIAL EN GUATEMALA".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesor de tesis al Licenciado MARVIN ALEXANDER FIGUEROA RAMIREZ , Abogado y Notario, colegiado No. 9315.


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

Adjunto: Nombramiento de Asesor
cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyf.





USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala 14 de febrero de 2017.

Atentamente pase a el LICENCIADO CARLOS DIONISIO ALVARADO GARCÍA, en sustitución del asesor propuesto con anterioridad LICENCIADO MARVIN ALEXANDER FIGUEROA RAMIREZ , para que proceda a asesorar el trabajo de tesis de el estudiante VICTOR MANUEL CAAL CAAL, carné:199816731 intitulado "LA VIOLENCIA COMO HERENCIA DEL CONFLICTO ARMADO Y LA PERSPECTIVA DE LA REFORMA SOCIAL EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para recomendar a el estudiante, si así lo estima conveniente la modificación del bosquejo preliminar de temas y de las fuentes de consulta originalmente contempladas, así mismo, el título del punto de tesis propuesto. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC ROBERTO FREY ORELLANA MARTINEZ
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis, interesado y archivo
RFOM/darao.



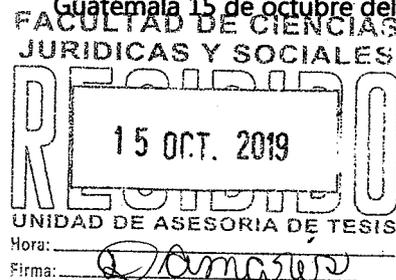


Alvarado & García Asociados
Abogados y Notarios
Bufete Corporativo



Guatemala 15 de octubre del año 2019.

Lic. 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.



Me place saludarle deseándole los correspondientes éxitos en ese Despacho y demás labores profesionales.

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de asesor del trabajo de tesis del bachiller **VICTOR MANUEL CAAL CAAL**, titulado: "**LA VIOLENCIA COMO HERENCIA DEL CONFLICTO ARMADO Y LA PERSPECTIVA DE LA REFORMA SOCIAL EN GUATEMALA**"; es procedente resulta dictaminar respecto a la asesoría del mismo debido a las siguientes justificaciones.

- i. El estudiante **VICTOR MANUEL CAAL CAAL**, en su trabajo de tesis, enfoca con bastante propiedad con apoyo en el derecho positivo y la doctrina, sobre problemática de la violencia en todo el territorio guatemalteco y los constantes asesinatos brutales y desmembraciones que a diario azotan a la población, como herencia del conflicto armado que se dio en Guatemala.
- ii. El tema es abordado en una forma sistemática, de fácil comprensión y didáctica, abarcando antecedentes, definiciones, doctrina y una conclusión discursiva, así como regulación legal en la materia, apoyando su exposición con fundamento en normas constitucionales, convenios internacionales del derecho al trabajo así como el derecho ordinario aplicable al mismo, lo que hace de este trabajo un documento de consulta y utilidad a quien esa clase de información necesite.
- iii. Aunado a lo expuesto, se pudo establecer que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo exigidos por el Artículo treinta y uno (31) del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, ya que las técnicas que se utilizaron fueron la documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se recopiló la información actual y relacionada con el tema.
- iv. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con la conclusión discursiva, siendo la bibliografía empleada la correcta y relacionada con las citas bibliográficas de los capítulos. Al sustentante, le sugeriré ampliar sus capítulos, introducción y bibliografía, bajo el respeto de su posición ideológica;



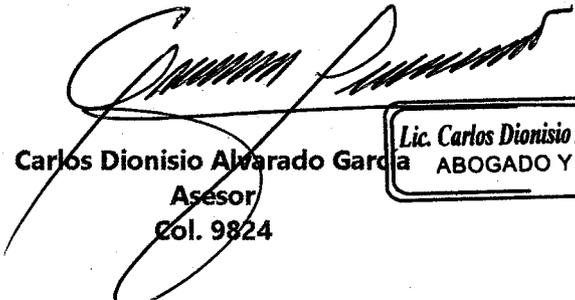
Alvarado & García Asociados
Abogados y Notarios
Bufete Corporativo



quien se encontró conforme con llevarlas a cabo, y por último pude constatar que la bibliografía era la adecuada para la elaboración del tema.

- v. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño y personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas del proceso de investigación científica, aplicando las técnicas de investigación y los métodos analíticos y sintéticos; con lo cual se comprobó la hipótesis planteada.
- vi. No fueron necesarios la presentación de cuadros estadísticos, debido a que la investigación no lo ameritaba.
- vii. El lenguaje empleado durante el desarrollo de la tesis es correcto y el contenido de la misma es de interés para la ciudadanía guatemalteca, siendo el trabajo un aporte técnico y científico para los estudiantes y catedráticos que manejen el tema del derecho penal, especialmente la criminalización de la violencia como herencia del conflicto armado en Guatemala, trabajo que fue realizado con esmero por parte del estudiante.
- viii. Por lo expuesto concluyo que el trabajo de tesis, no se limita a cumplir únicamente con los presupuestos de presentación y desarrollo, sino también a la sustentación en teorías análisis y aportes tanto de orden legal como académica, ello en atención a los preceptos del normativo en mención regulados para el efecto, resultando como relevante el contenido analítico inserto en todo el trabajo de investigación
- ix. Aunado a lo anterior manifiesto expresamente que con el bachiller **VICTOR MANUEL CAAL CAAL**, no me unen nexos de parentesco, amistad íntima o enemistad, ni cualquier otro tipo de relación que pudiera afectar la imparcialidad de este dictamen, la cual ofrezco sin ningún interés directo o indirecto.
- x. En consecuencia, en mi calidad de **asesor** de tesis me permito **DICTAMINAR FAVORABLEMENTE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita seguir su trámite hasta su total aprobación para ser discutido en su examen público de graduación y poder optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

**Sin otro particular me suscribo como su atento y seguro servidor.
Deferentemente;**


Carlos Dionisio Alvarado García
Asesor
Col. 9824

Lic. Carlos Dionisio Alvarado García
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 2 de marzo de 2020.

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
 Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Licenciado Orellana:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **VICTOR MANUEL CAAL CAAL**, la cual se titula **LA VIOLENCIA COMO HERENCIA DEL CONFLICTO ARMADO Y LA PERSPECTIVA DE LA REFORMA SOCIAL EN GUATEMALA**.

Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Marvin Omar Castillo García.
 Docente Consejero de la Comisión de Estilo

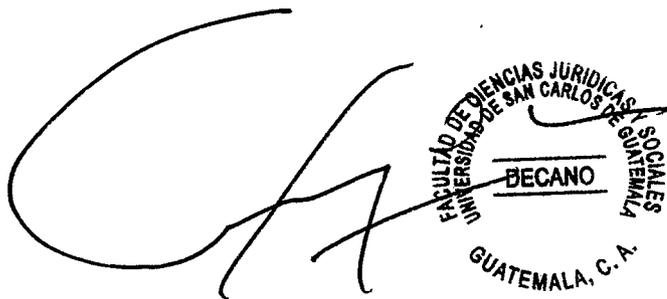
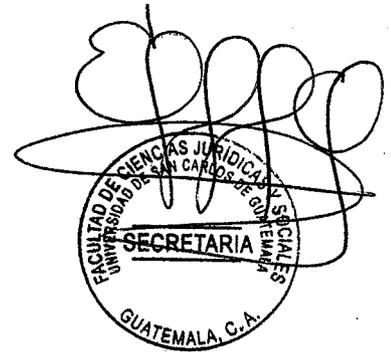




Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, treinta de noviembre de dos mil veintidós.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante VICTOR MANUEL CAAL CAAL, titulado LA VIOLENCIA COMO HERENCIA DEL CONFLICTO ARMADO Y LA PERSPECTIVA DE LA REFORMA SOCIAL EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por su grandeza y poder mi gratitud, por permitirme culminar con éxito mi carrera profesional, a la Virgen de Guadalupe por interceder a la culminación de esta investigación.

A MIS PADRES:

Enrique Caal Quim (+) por inculcarme la superación profesional, por sus sabios consejos, aunque ahora ya no esté presente su recuerdo perdurará por siempre y a Victoria Caal por su esfuerzo constante y quien siempre trabajo la milla extra por que alcanzara mi sueño de ser un profesional, todo mi amor, respeto y admiración para ella agradezco su apoyo incondicional en todos los momentos de mi vida, los adoro son parte de este éxito.

A:

Aura Paulina Choy Raxon de Caal, le doy gracias infinitas a nuestro Dios por haberme dado la mejor esposa, porque durante todo este tiempo de esfuerzo ha sido mi soporte moral, por su paciencia, comprensión, en agradecimiento porque sin su ayuda hubiese sido imposible alcanzar este éxito profesional, te amo.

A MIS HIJOS:

Carlos Enrique, Manuel Antonio y Esmeralda del Rosario a quienes dedico y entrego este logro alcanzado, gracias por su comprensión y paciencia, los amo.

A MI HERMANA:

Irma Yolanda, por demostrarme que soy una persona importante en su vida acompañándome incondicionalmente en mis anhelos e ideales, porque en todos los momentos de mi vida ha compartido mis



alegrías y tristezas, y ha sido bastión importante para alcanzar este sueño, por ser mi gran, mejor y sincera amiga de mi vida.

A MIS SOBRINOS: Con mucho cariño.

A los profesionales: Verónica de Coy, Vilma Carolina Poroj, Fabiola Oliva, Armando Pérez, Carlos Alvarado, Eddy Valenzuela, por los conocimientos transmitidos para desempeñar tan honrosa profesión.

A MIS AMIGOS: Por su amistad y cariño en todo momento. Hago extensiva esta dedicatoria a todas las personas que de alguna u otra manera me han ayudado a llegar a donde estoy. Gracias por su confianza y apoyo. En especial a Marco Antonio Marroquín, Armando Ávila (+), Auner González, Jesús Abel Macz.

A: **LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA** por ser formadora de hombres y mujeres íntegros y de espíritu fuerte, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A USTED: **Con agradecimiento por su presencia.**

PRESENTACIÓN

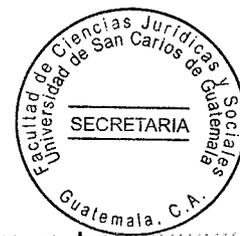


El sujeto de estudio en el trabajo de investigación son las víctimas del conflicto armado, el objeto de estudio, es el problema de la violencia como efecto social de la herencia del conflicto armado, ya que es un tema de gran interés en la actualidad en el territorio guatemalteco, especialmente en el área rural donde se suscito el conflicto armado, toda vez que desde la firma de la paz firme y duradera la violencia se ha desbordado en todos los niveles. En este sentido el estudio se centra en la perspectiva que tiene el Estado para la reforma social como estrategia para el apoyo a la población víctima del conflicto armado.

El tema abarca el ámbito del derecho penal toda vez, que es el Estado el obligado en brindarle la seguridad a la integridad física a toda la población y perseguir penalmente a todos los infractores de la violencia. Asimismo, la investigación busca aportar, medios para apoyar a las víctimas de la comunidades que están en riesgo potencial de delinquir, así como prevenir el delito. Esta investigación es de tipo cualitativo porque su estudio se basa desde el punto de vista de la clase de seguridad que brinda el Estado y el cumplimiento del mismo, además comprende el periodo de 2016 al 2018.

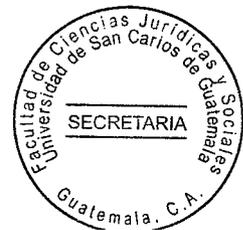
Este trabajo es un aporte académico, técnico y científico para los estudiantes y catedráticos que manejen el tema del derecho penal especialmente sobre el tema del agresor y víctimas de la violencia de la población guatemalteca.

HIPÓTESIS



Definitivamente la forma en que la administración de justicia trata a las personas, constituye un parámetro para medir el desarrollo democrático de un país. En este sentido se tiene que hacer una investigación seria y profunda de aquellos municipios donde hay más violencia y donde se practica con más regularidad los linchamientos, los cuales no son comunidades exclusivamente indígenas ya que estas aplican su derecho consuetudinario y tratan de implementar en estos lugares métodos más efectivos de aplicación de la justicia y con mayor número de policías ya que estas regiones y municipios especialmente en el altiplano del territorio fue donde más cruda fue la represión por parte del ejército y donde más víctimas se totalizaron.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



El Estado a través de los órganos jurisdiccionales debe supervisar la forma en que la administración de justicia trata a las personas, ya que con ello constituye un parámetro para medir el desarrollo democrático de un país. Especialmente en aquellos municipios donde hay más violencia y donde se practica con más regularidad los linchamientos, los cuales no son comunidades exclusivamente indígenas, y de implementar en estos lugares métodos más efectivos de aplicación de la justicia y con mayor número de policías ya que estas regiones y municipios especialmente en el altiplano del territorio fue donde más cruda fue la represión por parte del ejército y donde más víctimas se totalizaron.

Los métodos empleados para comprobar la hipótesis fueron el analítico y el deductivo, ya que con el primero se analizó la legislación relacionada a la forma de contrarrestar este flagelo social que tiene a la población insegura, y con el segundo se dedujo que no existen mecanismos legales para castigar a quienes cometa esta clase de delitos.

ÍNDICE



Pág.

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

CAPÍTULO I

| | |
|--|----|
| 1. Derecho penal..... | 1 |
| 1.1. Definición..... | 1 |
| 1.2. Naturaleza jurídica..... | 3 |
| 1.3. Contenido del derecho penal..... | 4 |
| 1.4. Clases de derecho penal..... | 5 |
| 1.5. La ley penal..... | 6 |
| 1.5.1. El principio de legalidad..... | 7 |
| 1.5.2. Estructura de la ley penal..... | 10 |
| 1.5.3. Vigencia de la ley penal..... | 11 |

CAPÍTULO II

| | |
|------------------------------------|----|
| 2. La pena..... | 13 |
| 2.1. Que se conoce como pena..... | 14 |
| 2.2. Clase de penas..... | 16 |
| 2.3. Fin social de la pena..... | 21 |
| 2.4. Teorías de la pena..... | 21 |
| 2.5. La conversión de la pena..... | 24 |
| 2.6. Medidas de seguridad..... | 24 |

CAPÍTULO III

| | |
|-------------------------------------|----|
| 3. Medidas desjudicializadoras..... | 27 |
| 3.1. La conversión..... | 34 |
| 3.1.1. Requisitos..... | 35 |



| | |
|---|----|
| 3.1.2. Efectos..... | 36 |
| 3.1.3. Momento procesal..... | 36 |
| 3.2. La mediación..... | 37 |
| 3.3. Suspensión condicional de la pena..... | 41 |
| 3.3.1. Requisitos..... | 42 |
| 3.3.2. Procedimiento..... | 43 |
| 3.3.3. Momento procesal..... | 43 |
| 3.3.4. Efectos..... | 45 |
| 3.4. Procedimiento abreviado..... | 46 |

CAPÍTULO IV

| | |
|---|-----------|
| 4. La herencia de la violencia en Guatemala por el conflicto armado y la perspectiva de la reforma social en Guatemala..... | 49 |
| 4.1. Antecedentes históricos..... | 50 |
| 4.2. Reforma de la justicia penal en Guatemala de la postguerra..... | 53 |
| 4.3. Las dificultades de una cultura en una población que ha vivido la guerra... | 56 |
| 4.4. Indicaciones del malestar en la cultura de los pueblos indígenas..... | 58 |
| 4.4.1. Transformación de una cultura del terror y la exclusión..... | 60 |
| 4.4.2. La creencia hostil y los linchamientos..... | 63 |
| 4.4.3. Dimensiones culturales de la pobreza..... | 66 |
| 4.5. Reconstrucción de la confianza y la codificación política de la dignidad... | 68 |
| 4.6. Alternativas en el proceso de cambio en la sociedad..... | 73 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 77 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 79 |

INTRODUCCIÓN



La razón de este trabajo deriva en la importancia de analizar la problemática de la violencia en todo el territorio guatemalteco y los constantes asesinatos brutales y desmembraciones que a diario azotan a la población no es algo nuevo, sino que tienen su origen desde el principio del conflicto armado que se dio en Guatemala, desde principios de los años setenta, podemos ir más allá desde el triunfo de la contra revolución en 1954, donde se institucionalizó la violencia como parte del plan del Estado para contrarrestar la amenaza comunista, viéndola esta como una plaga que estaba desarrollándose e invadiendo Latinoamérica.

La hipótesis planteada se comprobó y se determinó la forma en que la administración de justicia trata a las personas, constituye un parámetro para medir el desarrollo democrático de un país, donde hay más violencia y donde se practica con más regularidad los linchamientos, los cuales se realiza en las regiones y municipios especialmente en el altiplano del territorio fue donde más cruda fue la represión por parte del ejército y donde más víctimas se totalizaron.

El objetivo general de esta investigación fue: demostrar que es de vital importancia que la población guatemalteca se concientice de que no es a través de la violencia como se soluciona el problema de la seguridad en el país, sino de un desarrollo integral de la población tanto económica como culturalmente.



La investigación se dividió en cuatro capítulos: en el primero, se estudió el derecho penal, definición, naturaleza jurídica, contenido del derecho penal sus clases así como la ley penal; en el segundo, se abordó sobre la pena, como se conoce como pena, clases, fin social, teorías y la conversión; en el tercero se analizó las medidas desjudicializadoras, la conversión, la mediación, suspensión condicional de la pena y el procedimiento abreviado; y en el cuarto, se desarrolló lo referente a la violencia en Guatemala por el conflicto armado y la perspectiva de la de la reforma social en Guatemala, antecedentes históricos, reforma de la justicia penal, la reconstrucción de la confianza y la codificación política de la dignidad y la alternativa en el proceso de cambio en la sociedad.

Los métodos empleados dentro de este análisis fueron: el analítico, sintético, inductivo y deductivo. Las técnicas utilizadas fueron: la investigación documental, el fichaje, la recopilación y el ordenamiento de datos; se planteó la conclusión discursiva correspondiente, con la cual se comprobó la hipótesis planteada.

Que este informe final sirva como medio de consulta para todos los estudiantes y profesionales interesados en el derecho penal especialmente sobre el tema de la criminalización de la violencia como herencia del conflicto armado en Guatemala.



CAPÍTULO I

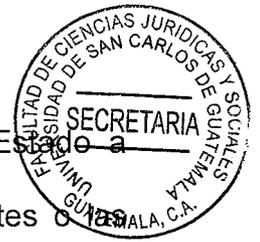
1. Derecho penal

Una de las ciencias eminentemente jurídicas es el derecho penal, disciplina más antigua cuya misión ha sido la de imponer penas y que filosóficamente es proteger valores fundamentales del hombre, tales como su patrimonio, su dignidad, su honra, su seguridad, su libertad y su vida como presupuesto indispensable para gozar y disfrutar de todos los demás; hasta llegar a la protección del Estado y de la sociedad en la medida que se tutele y se garantice la convivencia humana.

El derecho penal es la ciencia del delito y de la pena. Se puede afirmar incluso que es la disciplina jurídica más importante ya sea por las relaciones morales o políticas ya que todo progreso del derecho penal es un beneficio para la humanidad y porque economiza sufrimientos y sobre todo secunda la marcha del hombre hacia su desenvolvimiento moral.

1.1. Definición

Tradicionalmente el derecho penal se ha definido en forma bipartita, es decir, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo. Desde el punto de vista subjetivo se hace referencia al ius puniendi del Estado o sea la facultad de imponer penas que tiene el Estado como único ente soberano.



“El derecho penal desde el punto de vista subjetivo es: El derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o medidas de seguridad en su caso”.¹

Dicha potestad de penar no es un simple derecho sino un atributo de la soberanía estatal, ya que el Estado con exclusividad es a quien corresponde esa tarea y ninguna persona puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía de los Estados.

“Desde el punto de vista objetivo el derecho penal: Es el conjunto de normas jurídico-penales que regulan la actividad del Estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas, 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, defensa o de reserva”.²

Se puede indicar pues que el derecho penal sustantivo es parte del derecho compuesto por un conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas o las medidas de seguridad que ha de aplicarse a quienes cometen delitos o faltas.

“Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como

¹ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general, parte especial**. Pág. 4.

² **Ibíd.** Pág. 4.



presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto asociado a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora

1.2. Naturaleza jurídica

Cuando se habla sobre la naturaleza jurídica del derecho penal se trata de averiguar el lugar donde éste nace y la ubicación que tiene dentro de las disciplinas jurídicas. Puede pensarse en ese sentido, tomando en cuenta si se ubica en el derecho privado o en el derecho público que es la clásica división que se hace a las normas jurídicas.

El derecho privado es la rama del derecho que se ocupa preferentemente de las relaciones entre particulares. También se rigen por el derecho privado las relaciones entre particulares y el Estado cuando éste actúa como un particular, sin ejercer potestad pública alguna.

El derecho público en cambio, es la parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre las personas y entidades privadas con los órganos que ostentan el poder público cuando estos últimos actúan en ejercicio de sus legítimas potestades públicas. En resumen las características distintivas entre el derecho público y derecho privado se fijan atendiendo al interés que regulan, al sujeto destinatario de la norma y al fin que persigue. En las normas de derecho público prevalece el interés público, en las normas de derecho privado prevalece el interés individual.

³ Jiménez de Asúa, Luis. **Lecciones de derecho penal**. Pág. 2.



El derecho penal es una rama del derecho público interno que tiende a proteger intereses individuales y colectivos. La tarea de penar o imponer una medida de seguridad es una función típicamente pública que sólo corresponde al Estado como expresión de su poder interno producto de su soberanía, además de que la comisión de cualquier delito genera una relación directa entre el infractor y el Estado que es el único titular del poder punitivo. En ese sentido se considera que el derecho penal es de naturaleza jurídica pública.

1.3. Contenido del derecho penal

Es importante observar una diferencia entre el derecho penal en si y la ciencia del derecho penal, se hace precisamente esta diferencia delimitando su contenido. Mientras el derecho penal se refiere a un conjunto de normas jurídico-penales creadas por el Estado para determinar los delitos, las penas, las medidas de seguridad; la ciencia del derecho penal en cambio, se refiere a un conjunto sistemático de principios, doctrinas y escuelas relativas al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad.

A través de la ciencia del derecho penal se entiende que cuando se estudia el delito no debe hacerse únicamente como un ente jurídico como una manifestación de la personalidad del delincuente; al estudiar la pena no debe hacerse únicamente como una sanción retributiva para mantener la tutela jurídica o restaurar el orden jurídico perturbado sino también como un medio de defensa social incluyendo el estudio de las



medidas de seguridad para la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

1.4. Clases de derecho penal

El derecho penal por excelencia, conocido como derecho penal criminal, guarda íntima relación con el derecho procesal penal y el derecho penitenciario. Sin embargo en la doctrina se ha discutido la autonomía de una serie de derechos penales de tipo particular, tales como, el derecho penal administrativo, derecho penal disciplinario, el derecho penal financiero, el derecho penal fiscal, entre otros que hasta ahora no han logrado su independencia del derecho penal común por excelencia. Pero en este trabajo se hacen unos apuntes sobre los ya enunciados.

En relación al derecho penal administrativo, esta materia está compuesta por un conjunto de normas o disposiciones administrativas que bajo la amenaza de una sanción tratan de garantizar el cumplimiento de un deber de los particulares frente a la administración pública. En este sentido se dice que el derecho penal administrativo protege intereses puramente administrativos a diferencia del derecho penal común que protege valores como la vida, la libertad, la seguridad, el patrimonio, entre otros.

Respecto al derecho penal disciplinario, está compuesto por un conjunto de disposiciones que bajo amenaza de una sanción regulan el comportamiento de los empleados de la administración pública en el desenvolvimiento de sus funciones. Tiene su fundamento en la organización jerárquica de la propia administración pública,



no tiene por finalidad ni la prevención ni la represión de la delincuencia, sino la vigilancia de la disciplina que debe guardarse en la función administrativa.

El derecho penal administrativo se distingue al derecho penal disciplinario ya que este último tiene como destinatarios únicamente a los empleados de la administración pública mientras que el primero se refiere a los habitantes en general.

El derecho penal fiscal o tributario, está compuesto por un conjunto de disposiciones que bajo la amenaza de una pena o sanción protege intereses puramente fiscales, hacendarios o tributarios. Es difícil hablar de un derecho penal financiero y de un derecho penal fiscal ya que ambos protegen intereses hacendarios por lo que se utilizan indistintamente.

1.5. La ley penal

La facultad de castigar que corresponde con exclusividad al Estado, se manifiesta para la aplicación a través de un conjunto de normas jurídico- penales que tienden a regular la conducta humana en una sociedad jurídicamente organizada; ese conjunto de normas penales que tienen un doble contenido, la descripción de una conducta antijurídica y la descripción de las consecuencias penales, ya estas penas o medidas de seguridad constituyen lo que se denomina la ley penal del Estado, en el sentido de que la ley penal se encuentra bajo la potestad únicamente del Estado como ente



soberano. “A diferencia de otros derechos, sólo el Estado produce derecho penal”.⁴

La definición de ley penal se entiende obviamente con la de derecho penal, sin embargo, desde el punto de vista meramente estricto, mientras el derecho penal es el género, la ley penal es especial, de tal manera que la teoría del la ley penal es al igual que la teoría del delito, la teoría de la pena y las medidas de seguridad, objeto del derecho penal como ciencia.

Puede definirse la ley penal entonces como el conjunto de normas jurídicas que definen los delitos y las faltas, determinan responsabilidades o las exenciones y establecen las penas o medidas de seguridad que corresponde a las figuras delictivas.

1.5.1. El principio de legalidad

El principio de legalidad en materia penal ha sufrido a lo largo del tiempo transformaciones que caracterizan la más sólida garantía conferida a la libertad individual dentro de un Estado de régimen democrático. Este principio está reconocido en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

“Nullum crimen nulla poena sine lege, deriva en el nullum crimen nulla poena sine lege previa”.⁵

También existe otro principio denominado *nullum crimen nulla poena sine lege stricta*

⁴ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Op. Cit.** Pág. 71.

⁵ **Ibíd.** Pág. 72.



que prohíbe el empleo de la analogía para crear figuras delictivas o justificar fundamentar o agravar las penas.

Este principio se establece actualmente en el Artículo 7 del Código Penal de Guatemala, así: “Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones.” “Recientemente se ha desenvuelto por la doctrina la prohibición de incriminaciones nuevas e indeterminadas a través del principio de Nullum crimen nulla poena sine lege certa o principio de la taxatividad”.⁶

Se indica: “El principio de reserva que la completa y que impide la analogía en nuestra disciplina se halla establecido en las constituciones: todos tienen el derecho de hacer lo que no perjudique a otro y nadie estará obligado a hacer lo que no estuviere legalmente ordenado, ni impedido de ejecutar lo que ley no prohíbe”.⁷

La Constitución Política de la República de Guatemala al acoger los principios garantistas sobre derechos humanos, amplía sensiblemente el contenido del principio de legalidad. Las normas fundamentales no se agotan en la dimensión de su texto si no que se complementan con las disposiciones sobre derechos humanos internacionales.

Se ha dicho que la fuente única de derecho penal es la norma legal. No hay derecho penal fuera de ley escrita. Con la actuación del principio de legalidad se busca impedir

⁶ **Ibíd.**

⁷ Jiménez de Asúa, Luis. **Op. Cit.** Pág. 57.

la actuación del Estado de forma absoluta o arbitraria, reservándose al individuo una esfera de defensa de su libertad cuya garantía inicial da la ley.

La ley penal, única fuente capaz de crear delitos y penas, estados peligrosos y medidas de seguridad, ha de reunir los requisitos materiales y formales exigibles a toda ley. Sin embargo, la ley penal debe tener la categoría de ley orgánica cuando las penas que establezca constituyan desarrollo de los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, es decir en el caso de Guatemala, la pena privativa de libertad se tiene que establecerse en una ley penal especial sino solamente en el Código Penal. De todas formas el Código Penal en su Artículo 9 establece que: “Las disposiciones de este Código se aplicarán a todas las materias de naturaleza penal, reguladas por otras leyes, en cuanto éstas, implícita o expresamente, no dispusieren lo contrario.”

Este rango de ley orgánica no es necesario que concorra en todas las leyes penales y así esta reserva no alcanza a las normas que establecen penas de multa. De esta forma, el principio de legalidad establecido en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala se traduce en materia penal y punitiva en la reserva absoluta de ley que, en la mayoría de los casos, debe revestir la categoría de orgánica.

Este monopolio de la ley como fuente del derecho penal es exigencia de la seguridad y certeza jurídica propia del Estado de derecho, incompatible con la naturaleza de los reglamentos emanados de la administración pública.

El principio de legalidad se establece en el Código Penal en su Artículo 1, de esta forma: “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 previamente establecidas en la ley.”

Con este principio se busca impedir la actuación del Estado en forma absoluta y arbitraria restringiéndole al individuo única esfera de defensa de su libertad. Es una previsión de toda conducta humana que pretende ser incriminatoria.

1.5.2. Estructura de la ley penal

En la ley penal, como en toda norma jurídica, existe un precepto o presupuesto y una sanción o consecuencia jurídica. La norma penal establece un presupuesto (la descripción de un delito o falta) y le vincula una consecuencia imperativa (la pena o medida de seguridad). Esto ocurre en los tipos penales que integran la llamada parte especial de los códigos penales, sin que se pueda extender esta técnica a la parte general de los textos penales, formada para evitar repeticiones de la norma penal.

La ley penal expresa el pensamiento del legislador e implica siempre un juicio de valor - imperativo y desfavorable- sobre determinada conducta que desapueba y castiga con una pena. La función que desempeña la Ley penal es castigar determinadas conductas, implicando indirectamente la prohibición de las mismas o estableciendo mediatamente una norma de conducta. Las normas que describen delitos o faltas y



establecen penas se dirigen a todos los ciudadanos que integran la sociedad y también a los órganos jurisdiccionales encargados de su aplicación.

1.5.3. Vigencia de la ley penal

La ley penal tiene un ámbito temporal y una eficacia espacial, así como una vigencia en relación con las personas. El ámbito temporal de la ley penal debe estudiarse teniendo en cuenta su vigencia o validez formal y eficacia o vigencia material. La regla general es el principio de irretroactividad y la excepción es la retroactividad de la ley penal favorable.

La excepción a esta regla está constituida por la llamada retroactividad de la ley penal más favorable al reo. La eficacia de la retroactividad de la ley penal más favorable supera la efectividad de la cosa juzgada y se extiende al reo que se encuentre cumpliendo la condena. El ámbito espacial de la ley penal está regulado por el principio general de territorialidad, consecuencia de la soberanía.

El Artículo 4 del Código Penal de Guatemala establece: “Salvo lo establecido en tratados internacionales, este Código se aplicará a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción.”

Se entiende por territorio todos los espacios donde el Estado ejerce su soberanía, tanto



en tierra como en el mar territorial incluido las aguas interiores, el espacio aéreo territorial, los buques y aeronaves, así como las sedes de misiones diplomáticas en el extranjero. Por el principio real o de protección la ley penal guatemalteca se aplica a determinados delitos cometidos fuera de territorio nacional, estableciéndose en el Artículo 5 del Código Penal: “Este Código también se aplicará:

- 1º. Por delito cometido en el extranjero por funcionario al servicio de la República, cuando no hubiere sido juzgado en el país en el que se perpetró el hecho.
- 2º. Por delito cometido en nave, aeronave o cualquier otro medio de transporte guatemalteco, cuando no hubiere sido juzgado en el país en el que se cometió el delito.
- 3º. Por delito cometido por guatemalteco, en el extranjero, cuando se hubiere denegado su extradición.
- 4º. Por delito cometido en el extranjero contra guatemalteco, cuando no hubiere sido juzgado en el país de su perpetración, siempre que hubiere acusación de parte o del Ministerio Público y el imputado se hallare en Guatemala.
- 5º. Por delito que, por tratado o convención, deba sancionarse en Guatemala, aun cuando no hubiere sido cometido en su territorio.
- 6º. Por delito cometido en el extranjero contra la seguridad del Estado, el orden constitucional, la integridad de su territorio, así como falsificación de la firma del Presidente de la República, falsificación de moneda o de billetes de banco, de curso legal, bonos y demás títulos y documentos de crédito”.



CAPÍTULO II

2. La pena

La aplicación de justicia penal en el país, se ha visto regulado por la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Penal, Código Procesal Penal, leyes especiales y Convenios ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos; así como principios del derecho penal y procesal penal que inspiran a la creación, interpretación y aplicación de una norma penal. En la actualidad, existen grandes índices de violencia en complicidad indirecta con el Estado en virtud que no lucha por encontrar mecanismos que velen por los derechos sociales como lo es la seguridad de los habitantes, situación que muchas veces se traduce como crimen en virtud que la falta de importancia a los derechos de la población no es el tema principal que interese al Estado.

Guatemala cuenta con diferentes clases de penas que se aplican a determinados casos según la gravedad y el bien jurídico tutelado que se afecte. De igual manera, está comprobado que la aplicación de las diferentes clases de pena que se aplican en Guatemala no ha contribuido a disminuir el índice de violencia que se ha dado en la sociedad por eso se hace necesario encontrar un método eficiente que ayude a frenar y contra atacar la violencia que afecta al país. Es importante resaltar lo positivo, lo negativo y lo interesante de este tema que es muy significativo en el país y el cual lo desconocen muchos, en varias ocasiones al hablar de violencia condenamos sin

buscar la raíz del problema y es por ello que las soluciones que se intentan terminar siendo fallidas porque solo se hacen estudios mas no soluciones; por consiguiente es necesario analizar el tema de las penas con el fin de encontrar respuestas que contribuyan al cumplimiento de los derechos que tiene la población a vivir en paz, ya que muchas veces el delincuente esta privado de libertad pero continua participando en actividades ilícitas alejándose totalmente del fin del Derecho Penal que es la rehabilitación del delincuente.

2.1. Que se conoce como pena

La pena debe definirse como la consecuencia jurídica que consiste en la privación de un derecho personal ya sea con la privación de libertad o la privación patrimonial en virtud de haber trasgredido la ley penal.

En los casos en que existe la privación de libertad el Sistema Penitenciario se encarga de todo lo relativo a los centros de prisión preventiva y los centros de cumplimiento de condena para la ejecución de la pena. Durante el tiempo que permanezca una persona privada de libertad el Sistema Penitenciario Nacional tiene como función principal contribuir por medio de políticas rehabilitadoras la readaptación social del recluso a través de programas de reeducación y habito de trabajo, pero lamentablemente esto no se aplica ya que muchas veces continúan los reclusos cometiendo actos ilícitos como la extorsión, intimidaciones, amenazas y ordenar asesinatos.

"Es una consecuencia eminentemente jurídica y debidamente establecida en la ley que consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos, que impone un órgano jurisdiccional competente en nombre del Estado, al responsable de un ilícito penal".⁸

Para Francesco Carrara la pena "es el mal que, de conformidad con la ley del Estado, los magistrados infringen a aquellos que son reconocidos culpables de un delito".⁹

Segun Santiago Mir Piug, 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 re socialización del mismo.

Pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano judicial, para la prevención especial, determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización.

La pena consiste en la ejecución de la punición impuesta por el tribunal en su sentencia condenatoria.

De las definiciones anteriores se puede establecer que la pena es un castigo impuesto por un órgano jurisdiccional, que puede consistir en la privación de libertad o bien de algún otro castigo estipulado previamente en la ley penal, así mismo, se puede decir

⁸ De León Velasco Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela. **Op. Cit.** Pág. 238

⁹ Francesco Carrara. **Programa del curso de derecho criminal.** Pág. 255



que la finalidad de la pena es reeducar o a1 delinciente para que este pueda devuelto a la sociedad.

2.2. Clase de penas

Las penas son aplicadas dependiendo del grado de participación y la gravedad en las condiciones en que fue cometido el delito. Entre las clases de penas se encuentran doctrinariamente las penas principales y las penas accesorias.

El Código Penal proporciona una clasificación de las penas, clasificándolas en penas principales y penas accesorias.

Penas principales son aquellas que gozan de autonomía en su imposición, de tal manera que pueden imponerse solas, prescindiendo de la imposición de otra u otras, por cuanto tienen independencia propia.

El Artículo 41 del Código Penal clasifica las penas de la siguiente manera:

- Pena de muerte: considerada una pena eliminatoria, puesto que su fin es eliminar al delinciente, por considerarlo incorregible y sumamente peligroso. Denominada también como pena capital, consiste en la eliminación física del delinciente, en atención al delito cometido y a la peligrosidad criminal del mismo.



El Código Penal al respecto establece que es una pena de carácter extraordinario solo podrá aplicarse en los casos expresamente consignados en la ley y no se ejecutara, sino después de agotarse todos los recursos legales.

Asimismo la Constitución Política de la Republica de Guatemala establece en el Artículo 18 a quienes no se les podrá imponer esta pena. (a las mujeres, a los mayores de sesenta años, a los reos de delitos políticos, a los reos cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición).

- Pena de prisión: denominada también pena privativa de libertad, consiste en privar al reo de su libertad de movimiento, es decir limita o restringe el derecho de locomoción y movilidad del condenado, obligándolo a permanecer en una cárcel, centro penitenciario, granja penal o centro de detención, por un tiempo determinado.

La finalidad de la pena de prisión es que una vez ejecutada la pena privativa de libertad, debe influir positivamente en el condenado a fin de retribuir la comisión del delito y ante todo rehabilitarlo, reeducarlo y reformarlo para su nuevo encuentro con la sociedad, de lo contrario la cárcel puede convertirse en el centro de perversión y los reos en peligrosos criminales, lo cual es contrario a los fines del derecho penal así como, los fines del derecho penitenciario.

El Código Penal al respecto de la pena de prisión establece que la pena de prisión consiste en la privación de libertad personal y deberá cumplirse en los centros penales

destinados para el efecto, y su duración se extiende desde un mes hasta cincuenta años.

- Pena de arresto: consiste en una pena privativa de libertad, la cual obliga al condenado a permanecer en una cárcel, centro penitenciario, granja penal, centro de detención, por un tiempo determinado con el fin de que el delincuente sea reeducado, rehabilitado y reformado para su nuevo encuentro con la sociedad.

El Código Penal en su Artículo 45 respecto al arresto establece: "La pena de arresto consiste en la privación de la libertad personal hasta por sesenta días. Se aplicara a los responsables de faltas y se ejecutara en lugares distintos a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión".

- Pena de multa: denominada también pena pecuniaria, son penas de tipo patrimonial que recaen sobre la fortuna del condenado.

La pena de multa será impuesta por un órgano jurisdiccional, esta tendrá carácter personal y será determinada de acuerdo con la capacidad económica del reo, es decir acorde a su salario, su aptitud para el trabajo, capacidad de producción, cargas familiares y demás circunstancias que indiquen su situación económica.



El Código Penal al respecto de la pena de multa en su Artículo 52 establece: "la pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero que el juez fijara, dentro de los límites legales".

Asimismo, el Artículo 42 del Código Penal clasifica las penas accesorias de la siguiente manera:

- Pena de inhabilitación absoluta: consiste en la pérdida o suspensión de los derechos políticos; la pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, aunque proviniera de elección popular; incapacidad para obtener cargos, empleos públicos; la privación del derecho de elegir y ser electo; y la incapacidad de ejercer la patria potestad y ser tutor y protutor.
- Pena inhabilitación especial "consiste en la imposición de algunas de las inhabilitaciones absolutas descritas anteriormente; o bien, en la prohibición de ejercer una profesión o actividad, cuyo ejercicio depende de una autorización, licencia o habilitación; esta prohibición se refiere especialmente cuando el delito se hubiere cometido abusando del ejercicio profesional o bien infringiendo deberes propios de la actividad a que se dedica el sujeto".¹⁰

La imposición de la inhabilitación especial se impondrá conjuntamente con la pena principal.

¹⁰ De Leon Velasco Hector Anibal, Jose Francisco de Mata Vela. **Op. Cit.** Pág. 262.



- Pena de comiso: consiste en la pérdida, a favor del Estado, de los objetos que provengan de un delito o falta, a no ser que estos pertenezcan a un tercero que no tenga ninguna responsabilidad penal en el hecho delictivo. Los objetos decomisados de lícito comercio serán vendidos para incrementar los fondos privativos del organismo judicial.
- Pena de publicación de sentencias: se impondrá como pena accesoria a la pena principal, exclusivamente en los delitos contra el honor (calumnia, injuria o difamación) y solamente cuando fuere solicitado por el ofendido o sus herederos, siempre y cuando el juez considere que la publicidad contribuirá a reparar el daño moral causado por el delito. La publicación se hará a costa del penado en los diarios de mayor circulación del país. Así mismo, la ley establece que en ningún caso se podrá ordenar la publicación cuando se afecta de menores.

Contrario a las penas principales están las penas accesorias, las cuales no gozan de autonomía en su imposición, y para imponerlas necesariamente deben anexarse a una principal, es decir que su aplicación depende de que se imponga una pena principal, de lo contrario por si solas no puede imponerse.



2.3. Fin social de la pena

En cuanto a los fines de la pena, actualmente aparte de la función retributiva, debe asignársele un fin de utilidad social que debe traducirse a la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente.

Cuello Calon al respecto cita: "La pena debe aspirar a fines de utilidad social y principalmente al de la prevención del delito. Pero orientada hacia este rumbo no puede prescindir en modo absoluto de la idea justicia es un fin socialmente útil".¹¹

2.4. Teorías de la pena

- Teoría de la retribución: sostenida por una tradición filosofía idealista y cristiana, se basa en la creencia de que la culpabilidad del autor debe compensarse mediante la imposición de una pena, con el objeto de alcanzar justicia.

Su fundamento esta en el castigo retributivo que debe recibir el delincuente por la comisión de un mal causado denominado delito, en ese sentido la pena debe ser aflictiva, un sufrimiento, mal para el delincuente, para lograr la amenaza penal.

Guillermo Cabanellas, recopila una serie de criterios de distintos autores para definir lo que se considera como pena, siendo estos autores y sus definiciones las siguientes:

¹¹ Eugenio Cuello Calon. **Derecho penal parte general**. Pág. 75.



Kant y Hegel: El fundamento de la pena radica en la mera retribución. Es la imposición de un mal, por el mal cometido. En esto se agota y termina la función y fin de la pena. A través de la retribución se hace justicia al culpable de un delito, talión ojo por ojo, diente por diente.

Kant, la pena solo tiene sentido si es retribución de la culpabilidad y, en consecuencia, no puede imponerse simplemente como medio para conseguir otro bien para el delincuente mismo o para la sociedad. Es decir, que la pena únicamente se justifica para sancionar un mal cometido por el delincuente.

La idea retribucionista de algún modo todavía tiene fuerte arraigo en la sociedad que reacciona frente a los más graves delitos exigiendo el castigo de culpables el que la hace, la paga. También las ideas de venganza y de castigo se basan en una concepción retributiva de la pena.

- Teoría de la prevención especial: ve el fin de la pena, en apartar al que ya ha delinquido de la comisión de futuros delitos, bien a través de su corrección o intimidación, o a través de su aseguramiento, apartándolo de la vida social en libertad. Su representante el tratadista "Franz Von Liszt, consideraba al delincuente como el objeto central del derecho penal, y a la pena como una institución que se dirige a su corrección, intimidación o aseguramiento.



Nace con el positivismo italiano y luego se desarrolla en Alemania por Franz von Liszt: la pena consiste, para esta teoría en una intimidación individual que recae únicamente sobre el delincuente con el objeto que no vuelva a delinquir; no pretende como la anterior retribuir el pasado sino prevenir la comisión de nuevos delitos, corrigiendo al corregible, intimidando al intimidable o haciéndolo inofensivo al privar de libertad al que no es corregible ni intimidable.

"Las penas buscan la prevención del delito respecto del autor que cometió el ilícito penal, es decir la prevención de la pena consiste en hacer que el sujeto no vuelva a delinquir. Se trata de prevenir el delito re socializando o rehabilitando al delincuente, Artículo IX del título preliminar del Código Penal. Se le castiga porque culpablemente ha cometido una infracción".¹²

- Teoría de la prevención general: ve el fin de la pena en la intimidación de la generalidad de los ciudadanos, para que se aparten de la comisión de delitos. La finalidad de la imposición de una pena reside en la fundamentación de la efectividad de la amenaza penal, ya que sin esta amenaza quedaría inefectiva. Dado que la ley debe intimidar a todos los ciudadanos, pero la ejecución debe dar efecto a la ley. Entonces la pena es como una coacción psicológica que se ejercía en todos los ciudadanos para que omitieran la comisión de delitos.

¹² Bramont Arias, Luis A. **Código penal anotado**. Pág. 39.



Sostiene que la pena debe conllevar una intimidación no solo de tipo personal sino de tipo general a todos los ciudadanos, actuando como advertencia de lo que le puede suceder si se atreven a cometer un delito, es decir, que el fin de la pena para esta teoría no es la retribución, ni corrección del delincuente, sino radica en sus efectos intimidatorios para todos los hombres sobre las consecuencias perniciosas de su conducta antijurídica.

2.5. La conversión de la pena

La conversión de la pena consiste en la transformación de una pena privativa del patrimonio a una pena privativa de libertad. Cuando los penados con multa no la hacen efectiva en el término legal cumplirán dicha pena con la privación de la libertad el tiempo se estimara según los hechos y las condiciones del penado la cual quedara a discreción del juzgador entre los parámetros entre cinco y cien quetzales por día. Se hace necesario que la imposición del monto pecuniario que imponga el juez sea de acuerdo a la capacidad económica del penado y las circunstancias que indiquen su solvencia económica.

2.6. Medidas de seguridad

Las medidas de seguridad se pueden definir como los mecanismos de defensa social que utiliza el Estado a través de los órganos jurisdiccionales competentes que tienen



como fin la prevención del delito o la rehabilitación del delincuente. Las medidas de seguridad son impuestas a personas por considerarse peligrosas y el fin primordial es:

- La prevención del delito.
- La rehabilitación del delincuente.

Son consideradas riesgosas las personas que actúan bajo circunstancias inclinadas a la comisión de un delito. Se considera índices de peligrosidad los siguientes casos:

- La declaración de inimputabilidad.
- La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado.
- La declaración del delincuente habitual.
- El caso de tentativa imposible de delito, prevista en el artículo 15 del código penal.
- La vagancia habitual.
- La embriaguez habitual.
- Cuando el sujeto fuere toxicómano.
- La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena.
- La explotación

El Estado de Guatemala ha impuesto una serie de medidas de seguridad que restringen la posibilidad del presunto agresor de atentar contra la seguridad de su víctima. Las medidas de seguridad que se aplican en la actualidad son las siguientes:



- Internamiento en establecimiento psiquiátrico.
- Internamiento en granja agrícola, centro industrial u otro análogo.
- Internamiento en establecimiento educativo o de tratamiento especial.
- Libertad vigilada.
- Prohibición de residir en determinado lugar.
- Caución de buena conducta.

La duración de las medidas de seguridad, los tribunales de justicia son los encargados de decretar las medidas de seguridad en cualquier tiempo, las cuales no podrán ser menores de un mes ni exceder de seis meses.

CAPÍTULO III

3. Medidas desjudicializadoras

Conocidas también como mecanismos alternativos de resolución de conflictos y mecanismos simplificadores del proceso penal común. El ejercicio de la acción penal corresponde, salvo en los delitos de acción privada, al Ministerio Público.

Sin embargo, en el medio guatemalteco por la cantidad de hechos ilícitos que se cometen, sobrepasa en gran medida la capacidad del ente aludido, si en cada caso que conoce debiera ejercer la acción penal correspondiente. “La posibilidad de resolver conflictos que han sido calificados como delitos, a través de vías alternativas a la pena, rompe con el esquema tradicional del sistema de justicia guatemalteco, basado fundamentalmente en respuestas retributivas más que reparatoras. Esta innovación responde al modelo político criminal, tanto de la constitución como de los Acuerdos de Paz, en los cuales expresamente se establece la necesidad de promover mecanismos alternativos de resolución de conflictos...”¹³

Es por ello que el Código Procesal Penal, señala una serie de medidas desjudicializadoras que permiten darles salida a hechos de menor impacto social. “Los sistemas de administración de justicia penal en los Estados modernos presentan dos características: La persecución penal como obra del Estado, esto es la persecución

¹³ Instituto de la Defensa Pública Penal. **Medidas desjudicializadoras**, Pág. 102



penal pública de los hechos punibles y, además, el principio de legalidad procesal, obliga a los órganos de persecución a atender a todos aquéllos casos en los cuales se tenga noticia de que se ha cometido un hecho punible.

La persecución de oficio de los delitos implica que ésta es promovida por órganos del Estado. El interés público ante la gravedad del hecho y el temor a la venganza privada, entre otros, justifican históricamente esta intervención. La consideración del hecho punible como hecho que presenta algo más que el daño concreto ocasionado a la víctima, justifica la decisión de castigar y la necesidad de que sea un órgano estatal quien lleve delante la persecución penal.”¹⁴

Partiendo de lo señalado, “el principio de legalidad procesal trae consigo, el deber de promover la persecución ante la noticia de un hecho punible. De allí que una vez promovida la persecución penal, no se pueda interrumpir o hacer cesar. De este modo el principio de legalidad procesal estructura un sistema de persecución que obliga a los órganos estatales a intervenir frente a todo hecho punible. El principio de legalidad procesal implica que la promoción de la acción penal constituye un imperativo para el Ministerio Público.

No obstante lo anterior, la aplicación absoluta del principio de legalidad procesal es de realización imposible y por ello, frente al reconocimiento de la imposibilidad material de perseguir todos los delitos, surge en Alemania el principio de oportunidad, según el

¹⁴ Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia, **Rol de los operadores de justicia en los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.** Pág. 9.



cual, cuando se toma conocimiento de hechos punibles puede no iniciarse o suspenderse la persecución penal por diversas razones.”¹⁵

El principio de oportunidad, que en cierta forma es la antítesis del principio de legalidad, “es aquél por el cual se concede al Ministerio Público la facultad de perseguir o no hechos que se encuentren determinadas, situaciones expresamente previstas por la Ley, que afectan al hecho mismo, a las personas a las que se les pueda imputar o a la relación de éstas con otras personas o hechos.”¹⁶

Es decir; al ser la excepción al principio de legalidad, ya que en determinados casos, previstos por el legislador, se releva de esa obligación jurídica al Ministerio Público, quien se abstiene de ejercitar la acción penal que le corresponde.

“En este principio se reconocen dos modalidades; la primera propia del sistema anglosajón, en donde el principio de oportunidad es la regla, en el cual el fiscal es libre de perseguir o no de acuerdo a los intereses del Estado. La segunda modalidad basada en la tradición a la legalidad y que inspiró el proyecto del Código Procesal Penal Tipo para Iberoamérica, utiliza un sistema de oportunidad reglado o *numerus clausus*, que limita los casos y las condiciones en las que el Ministerio Público puede dejar de ejercer la persecución penal...”¹⁷

¹⁵ **Ibid.**

¹⁶ Colegio de Abogados de Costa Rica. **Reflexiones sobre el nuevo proceso penal.** Pág. 103

¹⁷ Jáuregui, Hugo Roberto. **Apuntes sobre derecho procesal penal I.** Pág. 49.



“El principio de oportunidad o de discrecionalidad, debe estar referido siempre a las facultades y límites de órganos públicos, no a los derechos de los particulares, como el denunciar o instalar la persecución pública”.¹⁸

Es importante resaltar, que el principio de oportunidad es aplicable en aquellos casos de poca importancia, en los cuales la víctima se puede ver más beneficiada resarciéndosele el daño sufrido que castigando al delincuente; o bien en el caso de la sociedad, readaptando al sujeto activo del delito que saturando su sistema judicial y penitenciario.

De ahí que “El principio de oportunidad pretende en alguna medida hacer frente al aumento de la pequeña y mediana criminalidad que se considera causa esencial del colapso de la administración de justicia consiguiendo a su vez, agilizar y simplificar el proceso penal. El principio de oportunidad tema aún polémico y permanente opinión discrepante, parte de su contraposición de la legalidad, por tanto, si éste significa que el órgano de la acusación está obligado a ejercitar la acción por todo hecho que revista caracteres de delito conforme a la ley, el de oportunidad debe referirse a cualquier excepción a esta obligación”.¹⁹

En Guatemala, las medidas desjudicializadoras y el principio de oportunidad son introducidos al sistema por el actual Código Procesal Penal, el cual es inspirado por corrientes procesales modernas.

¹⁸ Reflexiones sobre el nuevo proceso penal. **Op. Cit**, Pág. 92.

¹⁹ Villalta Ramírez, Ludwin Guillermo Magno. **Principios, derechos y garantías estructurales en el proceso penal**. Pág. 150.



Según la licenciada Aura Marina Guadrón, “Los mecanismos de solución alternativos en Guatemala, encuentran vigencia con el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, el cual se orienta en doctrinas modernas que establecen la necesidad de aplicar estos mecanismos en casos menos graves y en los cuales el interés público no se encuentra afectado, permitiendo concentrar tiempo, recursos económicos y humanos en la persecución de delitos graves y crímenes organizados, utilizando para estos casos el procedimiento común u ordinario.

El sistema de justicia penal actual, plantea un panorama completamente diferente, produce un cambio en su sustentación, siguiendo una tendencia evolutiva, a diferencia del sistema anterior en el que el eje de la justicia, es decir, sus principales protagonistas fueron los jueces, trasladando el protagonismo esencialmente a las partes.”²⁰

“Al poderse despachar de manera más rápida los miles de expedientes sobre hechos de escasa incidencia social, y recaer éstos, en su mayoría, en la competencia de los juzgados de paz o resolverse en la fase de instrucción o intermedia por los jueces de primera instancia, el Ministerio Público podrá dedicar tiempo y esfuerzos a la persecución de hechos criminales; en consecuencia, la fase de debate está diseñada para este tipo de delitos.”²¹

Las medidas desjudicializadoras que contempla nuestro Código Procesal

²⁰ Corte Suprema de Justicia. **Guía conceptual del proceso penal.** Pág. 94.

²¹ Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco.** Pág. 61.

Penal, son:

- La conversión;
- La mediación;
- La suspensión condicional de la persecución penal;
- El procedimiento abreviado; y
- El criterio de oportunidad.

“Para que pueda aplicarse una figura desjudicializadora, es necesario que concurren una serie de condiciones, entre ellas:

- La colaboración del imputado con la justicia, lo que implica un reconocimiento o conformidad de los hechos que motivan el proceso.
- El resarcimiento de los daños y perjuicios provenientes del hecho delictivo.
- La aceptación de la víctima de la aplicación del criterio de oportunidad.
- Que no se trate de delitos violentos, graves, de compleja investigación, de criminalidad organizada o que amenacen o afecten la seguridad colectiva.
- Se pueda prescindir de la pena, porque no es necesaria la rehabilitación por tratarse de una persona que no tiene una conducta o un comportamiento criminal.
- El efecto preventivo de los delitos, razón de la pena, quede cubierto o satisfecho con la regla de conducta impuesta la amenaza de continuar el proceso.
- La culpabilidad del imputado sea atenuada o culposa, en todo caso, no caracterizada por circunstancias agravantes.



- El hecho no lesione o amenace la seguridad social.
- El límite máximo de la pena con que está sancionado el delito concreto no exceda de cinco años de prisión. Salvo en la suspensión condicional de la persecución penal cuando se trate de delitos culposos sin impacto social y el procedimiento abreviado, que procede cuando el órgano acusador considera que la pena de prisión a imponer no excede de cinco años el juez en este caso sólo puede imponer una pena de hasta cinco años y sí considera que procede una mayor, debe rechazar la vía abreviada.
- No puede otorgarse más de una vez al mismo imputado por la afectación dolosa del mismo bien jurídico y, en algunos casos no puede aplicarse a funcionarios y empleados públicos por delitos cometidos en ejercicio o con motivo de su cargo.”²²

Estos presupuestos hacen que previo a la aplicación de una medida desjudicializadora, debamos observar si se dan los requisitos establecidos en la ley para ello, debiéndose analizar en cada caso concreto la tipicidad de la conducta, el grado de amenaza o lesión del bien jurídico, la acción y la pena atribuida, el resultado provocado, la responsabilidad, la contribución y en general la culpabilidad.

Es notorio que la finalidad de la utilización de los mecanismos alternos para solución de conflictos es agilizar la solución de los de poca trascendencia de bagatela en cuanto a su impacto social, a la lesión del bien jurídico tutelado y al grado de peligrosidad del

²² *Ibíd.* Pág. 85.



delincuente; permitiendo canalizar la mayor cantidad de recursos a los hechos que realmente ponen en peligro o afectan el interés público o la seguridad ciudadana.

3.1. La conversión

Esta medida desjudicializadora consiste en el cambio de la naturaleza de la acción; por ésta, la acción pública, ejercida por el ente oficial de la investigación, se transforma en acción privada, es decir, la acción es ejercida exclusivamente por un particular.

“Existen casos en que, si bien, el delito está calificado como público, en realidad no rebasa la esfera privada porque su impacto no afecta de manera inmediata a la sociedad, sino a intereses particulares, o bien, los agraviados son los más interesados en la persecución y sanción de hechos delictivos. La exigencia de objetividad obliga a reconocer que en esas situaciones, los agraviados son quienes de mejor manera pueden impulsar el proceso penal, ya que buscan sobre todo la satisfacción de intereses pecuniarios cuya realización por el Estado hace de los juzgados penales oficinas de cobros coactivos. Por último se les confiere a los afectados el poder de disposición de la acción penal.”²³

Consiste en transformar la acción penal pública en privada, derivada hechos delictivos que producen un bajo impacto social, o en los que puede considerarse que el pago de los daños y perjuicios es suficiente.

²³ *Ibíd.* Pág. 140.



El propósito esencial es hacer del agraviado el protagonista real de la acción que se encamina a la restauración del orden social afectado. La transformación puede producirse por la duda del agraviado con respecto a que la fiscalía asuma con el empeño deseado la persecución de un delito en el que el principal perjudicado es él.

De esta manera, la conversión puede definirse como el mecanismo desjudicializador a través del cual se permite que una conducta delictual que tradicionalmente y por imperativo legal tenía que ser perseguida por el ente acusador oficial, se transforma para perseguirse penalmente únicamente por el ofendido mediante acción privada.

3.1.1. Requisitos

De acuerdo al Artículo 26 del Código Procesal Penal, para que proceda la conversión siempre y cuando no produzca impacto social, se requiere que:

- a) "El delito sea de los casos previstos para prescindir de la persecución penal, conforme el criterio de oportunidad;
- b) El delito sea de los que requieren de denuncia o instancia particular, a pedido del legitimado a instar, cuando el Ministerio Público lo autorice, porque no existe un interés público gravemente comprometido y el agraviado garantiza una persecución penal eficiente.
- c) Sea de los delitos contra el patrimonio, según el régimen previsto en el inciso anterior, excepto cuando se trate de delitos de hurto y robo agravados.



d) En el caso de pluralidad de agraviados, se dé el consentimiento de todos ellos aunque sólo uno hubiere asumido el ejercicio de la acción penal."

En los casos previstos para prescindir de la persecución penal, conforme al criterio de oportunidad, obviamente debe partirse de que en esos casos el Ministerio Público debe considerar que el interés público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados. El efecto procesal de la conversión, es el cambio del titular de la acción, por ende pasa de ser el titular un ente Público a serlo una persona particular, sea esta individual o jurídica colectiva.

3.1.2. Efectos

En el caso de la conversión, se releva al Ministerio Público de la obligatoriedad legal de ejercer la persecución penal; por lo tanto, el o los agraviados ejercen la acción penal con exclusividad y no se continúa con el desarrollo del proceso común, sino se aplica el proceso específico para los delitos de acción privada, el cual se encuentra regulado de los Artículos 474 al 483 del Código Procesal Penal.

3.1.3. Momento procesal

El momento procesal para plantear la conversión es en el procedimiento preparatorio o el procedimiento intermedio. Al producirse la conversión, el agraviado como querellante



exclusivo, deberá presentar su querrela ante el tribunal de primera instancia penal indicado.

3.2. La mediación

Es otro mecanismo de resolución alterna de conflictos, contemplada en el Artículo 25 Quater, en la cual las partes directamente pueden acordar someter determinados asuntos a centros de conciliación o mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia. Como las otras medidas desjudicializadoras, fue hasta la entrada en vigencia del actual Código Procesal Penal, que se reguló la misma.

“La mediación busca la racionalización plena del conflicto y se basa en el diálogo crítico entre las partes, sobre la base de la igualdad, evitando lo que lastime, humille o amenace. Busca que los interlocutores intercambien argumentos para una solución y cuando ésta se revele como imposible, se procura el acuerdo para una resolución justa. Parte esta figura de que las personas en conflicto tienen sus propios intereses, por lo que hace factible suponer que la contradicción los lleva a encontrar una premisa que supere el conflicto de manera satisfactoria para ambos”.²⁴

Es importante que con la mediación se pueda arribar a arreglos aplicando los usos y las costumbres de los pueblos indígenas, puesto que las partes son las que deciden en qué debe consistir el convenio.

²⁴ Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal penal guatemalteco.** Pág. 50



La mediación ya es utilizada en el medio guatemalteco, pero que es poco utilizada puede definirse como “Un procedimiento de solución de conflictos, por el cual las partes procuran un acuerdo voluntario para que ponga fin al conflicto”.²⁵

El facilitador debe orientar a las partes a un arreglo que satisfaga en lo mejor posible los intereses de cada uno y velar porque estos arreglos no contraríen la legislación vigente.

“Es la facultad, otorgada a las partes, basada en el diálogo crítico y en la igualdad, en los casos que señala el Artículo 25 Quáter del Código Procesal Penal de poder someter de común acuerdo, sus conflictos penales al conocimiento de centros de conciliación o mediación, registrados por la Corte Suprema de Justicia a través de los juzgados de primera instancia penal, con la única condición que con el o los acuerdos a los que se llegue no se viole la Constitución Política de la República de Guatemala o Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos”.²⁶

La mediación como mecanismo de salida del proceso penal, tiene grandes beneficios tanto para la víctima como para el sindicado; ya que en el caso del sindicado, solventa su situación jurídica de una manera rápida y sin dejarle antecedentes penales; por su parte la víctima es resarcida en el daño sufrido, que regularmente es patrimonial o cuando menos valorable pecuniariamente.

²⁵ Medidas Desjudicializadoras. **Op. Cit.** Pág. 41.

²⁶ Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia. **Op. Cit.**, Pág. 37.



El Artículo 25, con la aprobación del Ministerio Público o del síndico municipal, podrán someter sus conflictos penales al conocimiento de centros de conciliación o mediación registrados en la Corte Suprema de Justicia, a través de los juzgados de primera instancia penal correspondientes, integrados por personas idóneas, nativas de la comunidad o bajo dirección de abogados colegiados capaces de facilitar acuerdos y, una vez obtenidos los mismos, se trasladará un acta sucinta al juez de paz para su homologación, siempre que no viole la constitución o tratados internacionales en derechos humanos, para lo cual bastará un breve decreto judicial que le dará valor de título ejecutivo al convenio suficiente para la acción civil en caso de incumplimiento de los acuerdos patrimoniales.”

Debe observarse que con la mediación ambas partes manifiestan su voluntad de arribar a un arreglo, lo que evita a la víctima un engorroso trámite y resarcirse del daño sufrido; y al victimario le evita gastos innecesarios de su defensa, una solución rápida a su situación jurídica y la motivación para no incurrir en delito porque debe pagar por el bien lesionado.

Las características de la mediación son:

- Es voluntaria, puesto que las partes libremente, sin coacción alguna, manifiestan su deseo de someter su conflicto a la mediación.
- Se debe dar en igualdad entre las partes, ya que en ese momento ambas partes tienen igualdad de oportunidades para proponer el arreglo que satisfaga sus



posturas, sin que nadie resulte excesivamente perjudicado; lo que daría lugar a que la medida no cumpla con su objetivo.

- El acuerdo se rige por la autonomía de la voluntad, lo que lo equipara a un negocio jurídico de índole civil, precisamente de ahí deviene que con la homologación se convierte en un título ejecutivo.
- La reparación, es el objeto de la mediación, tratando en lo que fuere posible de restablecer las cosas en el lugar que tenían antes del hecho ilícito; o dándoles un valor a los daños y perjuicios causados. Del referido Artículo 25 Quáter, se desprende que para aplicar la mediación se necesitan varios requisitos:
 - Un acuerdo entre las partes (víctima y sindicado), sobre someter el conflicto a un mediador;
 - La vía debe ser aprobada por el Ministerio Público.
 - También pueden aprobar la vía, los síndicos municipales; ésto da la ventaja que regularmente los vecinos de determinados lugares, ven en sus autoridades electas popularmente, mayor solvencia y conocimiento de sus problemas así como las soluciones a que podrían arribar de conformidad con el derecho indígena.
 - Debe ser sometido a un centro de mediación, elegido por las partes, que se encuentre registrado en la Corte Suprema de Justicia; de lo contrario el arreglo no tendría validez.
 - El acuerdo debe constar en acta.
 - El acuerdo debe ser presentado al Juez de Paz, para su homologación respectiva; y



- Los mediadores y el juez de paz, deben velar porque el acuerdo realizado no viole derechos Constitucionales o Tratados Internacionales en materia de derechos humanos.

Es importante resaltar, que protegiendo a la víctima, el legislador previó que en caso de incumplimiento del acuerdo celebrado ya debidamente homologado, la misma puede acudir a ejecutar el mismo en la vía civil.

3.3. La suspensión condicional de la persecución penal

Esta es otra medida alterna de resolución del proceso penal, con la cual se pretende que a una persona se le deje de perseguir penalmente, estando sujeto únicamente al cumplimiento de determinado régimen de prueba y con la condición de que en determinado tiempo, no puede delinquir nuevamente, so pena de reiniciarle la persecución del delito en que se le otorgó la suspensión, más el nuevo que cometió.

La suspensión condicional de la persecución penal, puede definirse como: “El mecanismo a través del cual se interrumpe la persecución penal, sometiendo al imputado a una serie de condiciones durante un tiempo determinado, que si se cumplen, producen la extinción de la persecución penal. En caso contrario, se reanuda el procedimiento penal”.²⁷

²⁷ Ministerio Público. **Manual del fiscal**. Pág. 211.



Este es el instituto procesal de desjudicialización en el cual el juez considera que la sanción penal es innecesaria, pues el condenado no constituye un peligro para la sociedad, y derivado del estudio que se efectúa en el proceso, se considera que no volverá a delinquir, debido a la prevención que se le hace en ese sentido, tomando en cuenta la naturaleza del delito cometido por el imputado.

En el Artículo 27 del Código Procesal Penal establece que: el Ministerio Público, a solicitud del interesado, tiene la facultad de proponerle al juez de primera instancia suspender por un tiempo no menor de dos años ni mayor de cinco, el ejercicio de la acción penal, si a su criterio el imputado no revela peligrosidad y si concurren los requisitos que establece el Artículo 72 del Código Penal, en lo que fuere aplicable.

Si al vencer el período establecido, el imputado ha cumplido las condiciones señaladas se tendrá por extinguida la acción penal; en caso contrario, si injustificadamente deja de cumplir con las condiciones impuestas o comete un nuevo delito, en el primer supuesto el juez podrá ampliar el plazo hasta cinco años y en el segundo, el beneficio le será revocado y el proceso continuará su curso.

3.3.1. Requisitos

El Artículo 27 del Código Procesal Penal establece que, para que proceda la suspensión condicional de la persecución penal, se requiere que lo proponga el Ministerio Público cuando:



- a) Se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión.
- b) Se trate de delitos culposos.
- c) El beneficiario no haya sido condenado con anterioridad por delito doloso.
- d) El beneficiario no sea reincidente.

3.3.2. Procedimiento

El juez de primera Instancia con base en la solicitud del Ministerio Público, podrá disponer la suspensión condicional de la persecución penal. Para concederla, el imputado debe haber:

Admitiendo la veracidad de los hechos que se le imputan. Debe considerarse lo preceptuado en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Reparado el daño correspondiente o afianzado suficientemente la reparación al juicio del juez, incluso por acuerdos con el agraviado o bien que asumiere o garantizará la obligación de repararlo.

3.3.3. Momento procesal

El Artículo 287 primer párrafo del Código Procesal Penal señala: "Cuando la ley permita la suspensión condicional de la persecución penal, se aplicará el procedimiento abreviado, con las siguientes modificaciones:



1. Después de oído el imputado, el juez decidirá inmediatamente acerca de la suspensión del procedimiento.

El Artículo 464 del mismo cuerpo legal, preceptúa: "Si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o aun en forma conjunta, podrá solicitar que proceda según este título, concretando su requerimiento ante juez de primera instancia en el procedimiento intermedio..."

Así mismo el Artículo 332 del Código Procesal regula que el momento procesal para plantear la solicitud de aplicación de suspensión condicional de la persecución penal, puede interponerse hasta en la etapa intermedia.

De acuerdo con esta disposición se desprende que será necesario que se sustancie el procedimiento preparatorio; sin embargo, no es obligado que transcurran los plazos máximos de seis meses o de tres meses, según si el procesado goza de medida sustitutiva o guarda prisión preventiva, respectivamente, puesto que con la aplicación de esta institución procesal se busca el descongestionamiento de procesos en los tribunales, se reduzca el número de presos sin condena y que el procesado sufra lo menos posible las consecuencias de su encarcelamiento y se cumpla el objeto primordial de la institución: la rápida solución del conflicto social violación de un bien jurídico tutelado por la ley penal.



3.3.4. Efectos

El sometimiento al régimen de prueba busca esencialmente la readecuación de la conducta del imputado, tanto moral como educacional y técnica, razón por la cual al conceder el beneficio, el juez hará los apercibimientos necesarios indicando específicamente las situaciones que darán lugar a la revocatoria del mismo.

Con esta medida, se espera fortalecer la disposición del imputado de respetar las condiciones del régimen de prueba, sabiendo que si se aparta de ellas considerablemente o comete un nuevo delito, corre el riesgo que se le amplíe dicho régimen o se revoque la suspensión y se prosiga con el trámite del proceso.

Si al vencer el período fijado el imputado ha cumplido las condiciones señaladas se tendrá por extinguida la acción penal. La persona beneficiada queda ligada al órgano jurisdiccional por el régimen de prueba al que es sometido, que será controlado estrictamente por el juez de ejecución. El sindicado no queda eximido de la responsabilidad civil, puesto que la suspensión condicional de la persecución penal no impide el progreso de la acción civil derivada del incumplimiento de los acuerdos celebrados entre las partes, en la vía correspondiente.



3.4. El procedimiento abreviado

El Código Procesal Penal, en concordancia con las tendencias políticocriminales más consolidadas de los últimos tiempos, ha incorporado mecanismos de simplificación del procedimiento penal común, que buscan revertir el grado de burocratización del proceso heredada del anterior sistema inquisitivo. De esta forma, con la introducción del procedimiento abreviado se busca consolidar formas procesales menos burocráticas y orientadas a un modelo de carácter acusatorio”.²⁸ Debe advertirse que algunos autores no consideran esta vía como una medida desjudicializadora, ya que finaliza con una sentencia.

El Código Procesal Penal se enmarca dentro de la idea de estructurar el juicio penal ordinario para todos los casos, pero en respuesta a las situaciones particulares que surgen de la realidad, en los Artículos del 464 al 491 del Código Procesal Penal, se contemplan otros procedimientos específicos, los cuales se caracterizan por tener una tramitación diferente; encontrándonos con algunos en los cuales se simplifica el proceso, atendiendo al tipo de infracción o porque se requiere emitir decisiones en el menor tiempo posible, como en el caso del juicio de faltas y el procedimiento abreviado

“El procedimiento abreviado es un procedimiento especial en el cual el debate es sustituido por una audiencia ante el juez de primera instancia, en la cual deben regir los principios del debate”.²⁹

²⁸ Medidas desjudicializadoras. **Op. Cit**, Pág. 85.

²⁹ **Ibíd.** Pág. 347.



“Es una institución procesal que mediante la suspensión de la fase del juicio oral y previo cumplimiento de presupuestos previstos en la ley, permite el pronto juzgamiento del conflicto penal sometido a conocimiento del órgano jurisdiccional”.³⁰

El procedimiento abreviado, se substancia ante el juez contralor de la investigación Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, quien dicta sentencia.

Se llama procedimiento abreviado, al mecanismo de simplificación del procedimiento que permite disponer del caso sin necesidad de someterlo a reglas del procedimiento común, es decir; se elimina la fase del juicio y por lo tanto la sentencia se dicta en forma más rápida. Se aplica en los casos en donde existe un consenso previo entre el Ministerio Público, el acusado y su defensor, sobre la admisión de un hecho y la pena a solicitar por parte del fiscal.

“El juez puede dictar una sentencia absolutoria, igual o menor a la solicitada por el Ministerio Público, pero en ningún caso puede imponer una pena superior a la solicitada. El juez puede apreciar elementos tales como causas de justificación, de inculpabilidad o cualquier otra circunstancia que exima la responsabilidad penal.

³⁰ Rol de los operadores de justicia en los mecanismos alternativos de resolución de conflictos. **Op. Cit.** Pág. 41.



El defensor por su parte puede argumentar sobre las razones por las cuales en concreto cabe admitir una causa de justificación, de inculpabilidad o cualquier otra circunstancia que exima la responsabilidad penal”.³¹

Como en las otras medidas desjudicializadoras, el fin del procedimiento abreviado se inspira en la celeridad procesal (ya que es más rápido puesto que obtiene una sentencia en una sola audiencia, salvo cuando se difiere el pronunciamiento de la misma; y de economía procesal, ya que se evitan los gastos de un debate; lo que redundaría en que los tribunales de sentencia puedan atender caso de mayor impacto.

El Artículo 464 del Código Procesal Penal señala: “Si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor de cinco años de privación de libertad o de una pena no privativa de libertad, o aún en forma conjunta, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante el juez de primera instancia en el procedimiento intermedio.”

En este sentido el juez debe interrogar al imputado para verificar que entiende la naturaleza de la diligencia, las consecuencias jurídicas de aceptar los hechos y los cargos, puede alegar en su favor los elementos favorables a él, cuya prueba tenga su fundamento en el procedimiento preparatorio

³¹ Manual del juez. **Op. Cit.** Pág. 176.



CAPÍTULO IV

4. La herencia de la violencia en Guatemala por el conflicto armado y la perspectiva de la de la reforma social en Guatemala

La historia reciente de Centroamérica se caracteriza por la proliferación de conflictos armados que se sucedieron a partir de la década de los años sesenta.

En 1979 se inicia en El Salvador la llamada guerra de los doce años y la instauración de la Junta Revolucionaria de Gobierno que daría paso a un periodo de enfrentamiento militar entre el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) y el gobierno. El conflicto cesaría en el año 1982 con la firma del Acuerdo de Paz de El Salvador en Chapultepec (México).

En Guatemala, el conflicto armado se extendió durante 36 años siendo el conflicto más profundo tanto desde el punto de vista de los costos humanos como de la gravedad de las violaciones cometidas.

“El número de muertes ocasionadas por los principales conflictos armados en América Central todavía es una incógnita. Las distintas comisiones que se encargaron de esclarecer los hechos ocurridos en los conflictos armados han intentado averiguar la magnitud de las atrocidades cometidas en estos enfrentamientos con la finalidad de



contribuir al proceso de reconstrucción democrática y la dignificación de las víctimas de las violaciones sistemáticas de derechos humanos”.³²

“En la actualidad, uno de los principales desafíos de los países centroamericanos es la situación generalizada de inseguridad y violencia que tiene efectos profundamente negativos en la economía de los países, las estrategias de reducción de la pobreza, la calidad de vida de los ciudadanos y la consolidación de la gobernabilidad democrática”.³³

El Estado es el llamado para crear política de seguridad para la protección de la población en general, además generar empleos como una forma de reducir la pobreza así mejorar la calidad de vida de la población.

4.1. Antecedentes históricos

El conflicto armado vivido en Guatemala entre los años 1960 y 1996, es un acontecimiento lo suficientemente largo e intenso y permite comprender cuál es la situación actual del país. La guerra civil se inicia con el golpe de estado de un grupo de militares simpatizantes de la revolución cubana para derrocar al gobierno de Ydígoras Fuentes. Este grupo de militares, tras no lograr consolidarse en el poder, forma el Movimiento Revolucionario 13 de noviembre.

³² Simon, Jan Michael. **Comisión para la verdad del Salvador y Comisión para el esclarecimiento histórico de Guatemala**. Pág. 125.

³³ Banco Mundial. LAC, **Crimen y Violencia en Centroamérica. Un desafío para el desarrollo**, 2011.



“La guerra civil tuvo una duración de treinta y seis años y supuso el enfrentamiento de numerosas guerrillas y organizaciones por el lado de la insurgencia teniendo en su contra a los gobiernos contrainsurgentes, el ejército y los grupos paramilitares. Además, los dos bloques de la guerra fría apoyaron a cada uno de los bandos en una guerra que supuso la muerte de aproximadamente 200.000 personas”.³⁴ Estos niveles de violencia tuvieron consecuencias altamente negativas en la población civil, ocasionando que el recurso a la violencia se considerase un mecanismo normalizado en las relaciones cotidianas de la población.

El Acuerdo de Paz Firme y Duradera que pone fin a la guerra civil se suscribe el 29 de diciembre de 1996 en Ciudad de Guatemala y supone la consolidación de un proceso de paz que se llevó a cabo a través de varios acuerdos específicos por los dos bandos del conflicto.

Los Acuerdos de Paz son la expresión de un proceso de reconciliación nacional que presupone grandes niveles de consenso político y legitimación ante la sociedad. A pesar de ello, este proceso político tuvo graves cuestionamientos ya que no logra romper con dos estigmas que caracterizan la estructuración del poder en Guatemala: el tráfico de influencias entre la clase política y la oligarquía agrario empresarial y el excesivo poder legal y extralegal de los grupos militares.

³⁴ Garavito, Marco Antonio. **Percepciones de la violencia en Guatemala**. Pág.10.



“Más allá del alto al fuego, estos acuerdos trataron otros temas necesarios para el proceso de democratización y pacificación de la sociedad como, por ejemplo, la situación de la justicia. El sistema judicial se encontraba cuestionado como una alternativa eficaz frente al autoritarismo, lo que generó la necesidad de un cambio en la justicia para favorecer la consolidación del camino democrático”.³⁵

El 19 de septiembre de 1996, se ratifica en México el Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática. Este acuerdo prevé la creación de una Comisión de Fortalecimiento de la Justicia, la cual fue constituida mediante el Acuerdo Gubernativo N° 221-97 con el mandato de producir, mediante un debate amplio en torno al Sistema de Justicia, un informe y un conjunto de recomendaciones susceptibles de ser puestas en práctica con la mayor brevedad.

En el año 1998, la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia publica el documento Una nueva justicia para la paz y se crea la Comisión ad hoc para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia.

La importancia del informe Una nueva justicia para la paz es que, en primer lugar, tiene la legitimidad de ser un documento producto del consenso político que derivó en el fin de la violencia y, además, constituye la hoja de ruta para redefinir el rol que el sistema de justicia debe desempeñar en el nuevo Estado democrático de Guatemala.

³⁵ Lorenzo Leticia. **Informe sobre la implementación del nuevo modelo de organización de las Fiscalías en Guatemala.** Pág. 75.



Dicho informe se compone de apartados relativos a la modernización, excelencia profesional, acceso a la justicia, agilización de los procesos, seguridad y justicia, reformas constitucionales y otros informes y recomendaciones.

4.2. Reforma de la justicia penal en Guatemala de la postguerra

Las reformas de los códigos procesales penales de 1877, 1898 y 1973 mantuvieron intocables ciertas instituciones como la concentración de las funciones de investigación y juzgamiento por el juez de instrucción o la centralidad de la etapa investigación en detrimento de la etapa de juicio.

Las discusiones que se produjeron en Latinoamérica acerca de la necesidad de emprender una reforma estructural de la Justicia Penal causaron un fuerte impacto en la comunidad jurídica guatemalteca.

En 1992 se aprobó el Código Procesal Penal guatemalteco a través del Decreto 51-92, tendiente a establecer un procedimiento acorde con la Constitución Política de 1985 y los tratados internacionales de derechos humanos. Esta reforma constituyó un cambio trascendental en el modo de administrar justicia en Guatemala.

La nueva legislación estableció un proceso penal estructurado en tres fases: preparatoria, para la recopilación de antecedentes e información para fundar la acusación; intermedia, de control de la acusación; y el debate oral, para la realización



de la prueba y dirimir la responsabilidad penal del imputado. Específicamente, el Código Procesal Penal incorporó un conjunto de reglas de funcionamiento, entre las cuales se mencionan cuatro de significativa importancia:

1. El establecimiento de un juicio oral, público, contradictorio y continuo como la etapa central y ordenadora del conjunto del proceso penal.
2. La asignación de la dirección de la investigación al Ministerio Público Fiscal, junto con una serie de mecanismos de resolución alternativa de los conflictos.
3. La creación de una defensa penal pública para aquellos imputados con escasos recursos.
4. La regulación de una nueva lógica de coerción personal a partir de la excepcionalidad de las medidas cautelares durante el curso de la investigación.

Esta nueva normativa procesal entró en vigencia en todo el país el día 1 de julio de 1994, convirtiendo a Guatemala en el primer país de América Latina en adoptar un sistema adversarial de enjuiciamiento criminal. Además, la Reforma Procesal Penal contribuyó a la legitimación de las instituciones del sistema de justicia y a favorecer el proceso político de reconciliación nacional, simbolizado en la firma de los Acuerdos de Paz entre el Gobierno y la Insurgencia, en diciembre del año 1996.

Sin perjuicio de los cambios implementados a partir de 1994, el proceso penal fue objeto de diversos ajustes que fueron consolidando el sistema acusatorio. Uno de ellos, de gran importancia, tiene relación con el abandono del expediente judicial como fuente



principal de información durante el curso de la investigación preparatoria, en tanto generaba una reproducción de los vicios propios de la lógica inquisitiva.

“En abril de 2005 comenzó a funcionar una experiencia piloto en la ciudad de Quetzaltenango, consistente en la implantación de la oralidad en las etapas previas al juicio. Este modelo, de carácter progresivo, incluyó a los juzgados de primera instancia, al Tribunal de Sentencia y la Corte de Apelaciones. A su vez, el plan estipuló la estructuración de un nuevo formato de organización judicial de manera que fuese compatible con el sistema por audiencias preliminares que se estaba implementando”.³⁶

Esta experiencia provocó que en junio del año 2005 la Corte Suprema de Justicia emitiera un Reglamento General para Tribunales Penales, para regular a nivel nacional la realización de audiencias en la etapa preparatoria y la organización de los tribunales orientada a la programación y producción de audiencias.

En mayo de 2010, el Congreso de la República introdujo reformas sustanciales al Código Procesal Penal, incorporando el contenido del Reglamento, considerando necesario el establecimiento de mecanismos para hacer prevalecer los principios de celeridad, oralidad, inmediación, publicidad, contradictorio y debido proceso, promoviendo que el procedimiento sea transparente, breve, concreto y desprovisto de formalismos innecesarios y reglas poco realistas.

³⁶ Informe sobre la implementación del nuevo modelo de organización de las Fiscalías en Guatemala. Guatemala. Pág. 54.

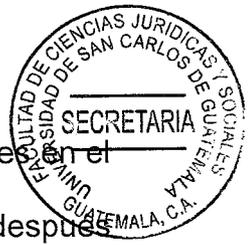


Para hacer efectivas las reformas introducidas por el Decreto 18- 2010, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio Público y el Instituto de la Defensa Pública Penal suscribieron un Acuerdo Marco Interinstitucional a los efectos de instaurar líneas orientativas a jueces, fiscales y defensores con el fin de asignar coherencia y uniformidad en la aplicación de los nuevos estándares de juzgamiento.

Con todo, esta última reforma significó un notable avance en el perfeccionamiento del proceso penal adversarial, toda vez que la regulación de la oralidad en las etapas previas al juicio excede una mera modificación legal, pues favorece a la ruptura con el procedimiento inquisitivo a través de una nueva metodología de trabajo para la adopción de decisiones de mejor calidad.

4.3. Las dificultades de una cultura de paz en una población que ha vivido la guerra

No cabe duda que la violencia es al final de cuentas una estrategia que destruye las relaciones sociales en ámbitos que van más allá del tiempo, el espacio y las personas donde inicialmente se ejerce; de forma similar al apareamiento del stress postraumático, la ansiedad o la paranoia en una persona que ha pasado por una tensión extrema, o de la misma forma que puede aparecer una depresión que devaste todas las aéreas de la vida de alguien que años atrás no logro superar una pérdida significativa.



Uno de los aspectos en donde ésta dinámica de la violencia se hace evidente, es en el deterioro de las relaciones de confianza, y de la confianza social en general, después de un agudo y en medio de un crónico ejercicio de la violencia.

“Desde la demostración del papel de la confianza social en la construcción de ciclos económicos de inversión hay algunos indicadores generales que de una manera muy superficial se usan para medir el nivel de confianza, con la creencia implícita de que a mayores niveles de confianza interpersonal, social o política, mejores condiciones para invertir y mejor respuesta del consumidor”.³⁷

El papel de la confianza en el contexto guatemalteco actual, haciendo hincapié en un enfoque todavía más utilitario que como la manejan los analistas de mercado: ya que aquella confianza social que no tiene como resultado una mejora sustantiva en las condiciones de vida, es decir, que no es correspondida por los demás actores sociales y por el sistema tiende a ser sustituida por una actitud o predisposición hostil, reistente. Precisamente, se propone el uso racional de esta voluntad conmovedora, no solamente para aprender a desconfiar, sino además, para generar un cambio sustantivo en la forma de construir las garantías sociales que posibilitan que esta confianza pueda mantenerse en niveles más tolerables.

Esta intencionalidad del cambio por hacer que el entorno sea confiable, no proviene como respuesta automática a una frustración, o a un conjunto de frustraciones como

³⁷ Herreros, Francisco **El problema de la creación del capital social**. Pág. 66.

frecuentemente se vive en Guatemala con respecto al Estado sino es producto de un paso más allá de la experiencia molesta, del dolor o aun de la rabia, que requiere que esta experiencia sea vista desde muy alto es decir en perspectiva, y pueda comprenderse el origen preciso y complejo de lo que paso o lo que puede pasar, en donde la pregunta central no es que paso, o por qué paso, sino qué circunstancias lo posibilitaron, qué condiciones se hicieron vulnerable y como se pueden transformar estas condiciones.

4.4. Indicaciones del malestar en la cultura de los pueblos indígenas

Sigmund Freud establece como malestar en la cultura “como una expresión de neurosis o insatisfacción cultural, agregándole a éste concepto sintomático, la idea de los juegos de poder que generan ese malestar, y el papel que juega la confianza en estos juegos de poder. El malestar cultural es algo similar a la experiencia vivida por un grupo de personas tratando de salir de un laberinto. Entre más apremiantes son las necesidades de quienes están en el laberinto, existirá un mayor nivel de tensión, y habrá más posibilidades de que estas personas actúen violentamente mientras tratan de encontrar la salida. No obstante, existieron artesanos, jardineros, escultores que participaron en el proceso de confección del sistema y luego estos mismos quedaron también en cierta forma atrapados dentro de este”.³⁸

³⁸ Freud, Sigmund. *El Porvenir de una Ilusión, El malestar en la cultura*. Pág. 55.



Algunos de estos actores simplemente atribuyen el origen de la crisis a fuerzas externas y no reconocen fácilmente que son parte del mismo sistema que los envuelve.

“Es decir, la tendencia a suponer que el control de los problemas, y del éxito lo tienen actores o entes fuera de la margen de decisión e influencia. Cuando este sistema no responde a las necesidades humanas principales, se da lugar a un estado de neurosis, y de malestar”.³⁹

Este conjunto de emociones se contrastan con la sensación de confianza. Aun en sociedades en paz los pueblos indígenas se encuentran a menudo en situaciones que escalan hacia conflictos, sobre todo relacionadas con sus tierras, territorios y recursos o sus derechos civiles, políticos, culturales, sociales y económicos. El rápido ritmo de la globalización y de procesos para identificar nuevos lugares para la explotación de recursos ha acelerado dichos conflictos sobre la tierra de los pueblos indígenas después del conflicto armado.

En el mundo, no son educados para vivir con un margen demasiado amplio de decisiones. No son educados para dibujar en una hoja en blanco. Son educados para seguir trazos, puntos, colorear dibujos ya dados, estandarizados, diseñados de acuerdo a los intereses y necesidades. Este esquema hace que se tiende a relajarse, legitimar y reconocer como necesarias ciertas prácticas de poder sobre ellos. Incluso se valora prácticas autoritaristas, ya que estas proveen un esquema de seguridad, de estabilidad y de cierto control.

³⁹ Rotter, Julian. B. **Control de refuerzo interno versus externo: Un historial de caso de una variable.** Pág. 45.



El malestar se origina cuando las opciones disponibles en el sistema no responden de forma suficiente a las necesidades. Entonces, siguiendo con la idea del control externo, el malestar se expresa, con la esperanza de que alguien haga algo al respecto.

Un siguiente nivel del malestar se da cuando no solamente el sistema no se ajusta a las necesidades de los pueblos más urgidos del cumplimiento de los acuerdos de paz, sino además reconocemos actores sociales que antepone sus intereses a los nuestros. O en el más alto nivel, vulneran nuestra integridad con sus actos, de forma sistemática. Pero el locus de control (y de responsabilidad) continúa estando fuera de nosotros.

4.4.1. Transformación de una cultura del terror y la exclusión

Después de la firma de la paz en Guatemala, de 1996, muchos actores sociales entraron en un contexto nuevo, pero no cambiaron su esencia, sus opiniones, sus líneas de vida, por lo tanto la estrategia del terror sufrió un efecto de modificación: el entorno redireccionó su sentido, su proporción, pero la carga política, las necesidades e intereses continuaron siendo evidentes en este nuevo entorno.

Gradualmente, los Acuerdos de paz trazan una ruta sensible de transformación de esta construcción, y ciertamente lograron encausar los intereses sociales hacia una vía democrática y establecieron los pilares mínimos de la reconfiguración del Estado para



posibilitar la convivencia. Pero muchos aprendizajes dados en el contexto de la guerra, no sufrieron un proceso pedagógico adecuado.

Por ejemplo se formuló la reducción del Ejército pero no se formularon estrategias de reinserción social de ex combatientes militares, delegando la responsabilidad en el ejército mismo como si esto fuera un proceso dentro del mismo. Se establecieron medidas para la incorporación de las organizaciones insurgentes a la vida política, pero el Estado no ofreció la posibilidad de una reconstrucción psicosocial, después de la lucha armada especialmente la salud mental que es un derecho humano. Por otro lado: se puede esperar que las organizaciones sociales se inserten confiadamente en un sistema de participación democrática, propositiva, cuando en el pasado reciente muchos de sus líderes eran objeto de represión política, persecución y tortura.

Estos son, enunciados someramente, algunos elementos que ayudan a comprender las tensiones sociales y la forma en que se expresan. A continuación se citan algunos ejemplos:

- a) Histeria colectiva: cuando la información, fundada o no, se asocia con un riesgo o amenaza inminente, por ejemplo, la de perder el estado de derecho, la de perder la sensación de autonomía, la de perder un objeto con una carga simbólica fuerte amenaza contra un patrimonio colectivo, se puede producir lo que algunos analistas denominan histeria colectiva, que no es más que una demanda desesperada de seguridad, o más bien una expresión de angustia demandante.

El concepto en psicología social, del nerviosismo es un tanto distinto que el que se da en la clínica del paciente con un trastorno, sin embargo el principio que opera es el mismo: la demanda afectiva y de atención. Una creencia generalizada puede generar un estado de histeria colectiva, en respuesta anticipatoria a la amenaza percibida. Esta percepción de la amenaza, se da normalmente a través de los medios de comunicación social y a través de la comunicación informal.

La propensión a la histeria colectiva en Guatemala es tan latente, que el Congreso aprobó en el 2009 una ley específica para sancionar aquellas personas que generan lo que se denomina **pánico financiero**, generando rumores o aún difundiéndolos. Por supuesto es una medida de protección las instituciones financieras y bancarias. Podría entenderse como una ley particular, si no hubieran ocurrido ya millonarias pérdidas como consecuencia de las olas de pánico.

Pero tampoco la reacción de la población sería tan extrema, si no hubiera una historia tan trágica de estafas y debilidad institucional del Estado para prevenir y evitar el declive de entidades financieras. “El malestar ha expuesto a familias (no pobres) en un cuadro de bancarrota y desesperación. El propio Congreso y el Gobierno presentado condolencias por actos suicidas ocurridos en el contexto de estas pérdidas”.⁴⁰

Es sintomático de la refracción de una cultura de la violencia, advertir nuevamente que los esfuerzos del Estado se concentran en controlar el desenfreno de una histeria

⁴⁰ Alvarado, Carlos; Castañeda, Juan y Herrera, Oscar. **Análisis comparativo de indicadores de riesgo bancario en Guatemala**. Banco de Guatemala. www.cemla.org (Consultado 25 de mayo de 2018).

colectiva, en aras de la gobernabilidad y al mismo tiempo no se están construyendo con suficiente solidez las garantías institucionales necesarias para promover un clima de confianza no mediático en la inversión.

4.4.2. La creencia hostil y los linchamientos

Otro de los malestares expresados, es la forma como se construyen las creencias opuestas en el país, principalmente las que se dan cuando la carga emotiva predominante es la ira, la sanción moral, o la culpabilización del otro. El linchamiento es un acto claramente representativo que muchas veces se asocia a este tipo de situación en donde a creencia hostil juega un papel predominante. Los linchamientos en Guatemala, la frecuencia de ellos y la crueldad de las ejecuciones, han atraído la atención de la prensa mundial, y no obstante no ha logrado provocar una reacción verdaderamente sistemática de las instituciones del Estado.

El linchamiento expresa claramente lo que sucede cuando se ha formado una cultura que tiende a atribuir el control y la responsabilidad de lo que sucede a otros, justamente como consecuencia también de un sistema social autoritario. En donde los otros, son solo definidos como la sombra del poder oculto cuyo rostro no vemos. La idea de la refracción de la violencia, pasa también por algo que podemos bien denominar como los fantasmas del terror, es decir, la figura anónima que ejerce el poder de forma represiva y controladora, pero no deja ver claramente su rostro, su fuente.

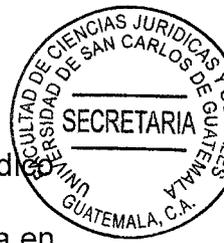
Kernberg “describe este proceso como una de las causas principales de la reacción paranoica: el percibir cambios inciertos, y experimentar una frustración frente al trabajo sin poder identificar la causa real hace lógicamente que la desconfianza se vuelque hacia quienes estén más próximos. Una vez más vemos en este ejemplo, el papel que juega la comunicación y la forma en la que esta se manipula”.⁴¹

En las comunidades rurales y semiurbanas, la presión de la incertidumbre y la fuerza de la frustración son tan apremiantes que con facilidad se toma como chivos expiatorios a quienes porten la marca de la bestia en sus frentes ladrones, personas implicadas en supuestos intentos de secuestros, violaciones, supuestos mareros y otros. Pero esto es ante la imposibilidad de enfrentar a la bestia misma.

Por ejemplo, no se conocen casos de linchamientos de supuestos cabecillas del narcotráfico, de supuestos altos funcionarios corruptos, o de presuntos líderes de bandas de secuestradores. Esto se debe a que la naturaleza del linchamiento, como estrategia se orienta a destruir a aquellas personas que actúan como operativos, más que como actores intelectuales y por lo tanto tienen un contacto más directo con los bienes y valores de la comunidad.

Los casos de linchamientos conocidos en las zonas de Guatemala, Chimaltenango, Quiché y Alta Verapaz, “ siempre tienen un ciclo que comienza con un supuesto acto detonador o una acusación de este, la identificación de una posible fuente del acto, una

⁴¹ Kernberg, Otto. **Ideología, conflicto y liderazgo en grupos y organizaciones**. Pág. 366.



especie de juicio comunitario, que tiene poco o nada que ver con el sistema jurídico maya o con la aplicación del derecho consuetudinario ya que en realidad no se basa en argumentos de defensa, sino en una exposición pública que presenta evidencias vagas, cuando no hay evidencias contundentes, con el mismo valor, usando como testimonios del delito declaraciones como: Hace ratos que se ve llegar al pueblo, usa tatuajes y pantalones cholos, de la noche a la mañana compran carros, no trabajan, etc.), aunque en un buen número de casos exista un delito cometido, y comprobado, estos elementos ofrecen un complemento a la argumentación central y de igual manera podrían sustituirla si esta faltara⁴².

Generalmente estos actos se basan en algunos criterios de juicio que en el sistema jurídico positivo son absurdos, como los siguientes:

1. Los autores intelectuales incitadores a la población a aprobar el castigo.
2. Se verifica si existen elementos que relacionen potencialmente la acusación con el malestar percibido por la población no con el delito.
3. No se establece la evidencia de culpa sino más bien la evidencia que asocie al sujeto con el objeto hostil de forma directa o indirecta.
4. Se determinan los malos antecedentes de las personas o a veces constituye como evidencia de culpa, la ausencia de buenas referencias o antecedentes.

⁴² Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala. Informe Anual Circunstanciado, 2008.



En esta dirección se hace evidente la necesidad de profundizar en el análisis de los procesos violentos ejercidos de forma colectiva, sobre todo desde sus procesamientos cognitivos e ideológicos en el sentido del poder. Pero existen ya teorías que asocian la presencia de linchamientos en zonas donde justamente hubo masacres y un alto recrudecimiento del terror durante el Conflicto armado interno.

4.4.3. Dimensiones culturales de la pobreza

Un siguiente ámbito en el que se expresa el malestar cultural, es en la forma de construir relaciones y procesos en relación con la cotidianeidad frente a la carencia de recursos.

Ignacio Martín Baró, creador de la Psicología Social de la Liberación y fundador del Instituto Universitario de Opinión Pública IUDOP, en el Salvador, optó por hablar del término usado por algunos investigadores. “Para el conjunto de fenómenos propios de las interacciones e idiosincrasias que resultan de las privaciones económicas en una gran mayoría de la población. Aunque las descripciones expuestas por Baró son bastante precisas, el nombre “cultura de la pobreza” resulta hoy insuficiente e inapropiado para comprender la complejidad de esta expresión social de malestar. Baró cuestiona profundamente el uso superficial del término ya que estas teorías tienden a justificar la pobreza como algo que se genera a si misma desde la ideología de los pobres”.⁴³

⁴³ Martín-Baró, Ignacio. **Sistema Grupo y Poder. Instituto Universitario de Opinión Pública.** Pág. 415.



Baró hablaba de una sociedad en el contexto del conflicto armado salvadoreño, de los años 80. En una configuración de Sistema-Mundo claramente dividida entre el socialismo y el capitalismo. El expone y critica fuertemente a dos autores: Oscar Lewis (1969) y Charles Valentine (1972), quienes identifican algunas características esenciales de esta forma de sub-cultura típicamente de los pobres:

1. Un mundo marginal, basado en una economía del centavo, con bajas ambiciones y un alto nivel de transacciones y redes de solidaridad e intercambio entre parientes y vecinos.
2. Una versión patológica, desorganizada o incompleta de los aspectos fundamentales de la clase media.
3. Un conjunto de rasgos psicológicos de las personas: Apatía, impotencia, dependencia, inferioridad, falta de autocontrol, un sentido de resignación y fatalismo a futuro, marcado machismo y alta tolerancia hacia la patología psicológica y las debilidades del yo.
4. Un sentido de reproducción de esta cultura hace que los pobres mantengan una mentalidad pesimista que no les permita cambiarla, y por ende les mantenga bajo esa condición.

En Guatemala, ha profundizado mucho más en el tema, en un sentido crítico, mediante su programa de estudios de pobreza, en el cual establece un marco sociológico más amplio que entreteje de forma multidisciplinaria elementos culturales, económicos, ambientales, educativos y esencialmente políticos.



Sin embargo, esta cultura de la carencia y de la frustración más que una cultura de pobreza hoy en día tampoco es patrimonio exclusivo de los pobres. En Guatemala, y particularmente los últimos años, la indignación, la impunidad, la insuficiencia de recursos, y el sentimiento de rabia moral e impotencia es un fenómeno experimentado por grupos sociales con y sin acceso a recursos económicos. Esto ha dado como resultado el surgimiento de manifestaciones sociales encabezados por diferentes grupos de manifestantes transportistas, empresarios del sector industrial, terratenientes y exportadores que hablan públicamente de justicia social, de exclusión, de indignación moral, de falta de oportunidades, de violencia social y discriminación.

Podría decirse que el clamor por la justicia social, en el caso de la violencia social y política, va más allá de la situación socioeconómica. Familias económicamente estables han sufrido privaciones derivadas de la práctica sistemática de la criminalidad. Esto ha generado gradualmente una desmitificación del discurso, en donde aún el modelo de Responsabilidad Social Empresarial se queda corto frente a las acciones imperativas de la violencia social.

4.5. Reconstrucción de la confianza y la codificación política de la dignidad

La desconfianza social en un país es producto de una configuración histórica más que circunstancial, y es culturalmente simbolizada; entonces el proceso de construcción de confianza exige transformaciones tanto históricas como simbólicas.



La desconfianza social no es una tendencia o predisposición propia hacia un objeto, institución o persona, sino mas bien es un proceso de retroalimentación dinámico determinado por experiencias, estereotipos, símbolos y análisis racional, y riesgos reales, no podemos hablar de una población más confiada o menos confiada, sin al mismo tiempo pensar en un sistema más confiable o menos confiable.

Esto nos lleva ineludiblemente a una discusión ética, en dos direcciones:

1. En primer lugar, sobre el sentido que los cambios sociales deben tener para producir un efecto generador de confianza sostenible, y
2. En segundo lugar en relación al consenso que se requiere entre sujeto e institucionalidad.

Ambas cuestiones pasan por una condición ineludible, sin la cual es imposible lograr un cambio histórico o un consenso genuino: el reconocimiento de la dignidad de la persona.

Después de miles de entrevistas y testimonios recogidos, el informe de esclarecimiento histórico concluye y documenta que las heridas producidas durante el conflicto armado interno, las cuales son a su vez, efecto de un pasado también violento, han tenido su principal repercusión en el campo de la moral humana. En la construcción de la esperanza, del sentido del bien común como algo posible y en la indignación moral. Esta indignación ha marcado familias, parejas, generaciones y comunidades enteras.



En cierta forma las pérdidas materiales y patrimoniales, aunque no pudieron ser cuantificadas, son percibidas como parte de un escenario mayor: el del irrespeto a la vida humana y a la dignidad.

Entonces, es indispensable que el Estado evidencie con cambios en su propia institucionalidad y vocación, que valora la dignidad humana. No solamente de las personas afectadas en el pasado, sino de toda la población. Esta transformación, a penas esbozada en los Acuerdos de Paz, incluye el bienestar y la protección de la niñez, la calidad y cobertura en los servicios de salud y educación, la transformación económica, las oportunidades de vida y desarrollo personal para los adolescentes, en fin, todo aquello que ya es conocido como elementos propios de un desarrollo que respete la cultura, el idioma, el género, etc.

Ya es conocido que el Estado en Guatemala no cuenta con los recursos necesarios para cubrir todas sus demandas, pero en materia de confianza social es tan valiosa la acción como la intención, porque dialécticamente son dos dimensiones de una misma praxis: un Estado con un discurso coherente con la dignidad humana en todos los sectores sociales y económicos, un Estado que evidencie una disciplina implacable en la optimización del recurso y una cultura institucional de servicio. Que sea capaz de actuar con ecuanimidad para valorar la vida de una persona, sin importar su clase socioeconómica.



La dignidad humana no se otorga, solo se reconoce. Cuando esto ocurre, el Estado deja de ser un fantasma, el gran y desconocido otro, para convertirse en un aparato operado por funcionarios que son iguales, parte del mismo sistema ciudadano y que se reconocen como tal pero no por ello dejan de reconocer el mandato institucional de garantías y derechos.

“Los cambios en el país se relacionan con los valores sociales resulta artificial hacer descansar la transformación de la cultura en campañas mediáticas de promoción de valores constructivos, en el marco de la responsabilidad social. Primero, porque implica reafirmar una visión de un locus de control exclusivamente interno (si estamos mal, se debe a nuestra irresponsabilidad y a nuestra negligencia) tal y como reza la teoría sobre la cultura de la pobreza. Pero la razón más importante, es que, en la teoría del comportamiento colectivo, los movimientos valorativos son insuficientes para producir cambios sociales”.⁴⁴

Es importante que el Estado por medio del Ministerio de Educación promueva a través de campañas educativas en la promoción de valores sociales, de una cultura de paz y armonía a toda la población.

Los valores son importantes, pero por si mismos, los valores y las normas no determinan la forma de organización de la acción humana, proveen ciertos fines generales, ciertas reglas generales pero no especifican quienes serán los agentes en la

⁴⁴ Simelser, Neil. **Teoría del Comportamiento Colectivo. Fondo de Cultura Económica.** Pág.39.

búsqueda de fines valiosos, cómo se estructurarán las acciones de estos agentes en organizaciones y papeles sociales concretos, y cómo serán remunerados por su participación responsable en sus papeles y organizaciones”.⁴⁵

La promoción de valores debe hacerse en una educación integral para practicarlos en familia no solo en las escuelas.

“Sin embargo, estos movimientos aún cuando logran algunos cambios normativos están siendo ensayos sociales en la búsqueda de las salidas al malestar cultural, que pueden dar lugar a una preparación transformativa superior, de un cambio en el enfoque industrialista de la sociedad por un “capitalismo humanizado”.⁴⁶

Además de lo establecido anteriormente puede hacer que la promoción de valores también debe hacerse en los lugares de trabajo.

“Muchas iniciativas de rescate de valores se enmarcan dentro del movimiento de responsabilidad social empresarial. Pero el mismo movimiento de responsabilidad social empresarial comienza precisamente como una respuesta de las empresas a la crisis de confianza”.⁴⁷

⁴⁵ **Ibíd.** Pág.40.

⁴⁶ Ramos, Belinda & Sosa, Mario. **Un Estado, culturas políticas, ciudadanía e intermediación en Guatemala.** Pág. 592.

⁴⁷ Valdéz, Fernando & Monzon, Ivan. **Política, empresa y cambio social: el potencial de la responsabilidad social empresarial.** Pag.46.



En este sentido condición ética, implica la construcción de puentes permanentes responsables de dialogicidad entre el aparato Estatal y los actores sociales, sobre la base de la honestidad. Esto requiere de un proceso sostenido de autocrítica, hasta ahora poco ejercido en el terreno de la política. Pero también requiere de una preparación más amplia de la sociedad civil incluyendo como parte de ésta al sector empresarial.

4.6. Alternativas en el proceso de cambio en la sociedad

Para pensar en la recuperación de la confianza social en un país hay entonces un conjunto de alternativas importantes, que van más allá de la declaración de principios y valores de confianza. Estas alternativas, implican la identificación de dos o más desafíos contrapuestos que requieren satisfacerse simultáneamente y que son aparentemente divergentes. Se ofrece algunos apuntes hacia estas alternativas:

1. Enfrentarse, por un lado a la necesidad de definir un Estado, a partir los intereses comunes de quienes lo conforman. Pero por otro lado este contrato social" llamado Estado, no puede ser reducido a un marco de confianza básico al mínimo común, como si se tratara de despejar una formula y reducirla a su mínima expresión.

Precisamente los intereses y necesidades de la población guatemalteca guardan relación con lo que ocurre en el mundo, en el contexto local y entre los actores mismos. Para que el Estado mantenga su carácter solidario, ha de ser comprendido



como un sistema de relaciones y procesos, dentro de ciertos continuos. De modo que aunque el estado "no lo puede controlar todo hablando, por ejemplo del mercado, podemos decir que si tiene que ver con todo.

Entonces la generación de confianza frente al Estado, depende precisamente del equilibrio constante de dos aspectos, por un lado la continuidad, o estabilidad del Estado para responder a los intereses comunes y por el otro, su adaptabilidad a los cambios sociales, económicos y culturales.

Convertir al Estado en un fin, al cual se sirve, en vez de que este sirva, como lo rezan algunas doctrinas autoritarias, provoca un proceso de cambio de la persona, pero por otro lado su reducción a la mínima expresión tampoco establece las garantías necesarias de que se conserve su espíritu solidario.

2. Por un lado, se sabe que la desprotección, la vulnerabilidad y la amenaza en la ciudadanía exacerba la desconfianza y esta complejiza la cohesión. Pero tampoco el asistencialismo reconstruye la confianza.

Entonces puede decirse que un Estado se consolida solamente en la medida que se funda sobre la empatía política: comprender para hacer. Paradójicamente el Estado es algo que se hace más soberano y se fortalece en la medida que la ciudadanía se apropia democráticamente de él y se sirve de éste.



3. La pérdida de la esperanza siempre se relaciona con la significación histórica de la identidad frente a otros y frente al futuro. No hay forma de recuperar la esperanza sino desde un dialogo sostenido entre la historia y la identidad.

Pero la pedagogía de la memoria sin una ética pedagógica, solo re victimiza, porque refuerza la perspectiva de víctima, tal y como fue percibida en el momento del agravio, es decir, la perspectiva de vulnerabilidad y con ello, reafirma el papel de la opresión en el pasado por lo que la información en sí misma no ejerce poder liberador. Por lo tanto la información objetiva, no es necesariamente sinónimo de la verdad, pues la verdad implica en sí misma una intención emancipadora y no toda la información se devela con fines de emancipación, ya que el concepto verdad, alberga dentro de sí su apreciación como valor.

La esperanza entonces es un efecto del reconocimiento de la dignidad propia a través del reconocimiento de la dignidad del otro. Pero la asunción no solo implica conocimiento declarativo sino también una revaloración y un vínculo de afecto.

La pregunta que los Acuerdos de Paz dejan a la comunidad nacional, veintidós años después es: ¿Cómo es posible construir otra Nación dentro de un mismo Estado? es decir ¿Se puede re-construir el Estado en Guatemala, de dentro hacia fuera?

Se ha estado reconstruyendo, La cuestión entonces requiere hacer otra pregunta esencialmente formativa: ¿Cómo se puede aprender a construirlo si los gobernantes no



tienen la voluntad de hacerlo, ya que en la actualidad solo interesa el beneficio
interés propio.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Existen diferentes visiones para abordar la relación entre la justicia penal y la conflictividad social: Una de ellas será la visión jurídica, la cual se intenta responder a tres cuestiones básicas: La Primera relacionada a qué tipo de conflictos son considerados relevantes para ser tratados para la justicia penal, a los cuales el discurso jurídico denomina delitos; la segunda tiene relación a los mecanismos relevantes para responder a esos conflictos categorizados como delitos, es decir el procedimiento para la imposición de las consecuencias jurídicas que acarrea atribuir a una persona un comportamiento delictivo; y la tercera cuestión se relaciona a los mecanismos para que esas consecuencias jurídicas se realicen efectivamente.

Las tres conforman discursos jurídicos agrupados también en tres modelos normativos que mantienen interconexiones, modelos normativos penales en sentido estricto que tratan lo relativo a los conflictos que ha surgido como consecuencia del conflicto armado en Guatemala y como puede darse una reforma social más tolerante para el bienestar de la población en general

Que el Estado a través de la Secretaria de la Paz y el Ministerio de Educación seguir promulgando, la cultura de paz y armonía en los pueblos donde el conflicto armado fue más problemático especialmente en al área rural para la no repetición.



BIBLIOGRAFÍA



- ALVARADO, Carlos; Castañeda, Juan y Herrera, Oscar. **Análisis comparativo de indicadores de riesgo bancario en Guatemala**: Banco de Guatemala. 2019
- BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Guatemala, Ed. Magna Terra, 1997.
- Bramont Arias, Luis Alberto. **Código penal anotado**. Perú: Ed. San Marcos, 1998
- BANCO MUNDIAL-LAC. **Crimen y violencia en Centroamérica**. Un desafío para el desarrollo,(s.l.o.), (s.e.) 2011.
- CARRARA, Francesco. **Programa de derecho penal español**. Colombia: Ed.Temis, 1988.
- Colegio de Abogados de Costa Rica, **Reflexiones sobre el nuevo proceso penal**. Segunda edición ampliada, Fondo Ed. del Colegio de Abogados, San José, 1997.
- Eugenio Cuello Calon. **Derecho penal parte general**. España: Ed. Bosch. 1955
- Corte Suprema de Justicia. **Guía conceptual del proceso penal**. Guatemala: Programa de la Naciones Unidas para el desarrollo, la unidad de modernización del Organismo Judicial, (s.e.), 2000.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial**. Guatemala: Ed. F&G Editores, 1998.
- GARAVITO, Marco Antonio. **Percepciones de la Violencia en Guatemala**. Guatemala, Ed. Ciencias Sociales, Gestión de la conflictividad local, 2007.
- HERREROS, Francisc. **El problema de la creación del capital social**. Andalucía España: Ed. Instituto de Estudios Sociales 2008.
- Instituto de la Defensa Penal. **Medidas desjudicializadoras**. Guatemala: (s.e.) 2003.
- Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia. **Rol de los operadores de justicia en los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, Serie de módulos penales**. (s.e.), Guatemala: 2002.
- JÁUREGUI, Hugo Roberto. **Apuntes de derecho procesal penal I**. 1ª ed.; (s.l.i.), (s.e.), marzo 2003.



- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. México: Ed. Pedagógica Iberoamericana, 1995.
- KERNBERG, Otto. **Ideología, conflicto y liderazgo en grupos y organizaciones**. (s.l.i.) Ed. Paidós. 1999.
- LORENZO Leticia. Informe sobre la implementación del nuevo modelo de organización de las Fiscalías en Guatemala. Guatemala. Ed. CEJA. 2012,
- MARTIN, BARÓ. Ignacio Sistema Grupo y Poder. **Instituto Universitario de Opinión Pública**. El Salvador: Ed. IUDOP. Universidad Católica José Simeón Cañas. 2004.
- Ministerio Público. **Manual del fiscal**. Guatemala: (s.e.), 2001.
- Organismo Judicial. **Manual del Juez**. Guatemala: (s.e.), 2000.
- Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala. **Informe Anual Circunstanciado**. Guatemala: (s.e.) 2008.
- RAMOS, Belinda & Sosa, Mario. **Un Estado, culturas políticas, ciudadanía e intermediación en Guatemala**. Guatemala: Ed. Instituto de Investigaciones y Gerencia Política, INGEP. Universidad Rafael Landívar. 2008.
- ROTTER, Julián B. **Control de refuerzo interno versus externo: Un historial de caso de una variable**. (s.l.i), (s.e.), 1989.
- SIGMUND, Freud. **El Porvenir de una Ilusión, El malestar en la cultura**. Argentina: Ed. Amorrortu. 2001.
- SIMELSER, Neil. **Teoría del Comportamiento Colectivo**. México: Ed. Fondo de Cultura Económica. (1996).
- SIMON, Jan Michael. **Comisión para la verdad del Salvador y Comisión para el esclarecimiento histórico de Guatemala**. (s.l.i.), (s.e),
- VALDÉZ, Fernando & Monzon, Ivan. **Política, empresa y cambio social: el potencial de la responsabilidad social empresarial**. Instituto de Gerencia Política. Guatemala: Universidad Rafael Landívar. Ed. F&G Editores. 2007.
- VILLALTA RAMÍREZ, Ludwin Guillermo Magno. **Principios, derechos y garantías estructurales en el proceso penal**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fenix, 2003.



Legislación:

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

Convención Americana de Derechos Humanos. Ratificada por el Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 6-78, 1978.

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 51-92 y sus reformas. Guatemala, 1994.