

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



AIDA LILIANA RIVAS

GUATEMALA, ABRIL DE 2021

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

**NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA POR SER LEY VIGENTE NO POSITIVA**

TESIS



Presentada a la Honorable Junta Directiva de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

AIDA LILIANA RIVAS

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril de 2021

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

DECANO Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL I, en sustitución del Decano

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chávez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRATICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edgardo Enrique Enríquez Cabrera
Vocal: Licda. María del Carmen Mansilla
Secretario: Lic. David Sentes Luna

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Raúl Antonio Castillo Hernández
Vocal: Licda. Vicky Arely Hernández López
Secretario: Licda. Carmen Patricia Muñoz

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diecisiete de marzo de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante AIDA LILIANA RIVAS, titulado NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA POR SER LEY VIGENTE NO POSITIVA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/dmro.

[Handwritten signature]

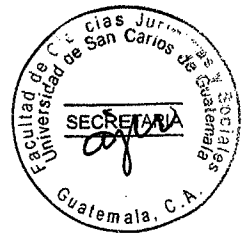


[Handwritten signature]





USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala, 29 de mayo de 2019

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

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
RECIBIDO
 29 MAYO 2019
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 Hora: 13:57
 Firma: *[Signature]*

Estimado Licenciado Orellana:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis de la bachiller **AIDA LILIANA RIVAS** la cual se titula **“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA POR SER LEY VIGENTE NO POSITIVA”**.

La bachiller realizó todos los cambios sugeridos en relación a forma, estilo y gramática en la 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,

[Signature]

Licda. María Virginia Morales Monterroso
 Consejera de Comisión y Estilo

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

c.c. Unidad, estudiante, Licda.

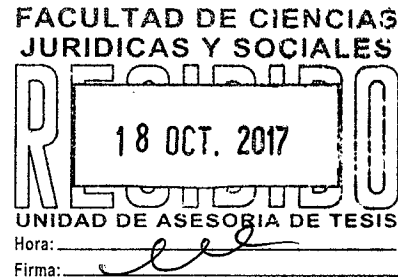


Lic. Carlos Alberto Cámara Santos
Abogado y Notario
4ª. Av. 7-30 zona 1 Ciudad de Jutiapa
Departamento de Jutiapa, Guatemala
Teléfonos 3082-6789 y 78441059



Guatemala 11 de octubre de 2017

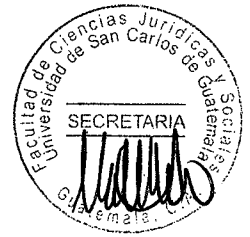
Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad de Guatemala, Guatemala.



Respetable Lic. Orellana:

Tengo el agrado de dirigirme a usted deseándole éxitos en sus actividades, a la vez informarle que fui nombrado asesor de tesis de la estudiante AIDA LILIANA RIVAS, de conformidad con la providencia emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis el catorce de febrero de dos mil diecisiete en cumplimiento de la misma procedo de la manera siguiente:

1. Que asesoré el trabajo de tesis de la estudiante AIDA LILIANA RIVAS, el cual se titula **"PROPUESTA DE MEDIDAS COERCITIVAS A LOS OPERADORES DE JUSTICIA QUE NO CUMPLAN CON EL PLAZO ESTABLECIDO COMO MANDATO PARA LA AUDIENCIA DE PRIMERA DECLARACIÓN ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DA GUATEMALA, ESTUDIO REALIZADO EN EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE JUTIAPA"**. Sin embargo considero oportuno sugerir la modificación del título por el de **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA POR SER LEY VIGENTE NO POSITIVA"**, con la finalidad de tener una mejor visión sobre el desarrollo y la realidad de la misma, haciendo las recomendaciones correspondientes sugiriéndole efectuar modificaciones en cuanto al bosquejo preliminar de temas, llegando a conclusiones válidas para una mejor sustentación del trabajo.
2. Que de acuerdo a la facultad investida en mi persona mediante la resolución citada, luego del estudio conciso del trabajo de tesis según criterio basado en elementos de fondo, se concluyó que el trabajo de tesis elaborado por la estudiante AIDA LILIANA RIVAS, contempla todos los elementos científicos para la presente investigación; es decir originalidad, creatividad, historia, observación, y lógica desarrollados en el enfoque dado al contenido.



Lic. Carlos Alberto Cámara Santos
Abogado y Notario
4ª. Av. 7-30 zona 1 Ciudad de Jutiapa
Departamento de Jutiapa, Guatemala
Teléfonos 3082-6789 y 78441059

3. Los métodos empleados en la investigación fueron las siguientes: el método deductivo, el método inductivo, el método analítico y el método sintético; y las técnicas siguientes: la técnica de análisis de casos y la técnica de observación directa.
4. La tesis elaborada por la estudiante AIDA LILIANA RIVAS, en cuanto a su redacción, es claro ordenado y preciso; además la contribución científica del trabajo de tesis se da al hacer notar la necesidad de reformar el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala por ser ley vigente no positiva, pues dado al aumento de habitantes y de hechos delictivos en que se ven involucradas algunas personas, el plazo establecido de 24 horas del citado Artículo 9 es insuficiente.
5. La conclusión discursiva es acertada en cuanto al tema propuesto por la sustentante, ya que el aporte de su trabajo de tesis lo constituye concretamente el dar un servicio público como es impartir justicia a los privados de libertad en un periodo razonable, por lo cual se propone se reforme el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala en cuanto al plazo establecido de 24 horas a un lapso de 24 a 72 horas para la audiencia de primera declaración de los sindicatos.
6. La bibliografía empleada por la estudiante fue la adecuada conforme lo abordado en cada capítulo recabando la información necesaria, siendo actualizada y consultando tanto autores nacionales como internacionales.
7. Declaro que no existe parentesco consanguíneo entre el asesor y la estudiante.

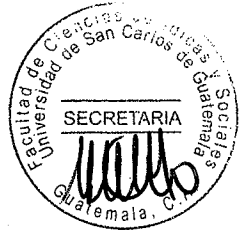
Por lo anteriormente expuesto considero que el trabajo de tesis desarrollado cumplió con todas y cada una de las recomendaciones observadas en el desarrollo de su investigación, por lo que de conformidad con el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se emite DICTAMEN FAVORABLE para que la estudiante continúe con el trámite correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo de usted con muestras de mi consideración y respeto,

Atentamente,

Lic. Carlos Alberto Cámara Santos
Abogado y Notario
Colegiado No.2144

LIC. CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 2144



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 14 de febrero de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
AIDA LILIANA RIVAS, con carné 9319808,
 intitulado PROPUESTA DE MEDIDAS COERCITIVAS A LOS OPERADORES DE JUSTICIA QUE NO CUMPLAN
CON EL PLAZO ESTABLECIDO COMO MANDATO PARA LA AUDIENCIA DE PRIMERA DECLARACIÓN
ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA,
ESTUDIO REALIZADO EN EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA
EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE JUTIAPA.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

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



Fecha de recepción 16 / 3 / 2017 f) _____

Asesor(a)
 (Firma y Sello)
DR. ALBERTO CAMBARA SANTOS
 ABOGADO Y NOTARIO
 Colegiado No. 2144





DEDICATORIA

- A DIOS:** Rey de reyes y Señor de señores por ser quien me ha dado la vida y sabiduría le doy infinitas gracias por su gran amor y misericordia y permitirme cumplir mis sueños a ÉL sea la gloria, honra y la alabanza por los siglos de los siglos amén.
- A MI MADRE:** Rosa de Jesús Rivas Lemus (Q.P.D.) gracias por sus cuidados, amor y apoyo incondicional; por ser impulsora de mi educación, gracias por su esfuerzo y por proveerme lo necesario en toda mi vida estudiantil.
- A MI MAESTRA:** Ana Arcelí Ordoñez de Alburez, por ser un pilar fundamental en mi vida, gracias por sus sabios consejos por ser fuente de mi admiración.
- A MI HIJA:** Eunice Lilí Esquivel Rivas, por ser parte de mi vida y mi motivo para seguir adelante; gracias por su amor y su cariño.
- A MIS HERMANOS:** José Víctor, Augda América, Frans Neftalí, Gilda Lisseth, Maira, Mario y Yony; gracias porque han deseado que termine mi carrera con éxito.
- A MIS FAMILIARES:** Con aprecio y cariño, especialmente a mi prima Gilma Elena Alemán Salazar, a mi cuñada Alely Carranza, a



un ejemplo a seguir y mil gracias por todo el apoyo que me brindaron.

A MIS AMIGAS:

Miriam Beteta, Yolanda Beteta, Karla Minera Vásquez, Vilma Ramírez, Marina Orozco, Claudia Hernández, Berta Patricia Rojas; gracias por su amistad y consejos.

A LOS PROFESIONALES:

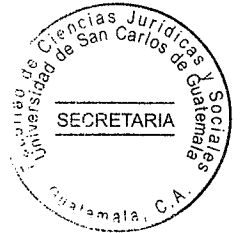
Carlos Alberto Cámara Santos, Beatriz Lanell Tuna González, Rudy Aníbal Rivera Hernández, Reina Leticia Garza Asencio, Dunia Maribel Castro Aguilar, Napoleón Orozco (Q.P.D.) gracias por sus sabios consejos con todo cariño y respeto.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, gracias por darme la oportunidad de superarme profesionalmente, ser mi centro de estudios y fuente del saber.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, gracias por impartirme la sabiduría necesaria para mi formación profesional y culminación de mi carrera.



PRESENTACIÓN

La investigación se realiza por la cantidad de detenidos pendientes de primera declaración, el órgano jurisdiccional no ha podido principiar la misma dentro de 24 horas establecido el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por el aumento de habitantes y de hechos delictivos, el Ministerio Público no ha podido presentar al juez los medios de investigación en ese plazo, debe establecerse un plazo razonable para presentarlos y puedan defenderse los sindicados.

La investigación se realiza debido a la cantidad de privados de libertad que no prestan su primera declaración ante juez competente dentro de un plazo de 24 horas a 72 horas, la finalidad sería que el juez resuelva su situación jurídica.

El trabajo pertenece a la rama del derecho procesal penal, hablar del plazo de primera declaración del detenido es hablar de derecho procesal penal, el mismo se realiza en la cárcel pública para hombres y en el Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Narcoactividad del departamento de Jutiapa, ambos del departamento de Jutiapa, periodo del 1 de julio del año 2015 al 31 de diciembre del año 2015.

El sujeto del trabajo son los privados de libertad y el objeto es la reforma del Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, del plazo de primera declaración de 24 horas a un lapso razonable de 24 horas a 72 horas.

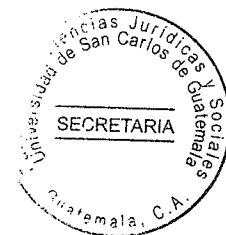
El aporte del trabajo es que Guatemala pueda cumplir con garantizar la justicia a sus habitantes, con lo que no habría hacinamiento en los centros carcelarios.



HIPÓTESIS

El plazo de 24 horas establecido en el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala para la audiencia de primera declaración de los detenidos es a la fecha insuficiente, pues los privados de libertad y los hechos delictivos han aumentado; por lo que se hace necesario reformar dicho plazo de 24 horas a 72 horas con el objeto de que los detenidos puedan defenderse de los hechos sindicados y el juez pueda resolver su situación jurídica.

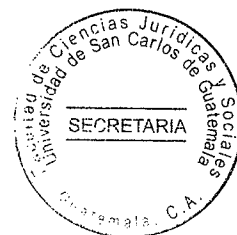
La característica particular se deriva que Jutiapa por ser departamento fronterizo con la República de El Salvador los hechos delictivos sean más que en otros departamentos. En el periodo del 1 de julio del año 2015 al 31 de diciembre del año 2015 ingresaron al Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Narcoactividad del departamento de Jutiapa 615 causas, en 16 causas los detenidos declararon ante el juez competente fuera del plazo establecido en la norma constitucional.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Debido a que en Guatemala desde 1986 hasta la fecha han aumentado los habitantes y los hechos delictivos, Guatemala no ha podido cumplir con lo preceptuado en el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: "Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá de practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas." Los detenidos están de 3 a 25 días sin que puedan declarar ante el juez que debería resolver su situación jurídica, por lo que se propone se reforme el plazo de primera declaración de detenidos de 24 horas, al plazo de 24 horas a 72 horas. Por lo que se comprueba la hipótesis planteada.

Los métodos empleados en la investigación fueron las siguientes: el método deductivo al tener contacto con el problema planteado especificando el tema de la tesis; el método inductivo que se aplicó durante el desarrollo de la tesis; el método analítico al tener contacto con la información bibliográfica de diferentes autores; y el método sintético al resumir la información que se consideró importante. Y las técnicas siguientes: técnica de análisis de casos al verificar los diferentes casos en el Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Narcoactividad de Jutiapa y la técnica de observación directa al observar cómo los detenidos no realizan la audiencia de primera declaración en un periodo razonable, se considera que la misma fue validada o comprobada.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Estado.....	1
1.2. Principio del Estado	1
1.3. El hombre en la sociedad según el orden jurídico	3
1.4. La evolución del hombre en la sociedad	4
1.5. Origen del Estado y el derecho corriente idealista	7
1.6. Origen del Estado y el derecho corriente materialista	9
1.7. Esencia del Estado	11
1.8. Esencia del derecho.....	12
1.9. Deberes del Estado de Guatemala hacia sus habitantes	13

CAPÍTULO II

2. Derecho penal.....	15
2.1. Definición del derecho penal.....	16
2.2. Fuentes del derecho penal.....	17
2.3. Características del derecho penal.....	21
2.4. Historia del derecho penal en Guatemala	23
2.5. Derecho penal indígena	25
2.6. Sistema de control social	30
2.7. Derecho penal perspectiva sociológica	33

CAPÍTULO III

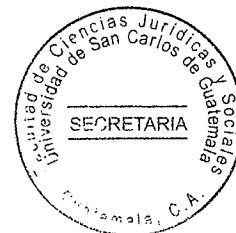
3. Derecho procesal penal.....	35
3.1. Derecho penal subjetivo	36



3.2. Derechos fundamentales de los guatemaltecos.....	38
3.3. Derechos de los detenidos.....	39
3.3.1. Derecho de defensa	42
3.4. Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala.....	43
3.5. Comisión Interamericana de Derechos Humanos	44
3.6. Derecho comparado.....	47
3.6.1. Constitución Española de 1978.....	48
3.6.2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	49

CAPÍTULO IV

4. Necesidad de reformar el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala por ser ley vigente no positiva	51
4.1. Departamento de Jutiapa.....	52
4.2. Problema de ser detenidos en el departamento de Jutiapa.....	53
4.3. Razones del porqué el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala es ley vigente no positiva	54
4.4. Por qué es necesaria la reforma del plazo de primera declaración de los detenidos	55
4.5. La función del sector justicia en el proceso penal	58
4.6. Proyecto Reforma del Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala	59
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	61
ANEXOS	63
BIBLIOGRAFÍA.....	66



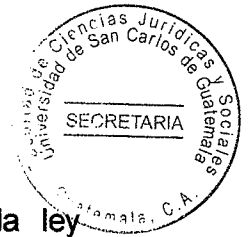
INTRODUCCIÓN

La tesis tiene el propósito de informar cómo los órganos jurisdiccionales a la fecha no pueden desarrollar la primera declaración de los sindicatos, dentro del plazo de 24 horas como lo establece el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues desde 1986 que entró en vigencia la Constitución Política de la República de Guatemala a la presente fecha han transcurrido más de 30 años, hay aumento de habitantes y de hechos delictivos. El tema fue escogido porque en Guatemala en los últimos 10 años se incrementó la cantidad de privados de libertad, por lo que los procedimientos se han vuelto más tardados para resolverse.

El objetivo de la investigación es lograr que los privados de libertad puedan resolver su situación jurídica dentro de un plazo razonable de 24 horas a 72 horas, el plazo establecido en el citado Artículo de 24 horas es insuficiente y los jueces no pueden cumplirlo porque la demanda de justicia ha rebasado los límites de capacidad del sector justicia. Se informa también que el Ministerio Público por mandato de la ley debe promover la persecución penal y debe presentar al juez los medios de investigación, la defensa técnica podrá aportar los documentos de prueba de descargo, con los cuales el juez podría resolver la situación jurídica de los sindicatos en ese plazo razonable.

Con la reforma del citado Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el Estado de Guatemala podrá garantizar a sus habitantes, la vida, la libertad, justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Así mismo las instituciones encargadas por mandato de la ley deben promover el proceso penal desde su inicio, trámite y finalización, podrán realizar su trabajo eficazmente para atender la demanda de la población en busca de administración de justicia.

Con base en el análisis de diferentes doctrinas, leyes y tratados internacionales, se pudo establecer la hipótesis, del porqué existe un proceso penal, el origen del Estado, el origen del derecho penal y el origen del derecho procesal penal, la facultad del



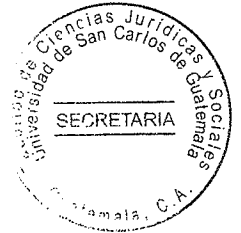
Estado para castigar a todos los gobernados que incurran o quebranten la ley establecida previamente por el propio Estado.

Los métodos empleados en la investigación fueron las siguientes: el método deductivo al tener contacto con el problema planteado especificando el tema del presente trabajo de tesis; el método inductivo que se aplicó durante el desarrollo de la tesis; el método analítico al tener contacto con la información bibliográfica de diferentes autores; y el método sintético al resumir la información que se consideró importante. Y las técnicas siguientes: técnica de análisis de casos al verificar los diferentes casos en el juzgado de primera instancia penal y delitos contra el ambiente de Jutiapa y la técnica de observación directa al observar cómo los detenidos no realizan la audiencia de primera declaración en un periodo razonable.

Este trabajo comprende cuatro capítulos que se desarrollan de la manera siguiente: en el I se trata sobre el Estado, se informa como el hombre constituyó este sistema de gobierno; en el II se habla sobre el derecho penal, su historia, el derecho penal indígena como los mayas tenían sus formas de gobierno; en el III se relaciona el derecho procesal penal, los derechos fundamentales de los guatemaltecos; y en el IV se discute la necesidad de reformar el Artículo 9 de la Constitución Política de República de Guatemala por ser ley vigente no positiva, en cuanto al plazo de 24 horas de primera declaración de los sindicados.

En espera que esta tesis sea de interés para los lectores, las autoridades, los estudiantes, y los profesionales del derecho se procuró que el contenido sea comprensible, práctico y pueda ser de utilidad para el desarrollo del ordenamiento jurídico guatemalteco.

El aporte de este trabajo es que Guatemala por medio del sector justicia podría cumplir con garantizar la administración de justicia a sus habitantes, no habría hacinamiento en los centros carcelarios, no se incurría en más gastos para funcionamiento de los centros carcelarios y se solucionaría la mora judicial.



CAPÍTULO I

1. El Estado

El Estado que se conoce hoy, es de aparición tardía en la historia, corresponde a una etapa posterior a la etapa moderna dentro de la evolución social y política de la humanidad, evolución que ha tomado siglos. La historia muestra hombres convivientes, hombres que desde su aparición han buscado vivir juntos organizadamente; pero la convivencia social y política es algo complejo, algo que cambia y evoluciona.

1.2. Principio del Estado

El Estado nación es una forma de organización política que se caracteriza por tener un territorio claramente delimitado, una población relativamente constante y un gobierno. El Estado nación nace históricamente, mediante el tratado de Westfalia, al final de la guerra de los 30 años en 1648. Mediante ese tratado se termina con el antiguo orden feudal y se da paso a organizaciones territoriales definidas a un gobierno que reconoce sus límites espaciales y de poder. "La evolución del Estado moderno surgió entre los Siglos XV y XVI cuando los reyes aprovecharon la crisis del feudalismo para retomar su poder, y su proceso de surgimiento se aceleró con el Renacimiento, época que comienza a mediados del Siglo XV, con profundas transformaciones en los mecanismos de gobierno y en el ejercicio del poder."¹

¹ https://es.m.wikipedia.org/wiki/Estado_naci%C3%B3n (Consultado: 11-10-2019)



El Estado es un concepto histórico que surge como resultado de un largo proceso que comienza en los Siglos XIII y XIV. Se afianza en el “Renacimiento que es la época que comienza a mediados del Siglo XV, en que se despertó en Occidente vivo entusiasmo por el estudio de la antigüedad clásica, griega y latina, y adquiere forma en el Siglo XIX. Está unido a las primeras monarquías absolutas inglesa, francesa y española, las cuales culminan unos procesos de unificación territorial y asunción del poder por el rey frente al sistema de reparto del poder existente en el modelo feudal.”²

En todos los países se produciría un choque y la aparición del Estado liberal. El Estado surge por la aparición de una serie de supuestos, tales como: la economía, se pasa de unas economías cerradas a unas abiertas gracias al comercio, la problemática de las clases sociales, aparición de la burguesía, la clase media, la clase rica y predominante luego de la Revolución Francesa; y el progresivo incremento del poder del rey. Como parte del surgimiento del Estado se encuentran: nuevos descubrimientos fin del dogmatismo religioso, división entre la iglesia y la monarquía, aparición de ejércitos permanentes, el nuevo y centralizado poder del rey de origen divino, aparición de sentimientos nacionales, no hay un modelo o pauta de evolución hacia el Estado moderno, sino que depende de cada país, según estructuras feudales.

a. Su organización

El régimen gentilicio, perteneciente o relativo a las gentes o naciones se caracteriza por la condición unilateral del parentesco. Perteneciente o relativo al linaje o familia, cuando

² Cabanellas de las Cuevas. Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág.168.



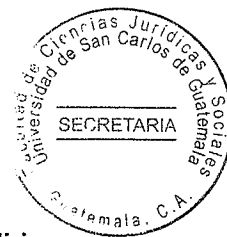
el vínculo que une a los miembros del grupo se transmite por la madre se llama clan, ahora bien, si “el vínculo es transmitido vía paterna el grupo recibe el nombre de *gens*. Vienen a ser un agregado de familias generalmente no muy numeroso, que se atribuyen un antepasado común y se consideran ligados entre sí como hermanos de una familia propiamente dicha. La célula fundamental de la sociedad era la *gens*, que unía a un grupo de personas ligadas por lazos de parentesco. El régimen gentilicio introdujo notables limitaciones en las relaciones sociales. Los miembros de una *gens* dada no podían contraer matrimonio entre sí, considerándose hermanos y hermanas.”³

Las relaciones nupciales solo podían realizarse entre personas de distintas *gens*. Sin embargo, el varón de una *gens* podía enlazarse con cualquier mujer de otra *gens*, y la mujer de una *gens* con el hombre de otra *gens*. En esas condiciones era difícil establecer la paternidad, y la cuenta de la descendencia se llevaba solo por línea materna. El matriarcado fue la forma inicial de la comunidad gentilicia, fue la *gens* matriarcal, era un conjunto de personas vinculadas entre sí por los lazos consanguíneos por línea materna, al frente de la *gens* estaba la mujer.

1.3. El hombre en la sociedad según el sistema jurídico

El hombre desde su concepción tiene derechos otorgados por el Estado, al haber nacido en condiciones de viabilidad, al cumplir 18 años de edad, es un ciudadano que

³ Arriaza P. Roberto. **Sociología y economía política**. Pag.42.



adquiere obligaciones; el Estado ha establecido un ordenamiento jurídico que dirige su quehacer en la comunidad o fuera de ella, el individuo debe observar las normas establecidas previamente. El Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala norma: “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”. Según este Artículo el Estado de Guatemala se compromete a proteger la vida de sus ciudadanos desde su concepción.

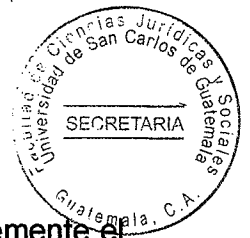
a. Definición jurídica de ciudadano

Es toda persona que ha cumplido 18 años de edad, puede ejercer sus derechos y obligaciones. “Es una persona considerada como miembro de un Estado, titular de derechos civiles y políticos. El hombre y la mujer por naturaleza conviven con otros seres humanos sea en su hogar, su comunidad, su lugar de trabajo, de estudio, su centro religioso, mantiene relaciones interpersonales en su vida cotidiana, de ahí deviene la convivencia en la sociedad donde se desenvuelve o desarrolla.”⁴

1.4. La evolución del hombre en la sociedad

El ser humano desde su creación ha tratado la manera de superarse en sus actividades laborales, sociales, culturales y científicas. La inteligencia humana y las manos construyen el orden social y político. Evolucionan las relaciones sociales, los sistemas de relaciones y las formas de autoridad; evolucionan las instituciones políticas, y por

⁴ <https://es.m.wikipedia.org/wiki/ciudadano> (Consultado: 21-4-2017)



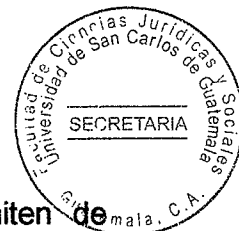
tanto el poder inventivo, en la medida en que aumenta simultánea e inevitablemente el radio de acción, el poder y la perspicacia de cada elemento humano frente a los demás, ha tenido como efecto directo el súper-comprimir sobre sí un conjunto de los seres inteligentes con el medio en que viven. Esa súper-compresión desencadena automáticamente una súper-organización, que presenta también una súper-compresión, y así sucesivamente, aunque es sencillo y formal.

El esquema elaborado por Burdeau, "es de utilidad pedagógica en toda sociedad, una evolución del poder según fases de duración extremadamente variables; pero que aparecen sucesivamente. El poder anónimo, el poder individualizado, el poder institucionalizado"⁵ han existido varios tipos de poderes. Entre los cuales están:

a. El poder social

Por ese medio se manifiesta la sociedad su forma de sentir y de vivir, como quiere ser organizada ya sea políticamente o en sus relaciones sociales; ese poder inmediato o anónimo es propio de las sociedades cerradas, de los grupos aislados económica y culturalmente. Ese poder caracteriza a los llamados grupos primitivos, clan, tribu, aldea. El poder inmediato ha tenido por lo general, un carácter eminentemente mágico, sagrado y ritualista, gobierno o dominio ejercido por los ancianos, es importante por la sabiduría que tienen ellos, a quienes la comunidad les debe respeto porque ellos

⁵<https://revistasjuridicas.unam.mx/index.php/derechocomparado/article/view/...2171>. Burdeau George. Tratado de Ciencia Política. (Consultado: 28-4-2017)



transmiten las enseñanzas que han recibido de sus ancestros, la transmiten de generación en generación, para que no se pierda el concepto que ellos han tenido del régimen o poder. Se describe como, aquel que se impone a todos los hombres de un grupo sin ser ejercido por ninguno o por algunos de ellos, nadie manda y todo el mundo obedece. Los usos y las costumbres son observados, las tradiciones respetadas por cada uno, sin embargo, ninguno tiene el poder para imponer ese conformismo, ni dispone de medios de coacción para que se consigan. No existen otras represiones ni sanciones que la reprobación del grupo y la inhibición necesaria para no ser excluido, la sumisión es espontanea.

b. El poder individualizado

Ese poder está en manos de un individuo quien lo ejerce y hace su voluntad. Al principio el poder estaba en grupos sociales más avanzados y abiertos, el poder político se ha diferenciado de los otros poderes, aunque todavía no tiene la autonomía del poder estatal. Los factores de individualización del poder pueden ser varios, según los tipos de sociedades civiles y los momentos de la historia; pero existe un común denominador, y es el poder político individualizado en manos de un hombre, es ejercido por él como un derecho de propiedad.

El poder individualizado significa un progreso en relación con el poder inmediato, pero presenta el riesgo de arbitrariedad por la persona que lo ostenta. A veces la inestabilidad y ausencia de legitimidad institucional. El problema del poder individual es la sucesión, es siempre de quien lo posee. Se sabe quién manda, pero se ignora quién



tiene el derecho de mandar. Es un riesgo al poder trasladarse por sucesión, por lo que se hacía necesario que no fuera individualizado.

c. El poder institucionalizado o Estado

Ese poder lo ejerce el Estado en su facultad soberana que tiene sobre los gobernados. "Surge cuando se racionaliza el poder y es sometido a normas jurídicas. En esa forma se busca evitar los desmanes propios de la forma individualizada del poder. Las monarquías absolutistas fueron el clímax del poder individualizado. Después de ellas aparecen en Europa monarquías limitadas o constituciones, fueron reemplazando a las absolutistas y pueden considerarse como embrionarias del Estado."⁶ El gobierno de los hombres comienza al fin, a ser sustituido por el gobierno racional de las leyes.

1.5. Origen del Estado y el derecho según la corriente idealista

Se ha dicho que el Estado y el derecho tienen su origen en un mismo acto porque ambos buscan organizar a la sociedad y cómo darles forma jurídica a sus ideas para lograr el bien común. Cualquiera que sea de los orígenes, Estado y derecho, tienen que buscar el mismo fin para el bienestar de la sociedad, y estar al servicio de esa sociedad. Por su parte el Estado tiene que organizarse de una forma que busque aquellos fines y metas que se proponga como ente supremo y ordenador; y por la otra parte el derecho le dará a aquel el mecanismo jurídico necesario para realizarlos, Al

⁶ https://es.wikipedia.org/wiki/Pierre_Teilhard_de_Chardin (Consultado: 28-4-2017)



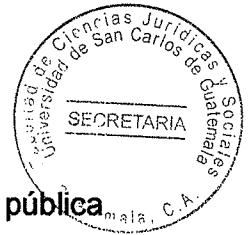
jugar ese papel ambos, el individuo impacta de una forma que se relaciona con ellos y de la cual es el creador originario del Estado y derecho, para que eso llegase tendría que subordinarse a las normas jurídicas implantadas dentro del Estado y del derecho.

El filósofo Friedrich Hegel Georg Wilhelm quien ve desde otro punto de vista la creación o más bien de la relación del Estado y del derecho, relacionándolo desde una teoría idealista, dice que: "la idea de que el Estado es la realización la idea moral, así como el instrumento más noble para alcanzar y respetar la libertad humana, pero no separa el derecho del Estado, sino que los considera indisolublemente ligados, supuesto que además de ser el Estado la objetivación de la idea moral y su forma de realización, en el encarna tanto la voluntad objetiva como la subjetiva, es decir la colectiva y la individual."⁷

Cierto es que Hegel al no hace una separación entre el derecho y el Estado, ese va a ser creado bajo una cierta tesis moral, que si bien es cierto entrañaría valores como el bien común y la justicia, que es el propósito de ambos al final, ya que la humanidad representa la unidad moral, que dejando un progreso con el tiempo y modificando el derecho y hasta a veces el Estado en todos sus organismos.

La regla del derecho se distingue de las demás reglas de la vida social, principalmente por el elemento de la coacción pública que le da la sanción. Algunos jurisconsultos han concluido en que la regla del derecho es una creación del Estado. El derecho es otro de

⁷ <https://es.wikipedia.org/wiki/Friedrich>. (Consultado: 24-4-2017)



los elementos formativos del Estado en cuanto lo crea como suprema institución pública y lo dota de personalidad, bien el derecho produce al Estado, algunos autores han analizado y afirmado que los dos surgen al mismo tiempo; otros dicen que el derecho es anterior al Estado, ya que este lo constituye, le da forma y personalidad jurídica. La creencia en un derecho anterior al Estado constituye el fondo mismo de los conceptos emitidos en materia de organización estatal, desde los Siglos XVI y XVIII, por los juristas y filósofos de la escuela del derecho natural.

Se puede inferir que en esa época nacen tanto el Estado como la ciencia del derecho, que norma la vida de la colectividad. El doctor Del Valle Basave afirma que, “aunque el Estado y el derecho tienen su misma raíz en la vida humana y responden al mismo impulso de ordenar y objetivar esta vida, tienen una esencia distinta”⁸ La corriente idealista tiene como móvil el repudio de las estructuras sociales, políticas jurídicas o económicas dadas en la realidad; defendiendo su sustitución por aquellas que corresponden al tipo ideal del Estado, ya que la idea en la esfera del deber ser y bajo el signo personalista de pensadores cuyas concepciones les pertenecen.

1.6. Origen del Estado y el derecho según la corriente materialista

Cuando surge el Estado y el derecho, nace también la división de las clases sociales, la explotación del hombre por el hombre, el sistema de gobierno hace que el hombre se

⁸ <https://es.wikipedia.org/wiki/Fernandez-del-Valle-Basave> (Consultado: 17-4-2017)



convierta en materialista, siempre ha buscado cómo prevalecer entre los individuos.

Cuando surge el Estado, y cuando se relaciona el derecho con el Estado, pues el Estado y el derecho surgieron históricamente al mismo tiempo, y a consecuencia de idénticas causas, las cuales son, la aparición de la propiedad privada y la división de la sociedad en clases antagónicas.

El derecho se compone de normas que, fueron establecidas por el Estado, o bien han sido sancionadas por él, el derecho es inconcebible sin un Estado que a través de sus organismos ejerza la actividad relacionada con los poderes legislativo, ejecutivo y judicial. Por otra parte, el Estado podría existir sin el derecho, esto sería imposible, primero porque el Estado presupone una actividad coordinada de sus organismos y funcionarios, que deberían hallarse en condiciones de subordinación que exigen un objetivo, la observancia de las reglas obligatorias en las normas de derecho, que regulen la marcha de los servicios públicos que presta y debe a la población por su parte ese Estado.

Por consiguiente, la organización misma del mecanismo estatal deberá adquirir forma en el derecho para poder realizar la actividad de la maquinaria estatal que se ha formado. El filósofo Wilhelm Wundt llamó la época heroica que es “el comienzo de la vida civilizada, las instituciones políticas anteriores eran pre-estatales”⁹ Hay quienes afirman que el Estado se origina cuando se opera en una colectividad humana, se origina por fuerza el Estado. Otra diferencia es que existe una separación de

⁹ https://es.m.wikipedia.org/wiki/Wilhelm_Wundt. (Consultado: 20-4-2017)



gobernantes y gobernados, debido a que los primeros denotan una gran fuerza física, económica, religiosa, o de cualquier otro orden.

Como dice León Duguit Pierre Marie Nicolás, “el de la diferenciación apuntada, que obedece a causas de diverso orden, pero reconoce que si tal fenómeno origina el nacimiento del Estado, posteriormente el Estado queda sujeto al derecho de tal manera que aun cuando los gobernados sean los detentadores de una mayor fuerza, quedan obligados como los gobernantes a realizar la solidaridad social y por consiguiente, el derecho.”¹⁰ El autor informa que tanto gobernantes como gobernados deben practicar la solidaridad social, se afirma que si hay diferencias entre el Estado y el derecho; pero ambos deben desarrollarse en un mismo ordenamiento jurídico. Ese orden hace que pueda haber convivencia jurídica entre ambos.

1.7. Esencia del Estado

La esencia del Estado radica en que sus ciudadanos se organizan política y jurídicamente, para mantener un orden y poder convivir en el mismo Estado. Un grupo de individuos al asentarse en un territorio, construyen una nación, la cual al organizarse jurídica y políticamente dan forma al Estado, convirtiéndose entonces en una agrupación humana con características propias, que la diferencian de los demás grupos sociales. La esencia del Estado es establecer las normas legales que protejan al

¹⁰ https://es.wikipedia.org/wiki/León_Duguit Enciclopedia libre. (Consultado: 28-4-2017)



hombre del hombre y a su vez a este del Estado. Los individualistas consideran que el Estado es un medio para lograr la libertad del individuo. Los universalistas y los socialistas, consideran que el Estado es un fin en sí mismo, una institución moral encaminada al bien común. El Estado no debe obviar que su esencia es procurar el bien común de sus habitantes, sin olvidar que es grupo de individuos libres, pero estos a su vez no pueden obviar que la libertad no puede ejercerse contra el bien común. El jurista Carro Martínez, expresa que “si bien la libertad individual es un elemento esencial dentro de la convivencia social, lo cierto es que esa libertad individual solo logra plasmación perfecta dentro de un bien y un orden común.”¹¹

1.8. Esencia del derecho

La ciencia jurídica tiene una base por excelencia en la justicia, el derecho y las virtudes que la regulan, justicia, virtud y esencia, y derecho de hechos, normas, existencia, son nociones que existen desde que el derecho como ciencia o disciplina jurídica pudieron haber nacido, y no hay más diferencia entre ellos en el sentido de que tanto la justicia como el derecho forman un solo ente, indivisible y ontológico. Así, mientras la justicia es la esencia del derecho; el derecho sus normas y hechos son la existencia del derecho, que viene a ser el ente rector de la vida humana en sociedad.

La noción de esencia, es uno de los fundamentos primarios estudiados por la ciencia denominada Ontología. “Que significa la parte de la metafísica que trata del ser en

¹¹ https://es.wikipedia.org/wiki/Antonio_Carro_Martínez (Consultado: 17-4-2017)



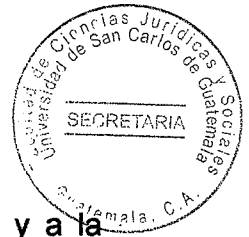
general y de sus propiedades trascendentales”¹². Hablar de esencia, es hablar de aquello que todo ente o ser posee, es propiamente trascendental, pues nada puede darse, ni en la realidad ni en la mente, sino se posee alguna ciencia o arte. Una evaluación de la naturaleza ontológica del derecho, resulta necesario el poder determinar aquello que pueda ser llamado esencia del derecho, el núcleo central sin el cual el derecho no podría ser lo que es.

Ese principio abarca dentro de sí todos los derechos, se llama justicia. La justicia es el principio fundamental de la moralidad, entendida como la aplicación de las normas que regulan las relaciones de los individuos, esa virtud tiene como objeto el derecho. El derecho objetivo supone un derecho subjetivo de toda persona o sociedad. El derecho natural y la ley natural son las que confieren al derecho objetivo y subjetivo, la virtud de la justicia, de modo permanente para dar a cada persona su derecho. Cuando las distintas formas de justicia cumplen su objetivo, dando a cada uno personas, familias, sociedades intermedias y comunidad política lo que le es debido, su derecho, todos los sectores del Estado cumplen su misión y están orgánica y jerárquicamente ubicados en el cuerpo social y, por ello se logra el fin para lo que fueron creados, el bien común.

1.9. Deberes del Estado de Guatemala hacia sus habitantes

Entre los deberes que tiene el Estado de Guatemala hacia sus habitantes están los siguientes: El Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala

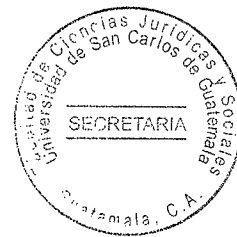
¹² **Diccionario de la lengua española.** Pág. 1101.



preceptúa: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”, El Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala norma: “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, y el desarrollo integral de la persona”. Esos Artículos regulan el quehacer del Estado de Guatemala para proteger a sus habitantes, entre los derechos humanos que gozan las personas según la Constitución Política de la República de Guatemala, están los de su dignidad, no pueden ser vulnerados y por ello los Estados y las leyes que los rigen tienen obligación de reconocerlos, protegerlos y garantizarlos.

Todas las personas sin importar su edad, religión, sexo, o condición social; gozan de esos derechos, los cuales son indispensables para el desarrollo integral de la persona. La vigencia de los derechos humanos han sido un medio para la construcción de una sociedad democrática en un Estado constitucional de derecho, con el propósito de que la sociedad pueda desarrollar la democracia y la paz. El Estado tiene el deber de reconocer todos los derechos humanos de sus habitantes.

En Guatemala, hay diversidad de culturas, es un país multilingüe, multiétnico y multicultural, la Constitución Política de la República de Guatemala establece en el Artículo 66 “Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos”.



CAPÍTULO II

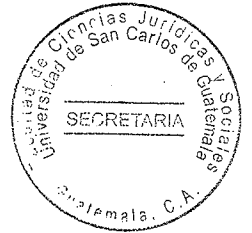
2. Derecho penal

Es la rama del derecho que estudia lo relacionado a las ciencias jurídicas, la teoría del delito, las penas y la aplicación de las medidas de seguridad. El Estado es el facultado para castigar a todos los gobernados que se encuentren en su territorio ya sean nativos de él o extranjeros, todos deben observar las leyes del mismo. “La misión del derecho penal ha sido regular la conducta de los hombres a través de la historia de la sociedad, ha tratado de alcanzar la justicia, la equidad y el bien común, como los valores fundamentales más altos a los que aspira el derecho.”¹³

El derecho penal es la disciplina más antigua, cuya misión ha sido proteger los valores fundamentales del hombre como su patrimonio, su dignidad, su honra, su seguridad, su libertad y su vida como presupuesto indispensable para gozar de todos los demás valores, hasta llegar a la protección del Estado y la sociedad. En la medida que se garantice la convivencia humana.

El derecho penal es la ciencia del delito y del delincuente, ha sido creada para dirigir la vida de los hombres y tener una convivencia social mejor. El derecho penal es la ciencia por excelencia que protege la convivencia del ser humano en todos sus derechos fundamentales desde su concepción hasta su muerte.

¹³ De León Velasco, Héctor Aníbal; De Mata Vela, José Francisco. **Curso de derecho penal guatemalteco**. Pág.5.



a. Naturaleza jurídica del derecho penal

Es una rama del derecho público interno que tiende a proteger intereses individuales y colectivos, tiene la tarea de penar e imponer las medidas de seguridad, es una función típicamente pública que solo corresponde al Estado por su facultad de castigar por lo que su naturaleza jurídica es pública, que debe observar todo individuo.

2.1. Definición de derecho penal

Es la rama del derecho que se encarga de desarrollar la facultad que tiene el Estado para castigar e imponer las sanciones. Se ha definido al derecho penal en dos formas, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo, se considera que esa división continúa válida. pues a la fecha no se ha creado una nueva clasificación.

a. Desde el punto de vista subjetivo

“Es la facultad de castigar que tiene el Estado como único ente soberano, es el derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer, y ejecutar las penas correspondientes y las medidas de seguridad”¹⁴ Si bien es cierto la potestad de penar no es un simple derecho, sino un atributo de la soberanía estatal, ya que es al Estado con exclusividad a quien le corresponde. Ninguna persona individual o jurídica puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía del Estado. Siendo la soberanía del Estado la que se impone.

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 6.



b. Desde el punto de vista objetivo

Es el conjunto de normas jurídico penales que regulan la actividad punitiva del Estado; que determina los delitos, las penas y las medidas de seguridad; que limita la facultad de castigar del Estado a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene el Código Penal en el Artículo 1 *nulo crimen nula pena sin ley anterior* y que se complementa con el Artículo 7 del mismo Código con la exclusión de la analogía, que significa que los jueces no pueden crear figuras delictivas ni aplicar sanciones.

2.2. Fuentes del derecho penal

La palabra fuente desde el punto de vista amplio es el manantial de donde brota algo desde el punto de vista jurídico es el lugar donde se origina, de donde emana, donde se produce el derecho, en ese caso el derecho penal trata de buscar el principio generador, el fundamento y origen de las normas jurídico penales que constituyen el derecho penal.

a. Fuentes directas

Son aquellas que por sí mismas tienen la virtud suficiente para crear normas jurídicas con carácter obligatorio, son aquellas de donde emana el derecho penal. La ley es la única fuente directa del derecho penal, porque solo ella puede tener el privilegio y la virtud para crear figuras delictivas y las penas o medidas de seguridad correspondientes. Las fuentes directas se dividen en fuentes de cognición y fuentes de producción. Que son las producidas por el Poder Legislativo.



a.1. Fuentes directas de cognición

Son las manifestaciones de voluntad estatal, la expresión de la voluntad del legislador, la forma que el derecho objetivo asume la fuente de conocimiento que es el Código Penal y las leyes penales especiales. La única fuente directa del derecho penal es la ley. En Guatemala el principio básico del derecho penal es el principio de legalidad. El Artículo 1 del Código Penal preceptúa: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas por ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

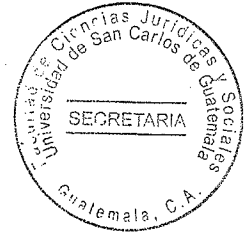
a.2. Fuentes directas de producción

“Son las integradas por la autoridad que declara el derecho, el poder que dicta las normas jurídicas que no es más que el Estado a través del Organismo Legislativo representado por el Congreso de la República que es donde se producen las leyes”¹⁵

b. Fuentes indirectas

Son aquellas que solo en forma indirecta pueden coadyuvar en la proyección de nuevas normas jurídico penales, pueden ser útiles tanto en la interpretación como en la sanción, de la ley penal, no pueden ser fuente del derecho penal, no tienen la eficacia para obligar entre ellas están: la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho.

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 86.



b.1. La costumbre

Como fuente del derecho general, no es más que “un conjunto de normas jurídicas, no escritas, impuestas por el uso.”¹⁶ Antiguamente se le consideró como una fuente del derecho penal, por cuanto no existía el derecho escrito. Aceptar la costumbre como fuente del derecho sería contradecir el principio de legalidad según el Artículo 1 del Código Penal y el principio de exclusión de analogía preceptuado en el Artículo 7 del Código Penal; el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, hace prevalecer la utilización de la ley, sobre cualquier uso, costumbre o práctica. “la ley es la fuente del ordenamiento jurídico”.

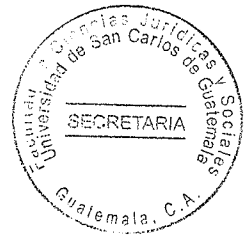
b.2. La jurisprudencia

Consiste en la reiteración de fallos de los tribunales en un mismo sentido. La jurisprudencia es el derecho introducido por los tribunales mediante la aplicación de las leyes, pero en sentido estricto, se da este nombre al criterio constante y uniforme de aplicar el derecho mostrado en las sentencias de los tribunales del país.

b.3. La doctrina

Es el denominado derecho científico, y consiste en el conjunto de teorías, opiniones, y aún especulaciones que realizan en una materia o acerca de un punto los *juspenalistas*, los doctores, los especialistas en derecho penal.

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 87.



b.4. Los principios generales del derecho

Se define a los principios generales del derecho como “Son los valores máximos a que aspiran las ciencias jurídicas, la justicia, la equidad y el bien común, tienen primordial importancia en la interpretación y aplicación de la ley penal,¹⁷ pero no pueden ser fuente directa del derecho penal, porque deben plasmarse en las leyes del Estado.

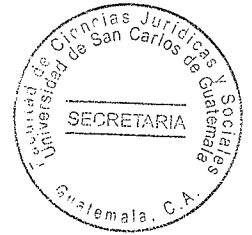
c. Fuentes reales o materiales

Tienen su fundamento en la realidad social de los hombres y por ende de los pueblos, son las expresiones humanas, los hechos naturales o los actos sociales que determinan el contenido de las normas jurídico penales, es decir son las expresiones, y manifestaciones, socio naturales previas a la formalización de una ley penal.

d. Fuentes formales

Se refiere al proceso de creación jurídica de las normas penales y a los órganos donde se realiza el mencionado proceso legislativo que, de acuerdo a la organización política del Estado de Guatemala, corresponde al Congreso de la República, con participación del poder ejecutivo, que en última instancia ordena su publicación. Las cuales deben ser observadas por todos los habitantes del Estado sean nacionales o extranjeras que se encuentren en su territorio. Ya sea temporal o permanentemente.

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 88.



2.3. Características del derecho penal

El derecho penal se caracteriza por ser coercitivo, sancionador, restringe la libertad del individuo, impone penas a quien infrinja la ley penal, a la vez también es preventivo y rehabilitador del delincuente, y la aplicación de medidas de seguridad, entre las características del derecho penal se encuentran las siguientes:

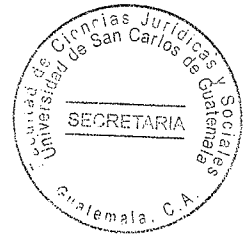
a. Es una ciencia social y cultural

El conocimiento científico aparece dividido en dos clases, las ciencias naturales y las ciencias sociales o culturales; En las ciencias naturales el objeto es psicofísico, en las ciencias sociales es el producto de la voluntad del hombre, el método de estudio de las ciencias naturales es experimental, en las ciencias sociales es racionalista; Las ciencias naturales son ciencias del ser, y en las ciencias sociales o culturales son del deber ser, “el derecho penal es una ciencia social o cultural del espíritu debido a que regula conductas en atención a un fin considerado como valioso, es pues una ciencia del deber ser.”¹⁸

b. Es normativo

El derecho penal está compuesto por normas, que son preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminados a regular la conducta humana, el deber ser de las personas dentro de una sociedad jurídicamente organizada.

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 13.



c. Es finalista

Porque siendo una ciencia teleológica, su fin primordial es resguardar el orden jurídicamente establecido, a través de la protección a la humanidad contra el crimen o delitos, que resultan en perjuicio del hombre, de su familia, de sus bienes, por ello el derecho penal tiene esa característica que protege y ve la forma de prevenir el delito.

d. Debe ser preventivo y rehabilitador

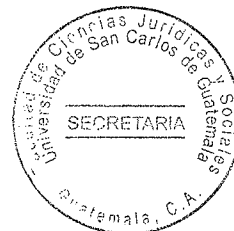
El derecho penal al aparecer las medidas de seguridad deja de ser sancionador, y tiene una nueva característica la de ser preventivo, rehabilitador, reeducador y reformador del delincuente. Es decir que además de sancionar debe pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

e. Es sancionador

El derecho penal se caracteriza por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito.

f. Es de carácter positivo

Porque es fundamentalmente jurídico ya que el derecho penal vigente es solamente aquel que el Estado ha promulgado con ese carácter. Y que es de observancia general y que se aplica en esa ocasión que surge el tipo penal.

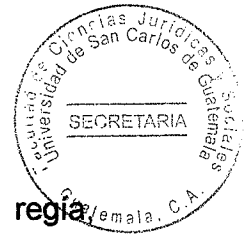


2.4. Historia del derecho penal en Guatemala

Es importante conocer los periodos que comprenden las etapas de las ideas penales a lo largo del tiempo en Guatemala. Se puede destacar que a lo largo del tiempo la función represiva se ha orientado hacia diversas rutas según los pueblos, los estudiosos de esa materia agrupan cuatro periodos que son: Época de la venganza privada, época de la venganza divina, época de la venganza pública y periodo humanitario.

Época de la venganza privada, en esa etapa la venganza era por propia mano, no existía el derecho penal, fue una época muy sangrienta, siempre se buscaba causar un mal mayor al recibido. Surgieron dos limitaciones, la Ley del Talión y la Ley de la Composición, que consistía en sancionar los daños con pago de dinero. Tal como se establece en la actualidad, a veces hay arreglos económicos para resarcir el daño causado al ofendido. Cuando es la sociedad la ofendida el resarcimiento se realiza a una entidad de beneficencia pública.

Época de la venganza divina, se consideraba que el único con autoridad para juzgar era Dios, lo hacía a través de los sacerdotes, ellos aplicaban justicia; pero abusaban. Época de la venganza pública, en ese periodo ya existía el Estado, quien aplicaba la justicia; lo malo era que las penas impuestas eran desproporcionadas al daño causado. El periodo humanitario, trataba de humanizar las sanciones que imponía el Estado, ese periodo se dio en la Edad Media, se enfatizó en rehabilitar al delincuente volviéndolo útil a la sociedad y prevenir los hechos delictivos. Evolución y desarrollo del derecho penal guatemalteco, uno de los principales antecedentes sobre el derecho penal

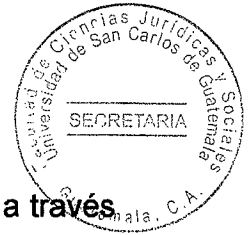


guatemalteco fue durante la cultura maya, existía un derecho que los regía establecieron que las costumbres eran acorde a las necesidades de esa época.

La cultura maya organizada en clases sociales de: a. Halach Winic que era un cargo hereditario correspondiente a los caciques territoriales; b. Los Sacerdotes quienes monopolizaban la cultura dominando el bajo pueblo con sus prácticas exotéricas o sea que era común y accesible para todos y fácil de entender, y en el último escalón social; c. Los esclavos que ocupaban el área montañosa de Antigua Guatemala y Chimaltenango, la cuenca interior de Peten en donde se cree que se consolidó la cultura maya. Los mayas tuvieron tres etapas, la etapa premaya I -3000-1000 A.C., la etapa premaya II -1000-353 A.C., y la etapa premaya III – 353 A.C. – 317 D.C.

Durante la cultura maya existía el derecho que los regía, sus costumbres y todo era acorde a las necesidades de aquel entonces, “de un pueblo que no conocía de avances y que se mantenía de acuerdo a sus normas y reglas, mismas que ahora conforman el derecho maya. Mantenían sus formas de comercio, sus transacciones de ámbito internacional, relaciones comerciales a larga distancia, reglas de conducta, sus castigos a infractores y su actividad principal era la agricultura.

Por lo que se considera era un pueblo tranquilo, trabajador y defensor de sus tradiciones y creencias, prueba de ello es que en la actualidad el pueblo maya representa aproximadamente 6560000 de la totalidad de habitantes del país y aún



luchan por sus costumbres y por defender sus tradiciones que han sobrevivido a través de los años¹⁹

Se considera que el derecho maya ha dejado muchos beneficios al derecho penal moderno, tomando en cuenta que muchos de sus principios fundamentales han prevalecido durante muchos años, señalando la defensoría maya los siguientes principios: a. La oralidad, b. Es ágil, c. Es consensual, d. Es gratuito, e. Tiene su base en la sensibilización humana, f. Es reparador, g. Es preventivo, y h. Es conciliatorio.

2.5. Derecho penal indígena

En Guatemala también han existido reglas de comportamiento de observancia general desde el principio de su creación, en este subtítulo se explica la forma de su gobierno. El derecho penal indígena presenta un sistema de autoridad claramente definido y sus reglas son aceptadas por los miembros de la comunidad, cuenta con un sistema de sanciones para quienes se desvíen de las reglas.

El derecho consuetudinario indígena del Siglo XVI coincidía con el *iusnaturalismo* clásico al considerar que el orden social proviene de la divinidad que es ordenadora del caos y la cual brinda mantenimiento a la sociedad que está en constante peligro de volver al desorden. En ese periodo se señala las siguientes características: a. Un

¹⁹ https://www.monografias.com/docs113/historia_del_derecho-penal_guatemala_shtmlixzz59wlyRals. (Consultado: 28-4-2017)



ejercicio aristocrático del poder; b. El linaje compartido con otros mediadores sociales; c. Una cierta separación entre la acción política y la religiosa; d. Un notable nivel de estabilidad social provista por la institución del supremo consejo, el cual estaba integrado entre los quichés, por los jefes de grupos familiares de los cuatro patrilinajes ancestrales; e. Una normatividad dada en la concepción mágica de la vida, que además da mucha importancia al linaje en sus relaciones sociales.

El derecho penal indígena sigue perviviendo limitadamente, un estudio realizado por Asies dice: "Hasta recientemente, muchas de las sociedades preestatales eran ágrafas, por lo que carecían de leyes escritas. Sin embargo, tenían sus propios códigos normativos, no solo para ordenar la vida social en general, sino para juzgar y castigar los comportamientos socialmente impropios en particular, es decir, tenían un sistema jurídico propio."²⁰ Esa institución reconoce que en Guatemala ya había un sistema jurídico, a pesar de no ser escrito, ordenaba la vida social.

En ese sentido, el derecho consuetudinario continúa definiendo para cada sociedad indígena el comportamiento agresor, configurando los juicios y castigos, así como la posibilidad de perdón del ofendido, en los problemas menores de la comunidad indígena, las faltas y ofensas, tienen pronta solución entre los indígenas. Los delitos también son tratados, pero la tipificación jurídica de qué es delito, falta u ofensa no es uniforme en la costumbre jurídica indígena. De cualquier manera, la resolución de

²⁰ <https://es.wikipedia.org/wiki/ASIES>. (Consultado: 17-4-2017)



conflictos menores era una realidad indubitable, que rebasaba el límite de lo formal para hacer sentir sus benéficos resultados en las comunidades donde se observaba.

El principio de resolución en las comunidades indígenas era a través del acuerdo entre gentes, sin intervención de la autoridad formal. De todos modos, la idea de que eran los ancianos quienes con la quema del copal, pom, son hojas del árbol del mismo nombre, que los mayas han utilizado en sus rituales, y la lectura del calendario maya resolvían las disputas de la comunidad, era un asunto muy alejado de la práctica jurídica consuetudinaria actual. Los ancianos ejercen todavía alguna autoridad, regañan y prohíben, pero lo hacen en sus lugares sagrados, y el afectado por una ofensa se da cuenta de que no tienen autoridad fuera de ellos. Además, en vista de que con frecuencia se trata de imponer la autoridad sobre personas que no participan de la cultura Kekchì tradicional, los indígenas se han apoyado en las otras autoridades.

En Totonicapán, los comunitarios siguen el orden siguiente: a. Si están en alguna aldea o cantón, primero acuden a la alcaldía auxiliar de su aldea o cantón, o al comité más importante; b. Si ahí no se resuelve el problema, o si son de la cabecera municipal, van a la alcaldía indígena de la cabecera; c. Si tampoco ahí se resuelve, se dirigen a cualquiera de los siguientes lugares: gobernación departamental, alcaldía municipal, iglesia, oficina de los derechos humanos, comisionados militares y abogados, como última instancia para poder solucionar los problemas señalados, con lo que esperan alcanzar la paz y armonía en la comunidad. Se puede inferir que el derecho consuetudinario o la costumbre se siguen aplicando en las comunidades indígenas,



pues al ocurrir un problema primero agotan las primeras fases de un proceso, perdón, conciliación, y arreglo entre las partes, antes de acudir ante las instancias judiciales.

Cuando los líderes, actúan colegiadamente en grupo, tienen el reconocimiento de la comunidad. Se constituyen en una corte y como tal imponen sanciones que gozan del consenso del grupo, y la comunidad considera natural apoyar tales sanciones. La fuente de autoridad viene de los abuelos, la que se interpreta como una mezcla tradicional de parentesco y autoridad. En cuanto hay un problema en la comunidad el presidente del comité llega a donde el alcalde para informarle. El alcalde auxiliar rinde su informe. En otros casos se reúnen si hay acuerdo o se hace entrar en razón al ofensor.

En el municipio de Cobán, Alta Verapaz el orden es el siguiente: a. "Ellos acuden a cualquiera de las personas siguientes: Sacerdotes mayas, ancianos, cofradías, hermandades, comisionados militares, promotores, maestros, catequistas, pastores evangélicos, Iglesia católica o PAC; b. Si ellos no resuelven el problema, las personas van a la alcaldía auxiliar de su aldea o cantón o al comité, principalmente al de mejoramiento de la comunidad; y c. Si tampoco ahí se resuelve el problema;

Se dirigen a cualquiera de los siguientes lugares: gobernación departamental, alcaldía municipal, oficina de los derechos humanos, comisionados militares, y abogados, y d. Si ninguna de esas instancias no logra resolver el problema, se van a tribunales"²¹ En ambos casos es a partir del tercer paso que se estaría rompiendo con las instancias

²¹ Estrada Arispe, Carlos Enrique. **Manual de derecho penal guatemalteco**. Pág. 69.



tradicionales para acudir a las instancias legales. Un ingrediente importante en el derecho consuetudinario indígena es el componente oral. Ello se desprende de la primacía de la costumbre y de la naturaleza ágrafa de las comunidades. La primera instancia es siempre el diálogo entre las partes. Los testimonios son abundantes.

La forma de resolver un problema es platicando con cada una de las personas que han tomado parte en el problema, con la mediación de cualquiera de las autoridades anotadas anteriormente. Las personas parte del conflicto tienen la misma oportunidad de dar a conocer su punto de vista. El platicar con los vecinos acerca de los conflictos es una muestra de respeto mutuo, porque de no ser así se volverían más graves. El procedimiento jurídico que se ha observado es el siguiente: a. La acusación personal por parte del ofendido con el auxilio de un mediador; b. Se plantea la posibilidad de restitución por pago o devolución, c. Una reunión posterior, si hay renuencia del acusado, para decidir si se cobra o se olvida; d. Si hubo perdón, se advierte al individuo que la próxima vez tendrá que pagar la deuda conmutada y la adquirida.

El derecho penal indígena tiene algunas similitudes con el derecho penal vigente en Guatemala pues aplica el perdón del ofendido, si hay reincidencia se aplica la sanción anterior más la nueva sanción. Si la fase de arreglo personal falla, la fase conciliatoria se amplía y sigue en líneas generales el siguiente trámite: a. Se convoca a la comunidad o líderes mediadores, b. Todos los involucrados tienen derecho a dar su punto de vista y la comunidad escucha a las partes, c. Se llega a la fase conciliatoria, y d. Se imponen las sanciones correspondientes. Se puede notar que en el sistema de

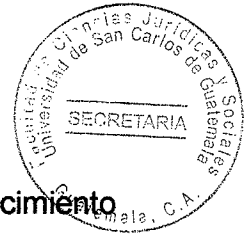


derecho penal indígena ha habido similitud con las normas legales del Estado de Guatemala, al aplicar la fase conciliatoria, y también ellos imponen sanciones.

2.6. Sistema de control social

El fortalecimiento de la idea del contrato social como criterio legitimador del orden social es; sin embargo, ese tradicional y fecundo criterio fundamentado de las sociedades modernas ha terminado asumiendo en un grado hasta ahora desconocido el carácter contingente de sus contenidos, que a partir de cierto momento consolidaron la teoría clásica del contrato social. En una sociedad que se ha dotado democráticamente de una constitución es esa norma legal la que recoge el contenido básico del acuerdo social al que ha llegado de cara al ejercicio del poder, desde luego puede modificarse.

En las recientes constituciones se tiende a especificar los procedimientos formales de ejercicio del poder, eso es la estructura política del correspondiente Estado, igualmente los objetivos que deberían perseguirse. Eso ha dotado a las citadas normas fundamentales de un pequeño grupo de principios o valores superiores que deben inspirar en todo momento la actuación de los poderes públicos; van referidos a un extenso catálogo de derechos fundamentales, libertades públicas o garantías individuales, que supera las tradicionales constituciones precedentes. Las modernas aportaciones de los filósofos Rawls y Habermas han producido "La facultad de poder disponer de una serie de cosas iguales entre el poder y el derecho a que da lugar ese acertado condicionamiento, constitucionalmente prescrito, del ejercicio de los poderes



públicos a la consecución de determinados objetivos, origina un notable enriquecimiento de los contenidos del contrato social, ya no limitado sustancialmente a describir el procedimiento acordado que va a legitimar el ejercicio de la fuerza, sino interesado en asegurar que ésta persiga determinados fines, que sin duda trascienden al mantener el orden o la paz públicos.²²

Se logra introducir dentro del sistema político jurídico unas pautas valorativas, cuyo rango normativo les otorga una capacidad limitadora o promotora de actuaciones de los poderes públicos, los convierte en referencias de críticas de la realidad social y de modificación social, lo cual contribuye al sistema político determinado. En conclusión, las nuevas constituciones han forzado órdenes de convivencia social en las que el monopolio de la fuerza está más condicionado que nunca a la persecución de unos objetivos cuya legitimidad deriva en último término del consenso social.

El sistema de control social irrenunciable en toda sociedad, como Guatemala que tiene sus instituciones que velan porque el orden social prevalezca en el comportamiento de todos sus habitantes, está diferenciado en una pluralidad de subsistemas, cada uno de los cuales abarca un sector concreto de la intervención social, el ámbito familiar, el escolar, el laboral, el religioso, el de amistades, el de la comunidad local o vecinal, el de las relaciones de intercambio, el de las relaciones jurídicas, el penal. Elementos fundamentales del sistema de control social en su conjunto, al igual que de los diferentes subsistemas en que aquel se descompone son tres: a. La norma, b. La

²² https://es.wikipedia.org/wiki/John_Rawls (Consultado: 20-4-2017)



sanción y c. El procedimiento de verificación de la infracción de la norma, de determinación de la sanción a imponer y de su cumplimiento, que verificaría el sistema.

El sistema de control social en su conjunto, y cada uno de sus subsistemas, está en primer lugar constituido por normas, normas que en el contexto social en el que se movieren tiene una característica peculiar, son contra fácticas: con ello se quiere decir que a diferencia de lo que sucede con las leyes o normas científicas, las cuales se abandonan si la experiencia las contradice.

“La inobservancia o falta de respeto de las normas sociales por parte de algunos ciudadanos, mientras no se imite por la mayoría de ellos, en lugar de hacer dudar sobre su adecuación y motivar a plantearse su abandono origina el efecto contrario, las refuerza en su validez.”²³ Ello contribuye a que el órgano encargado de mantener la operatividad, del subsistema correspondiente se considere legitimado a dar una sanción al infractor.

La sanción, puede tener características muy diversas según el ámbito social que se trate, supone en cualquier caso la reafirmación de la vigencia de la norma frente a todos los destinatarios y evita su olvido. Todo ello tiene lugar dentro de un procedimiento que, aunque varía en el grado de formalización según el sector social en el que se encuentre, pretende determinar si se han dado las condiciones para poder hablar de

²³ Díez Ripollés, José Luis. **Manual de derecho penal guatemalteco**. Pág.



infracción de la norma y, en caso afirmativo, fijar la sanción que es procedente, según se haya determinado observándose un debido proceso.

2.7. Derecho penal, perspectiva sociológica

“Puede afirmarse que el derecho penal es un medio de control social, en la medida que tiende a evitar determinados comportamientos que se consideran nocivos, perjudiciales para la convivencia en sociedad.”²⁴ Se destaca que, no es el único medio de control social; sino que solo constituye una pequeña parte de un sistema de control social. La familia, el colegio, el instituto, la universidad, la profesión, ciertos grupos sociales. Las organizaciones religiosas, han influido en el control que deberían tener los padres con sus hijos, cuando se le castigaba sin ver el televisor por haberse peleado con su hermano. Los elementos comunes a las formas de control social son, la infracción de una norma; la reacción frente a esa infracción, la forma de sanción; y el procedimiento, a través del cual se constata el quebrantamiento y se impone la sanción.

Los elementos norma, sanción y proceso están presentes en el control social. La relación entre el derecho penal y el derecho procesal penal es tan estrecha, pero nada serviría el uno sin el otro, el derecho penal se caracteriza por ser duro, al contemplar sanciones y medidas graves en la comisión de un delito; la pena de prisión para el asesinato en el Artículo 132 del Código Penal. No podría dejarse en manos de particulares, por los abusos que pudieran cometerse; su creación y aplicación ha sido encargada al Estado. Existen límites para el Estado como, el principio de legalidad, por

²⁴ López Contreras, Rony Eulalio, **Curso de derecho penal**. Pág. 14.



lo que el poder penal solo puede aplicarse según lo establecido por las normas legales que establecen los tipos penales y las penas que deben sufrir quienes las infrinjan; Se afirma que es un medio de control social formalizado, normas jurídico positivas establecidas con carácter previo.

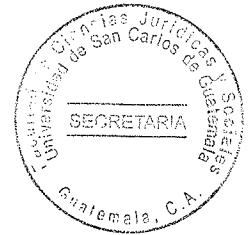
a. Derecho penal, perspectiva jurídica

El autor López Contreras, indica que “al abordar el concepto derecho penal, es común distinguir, siguiendo el criterio generalmente aceptado en las diferentes ramas del derecho, entre un sentido objetivo, como conjunto de normas jurídicas, y un sentido subjetivo, como el derecho, la facultad o la potestad que posee el Estado para sancionar.”²⁵ Esto en lo relacionado a la rama derecho penal;

El jurista José Mynor Par Usen, expone que “en el medio forense se habla indistintamente de derechos, garantías y principios, sin embargo los unos se diferencian de los otros por cuanto que procesalmente hablando los derechos son normas de carácter subjetivo que dan facultad de exigir su aplicación; las garantías están concebidas en función de proteger que los derechos establecidos a favor de todo ciudadano sean respetados dentro de toda relación procesal: y los principios, inspiran y orientan al legislador para la elaboración de las normas o derechos, les sirven al juez para integrar el derecho como fuente supletoria, en ausencia de ley, y operan como criterio orientador del juez o del interprete.”²⁶

²⁵ *Ibíd.* Pág. 41.

²⁶ <https://wikiguate.com.gt/jose-mynor-par-usen/> (Consultado: 28-4-2017)



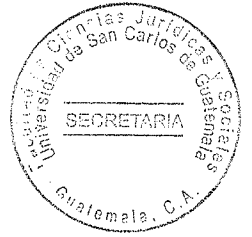
CAPÍTULO III

3. Derecho procesal penal

Es el conjunto de normas jurídicas, correspondiente al derecho público interno, que regulan un proceso de carácter penal desde su inicio hasta su fin; entre el Estado y los particulares. Sus características son el estudio de una justa e imparcial administración de justicia, la actividad de los jueces y la ley de fondo en la sentencia. Su función es investigar, y sancionar las conductas que sean delitos; evaluando las circunstancias en cada caso y con el propósito de preservar la paz y el orden social. Ese sistema determina el procedimiento cuando se ha incurrido en un tipo penal y la forma como debe resolverse la situación jurídica del individuo. El derecho procesal penal le da vida al derecho penal, se relacionan para obtener el orden público establecido por el Estado.

a.1.Principio de legalidad

El Artículo 1 del Código Penal establece: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas por ley anterior a su perpetración ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley” Por lo que esta garantía prevalece sobre cualquier hecho no basado en ley. Esta garantía es la que prevalece y se hace valer ante alguna eventualidad en que se vea alguna persona, su familia o sus bienes.



a.2. Principio de Inocencia

El Artículo 14 del Código Procesal Penal preceptúa: “El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare como responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección”.

a.3 Principio de igualdad

El Artículo 21 del Código Procesal Penal norma: “Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen sin discriminación”.

3.1. Derecho penal subjetivo

Se determinó el derecho de castigar, como la facultad que tiene el Estado para sancionar. Se hace necesario analizar entre un fundamento racional, que responde a la pregunta del por qué se pueden imponer penas y medidas de seguridad; y un fundamento político que contesta a la interrogante del por qué es el Estado quien puede castigar. La explicación del por qué existe un derecho de castigar y por qué lo ostenta el Estado, es que no puede evitar una dificultad o una obligación hacia sus habitantes. Se debe tener en cuenta la clase de Estado en que se desarrolla y las funciones que corresponden a dicha clase de Estado. La función del derecho penal en un Estado



social y democrático de derecho no puede consistir en compensar males añadiéndoles otros males, sino en proteger las condiciones esenciales para la convivencia. Los presupuestos para esa convivencia se concretan en una serie de condiciones valiosas, como lo son la vida, la salud, la libertad, la propiedad; son los denominados bienes jurídicos que el Estado tiene la obligación de proteger, el Estado no puede limitarse a esperar a la comisión del delito para reaccionar, sino que debe intentar prevenirlo.

La necesidad de un Estado que, sin abandonar sus deberes hacia la sociedad, y sin dejar de ser social, reconozca límites jurídicos a la potestad punitiva, Surge la fórmula del Estado social y democrático de derecho. El derecho penal de un Estado social, deberá legitimarse como sistema de protección efectiva de los ciudadanos; lo que le atribuye la misión de prevención en la medida necesaria para dar protección al pueblo organizado como Estado, lo que ya es un límite. El derecho penal deberá someter esa prevención a otra serie de límites, en parte herederos de la tradición liberal del Estado de derecho, en parte por la necesidad de llevar el Estado democrático al derecho penal.

En definitiva, los tres componentes de la formula Estado social y democrático de derecho sirven de base a los diferentes límites que deben respetar las instituciones del Estado en el ejercicio de su facultad de castigar. El estudio del derecho penal subjetivo es el que merece mayor atención doctrinal, precisamente, "el de sus límites que afectan tanto a la creación de las normas penales como a su aplicación y qué, como se ha señalado, derivan del Estado como social y democrático de derecho."²⁷ La Constitución

²⁷ https://www.oas.org/juridico/mla/cr/sp_cri_int_texy_cpp.pdf. Código Procesal Penal. (Consultado: 24-4-2017)



Política de la República de Guatemala reconoce a los habitantes el derecho de esa libertad, podría producirse una detención. Sin embargo, puede ser privado de su libertad, al parecer el Estado nación asume el control punitivo por la facultad de castigar que ostenta, por medio del control social jurídico penal.

3.2. Derechos fundamentales de los guatemaltecos

Todos los guatemaltecos, desde el momento de su concepción, deben y están amparados por el Estado, que les reconoce por medio de la Constitución Política de la República de Guatemala. En el derecho a la libertad se unen tanto el derecho sustantivo como el derecho procesal en materia penal, esto se refiere a que existe una forma de limitar el derecho de libertad y existen ciertos procedimientos que deben seguir las autoridades para limitar dicho derecho. Existen tres limitaciones al derecho de libertad que son; el delito flagrante, prisión preventiva y sentencia condenatoria. El delito flagrante es aquel que se está cometiendo y es sorprendido al momento de ser capturado por la autoridad competente.

La Constitución Política de la República de Guatemala obliga a la autoridad que detiene al ciudadano a ponerlo a disposición de autoridad competente, es decir la persona que será encargada de juzgar el delito cometido, “del derecho a la libertad se derivan varios derechos inherentes de las personas, tal es el derecho de ser notificado del motivo por el cual se es detenido, de tener un abogado defensor que le asista durante todo el proceso, a tener un derecho de defensa, es decir que nadie podrá ser condenado sin



haber sido citado, oído y vencido ante autoridad competente.”²⁸ Se debe mencionar que el hecho que la persona esté en prisión no la hace culpable, nadie es culpable hasta que se le declare en sentencia firme, por el principio de presunción de inocencia.

Se puede determinar que la Constitución Política de la República de Guatemala regula los derechos fundamentales que todos los guatemaltecos gozan, los cuales deben ser garantizados y protegidos por el Estado. Es el Estado el encargado de proporcionar los medios necesarios para que todos los guatemaltecos conozcan sus derechos, para que los mismos puedan exigir que se les respete, garantice y resguarde.

3.3. Derechos de los detenidos

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 6 preceptúa que: “Los detenidos deberán ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de seis horas, y no podrán quedar sujetas a ninguna otra autoridad”. Esto, a la fecha lo ha realizado la Policía Nacional Civil, quien pone a disposición de juez competente al detenido para que sea él quien decida sobre su situación jurídica, el Artículo 7 de la Constitución Política de la República de Guatemala norma que: “Toda persona detenida deberá ser notificada inmediatamente, en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y el lugar en el que permanecerá. La misma notificación deberá hacerse por el medio más

²⁸<http://mundochapin.com/2016/03/los-derechos-fundamentales-de-los-guatemaltecos/28827>. (Consultado: 20-4-2017)



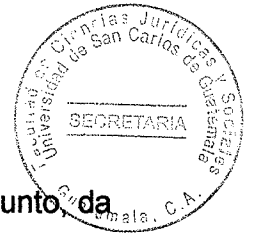
rápido a la persona que el detenido designe y la autoridad será responsable de la efectividad de la notificación”.

La Policía Nacional Civil, le expresa verbalmente sus derechos, en la forma que le sea comprensible; le indica que puede proveerse de un defensor, quien puede estar en todas las diligencias policiales y judiciales; y que no puede ser obligado a declarar sino hasta que sea presentado ante juez competente. Afirma la norma constitucional que la autoridad judicial es la única competente para interrogar al detenido.

El Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas”. Ese plazo a la fecha no es posible cumplirlo por motivo que los habitantes de Guatemala han aumentado.

“El detenido es puesto a disposición de juez dentro del plazo de 6 horas y sí se le pregunta su nombre y demás datos personales que lo identifican; igualmente el juez le informa la razón de su captura y el lugar donde permanecerá. Con solo que el juez competente le pregunte el nombre cumple con el mandato constitucional. La obligación judicial está en informarle al detenido por qué se le capturó, quien lo acusa y en donde permanecerá.”²⁹ En esa audiencia el detenido no declara solo se le informa la razón de su detención. No se cumple con el precepto constitucional.

²⁹ www.prensa libre.com/opinión/derechos-de-los-detenidos- (Consultado: 02-5-2017)



El juez debe razonar su decisión, si decide sin razonar debidamente sobre el asunto, da motivo a destruir todo lo actuado. Se debiera fundamentar correctamente el razonamiento de su decisión. Para los defensores es importante entender que el debido proceso no solo es para el imputado, sino para todas las partes procesales y la sociedad.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en el Capítulo II derechos civiles y políticos, el Artículo 7 derecho a la libertad personal párrafo 5 norma: "Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso, su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio".

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Artículo 9 párrafo 3 preceptúa: "Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo". Los convenios internacionales han sido ratificados por Guatemala, y de conformidad con el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se establece: el principio



general de que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

3.3.1. Derecho de defensa

“El Derecho de defensa es un derecho constitucional, humano e inherente a la persona, por medio del derecho de defensa toda persona puede defenderse y demostrar, ante un órgano jurisdiccional su inocencia sobre un hecho del cual se le está sindicando. El derecho de defensa cumple dentro del sistema de garantías un rol especial. Por una parte, actúa como una garantía más, y por otra, es la principal vía para asegurar la efectiva vigencia del resto de las garantías procesales.”³⁰ Se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición de los sujetos procesales e impedir que las limitaciones de alguno de los mismos, puedan limitar el derecho. El Estado asiste con defensores públicos garantizando el derecho de defensa.

En Guatemala es el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el que contiene el principio del derecho de defensa, para no violentar la libertad del individuo, ni condenarlo por hechos que no estén basados en ley con anterioridad al hecho cometido, el cual preceptúa la defensa de la persona y sus derechos son inviolables. “Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

³⁰ [https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho-a la. defensa](https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho-a_la_defensa). (Consultado: 02-5-2017)



La Declaración Universal de los Derechos Humanos, regula el derecho a la defensa en el Artículo 10 “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”. El Artículo 11 numeral 1 preceptúa: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

El mismo Artículo 11 en el numeral 2 establece: “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional e internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”. Toda persona tiene derecho a ser asesorada por un abogado. Si la persona no pudiere procurarse defensa jurídica por sí misma, se contempla la institución del defensor o abogado de oficio, designado por el Estado, que le procura asistencia jurídica gratuita, con la finalidad de garantizar que cualquier particular inmerso en un proceso judicial pueda defenderse ante los hechos por los cuales se le estaría procesando.

3.4. Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala

La defensoría del debido proceso y del recluso; fue creada en marzo de 1998, como respuesta a las constantes violaciones de los derechos fundamentales y la marginación



que sufren las personas privadas de libertad, y a la vez promoviendo los derechos humanos de esos grupos en riesgo o de personas sujetas a un proceso penal en Guatemala, que es la parte de la población más vulnerable.

La Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala, en el Informe anual circunstanciado tomo II memoria de labores, en 2008. Esa Defensoría, inició labores el 16 de marzo de 1998. “Busca proporcionar herramientas a los reclusos en la defensa de sus derechos humanos, además de promover acciones que generen mecanismos de prevención, atención y erradicación de actos violentos hacia grupos vulnerables. Pretende a la vez, darle a conocer a los operadores de justicia y penitenciarios las leyes y normas que enmarcan el debido proceso al tratamiento penitenciario.”³¹ Los reclusos son personas vulnerables, la Procuraduría de los Derechos Humanos se preocupa, porque ellos puedan ejercer sus derechos humanos aun estando privados de su libertad tienen derecho a defenderse, ante el aparato estatal encargado de impartir justicia.

3.5. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos OEA, cuyo mandato surge de la Carta de la OEA y de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. La Comisión Interamericana tiene el mandato de promover la observancia de los derechos humanos en la región y actúa como órgano consultivo de

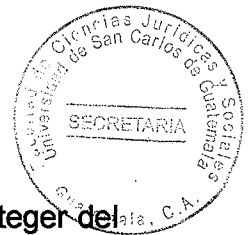
³¹<https://www.pdh.org.gt> (Consultado: 28-4-2017)



la OEA en la materia. Desde su creación la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ha dedicado atención a la grave situación de las personas privadas de libertad en las Américas. Desde hace más de una década la CIDH ha considerado que uno de los principales desafíos que enfrentan la mayoría de los Estados de la región es el uso excesivo de la detención preventiva. En otros Estados, cuando las cifras oficiales de personas en espera de juicio sean inferiores a las de personas condenadas. Se han identificado otras deficiencias contrarias al uso excepcional que esta medida tiene en una sociedad democrática. A pesar de la existencia de normas internacionales vinculantes, derivadas de los tratados internacionales, son claras en reconocer el derecho a la presunción de inocencia y la responsabilidad de la detención preventiva;

El reconocimiento de esos derechos a nivel constitucional en la región y del compromiso político por los Estados de las Américas frente a esa realidad y a la complejidad de esta problemática los países miembros de la O. E.A. por medio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos publican su Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. Establece que “el uso excesivo de esta medida es contrario a la esencia misma del Estado democrático de derecho, que no va admitir que esa medida precautoria sea utilizada como una suerte de pena anticipada o justicia expedita sin juicio. De ahí la gravedad que reviste esta medida y la necesidad de verificar su aplicación de las máximas garantías jurídicas por lo que los países miembros deben observar lo establecido por el órgano internacional.”³²

³² www.cidh.oas.org (Consultado: 20-4-2017)



La CIDH reconoce el deber de los Estados de mantener el orden público y proteger del delito y la violencia a todas las personas bajo su jurisdicción. Sin embargo, los métodos que se utilicen para el cumplimiento de estos fines deben ser congruentes con los derechos humanos internacionalmente reconocidos por los Estados miembros. En la mayoría de los Estados miembros de la OEA, las personas en prisión preventiva están expuestas a las condiciones que las personas condenadas, sufren grandes tensiones personales como resultado de la pérdida de ingresos; y de separación forzada de su familia y comunidad; están expuestos a la violencia, corrupción, insalubridad y condiciones inhumanas presentes en las cárceles de la región.

El uso excesivo de la prisión preventiva es un problema complejo producido por causas de distinta naturaleza; cuestiones de diseño legal, producto de la injusticia que sufren los detenidos en los centros penitenciarios, deficiencias estructurales de los sistemas de administración de justicia, amenazas a la independencia judicial. Y al mismo tiempo, contribuye a agravar otros problemas ya existentes en la región, como los altos niveles de hacinamiento penitenciario.

El uso no excepcional de la prisión preventiva, además de generar serios problemas en la gestión penitenciaria, resulta oneroso para los Estados, y no es una medida que contribuya de manera exitosa a reducir los índices de violencia y criminalidad. Los Estados deberían contribuir con aplicar medidas desjudicializadoras con lo que se reduciría el hacinamiento de sindicados en los centros carcelarios y se impartiría justicia pronta y no se perjudicaría a los imputados.



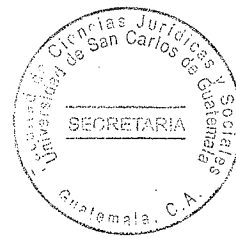
El informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, la CIDH hace un análisis de la situación general del uso de la prisión preventiva en la región, identifica desafíos comunes, presenta, tanto información oficial aportada por los Estados, como información generada por otros actores involucrados, y reafirma los principales estándares internacionales en la materia.

La Comisión Interamericana reitera que la detención preventiva debe utilizarse de manera excepcional, y solo con el objetivo de proteger los fines del proceso previniendo el riesgo de fuga o de entorpecimiento de las investigaciones; además de acuerdo con criterios de necesidad, proporcionalidad y durante un plazo razonable. Guatemala por ser parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, debería observar el cumplimiento de dicha norma internacional a través de las instituciones públicas, para garantizar a los ciudadanos su derecho de defensa, así como las demás garantías constitucionales como el debido proceso, la presunción de inocencia, el principio de celeridad procesal, de oralidad, de igualdad, entre otros.

3.6. Derecho comparado

“Es la rama de la ciencia general de derecho, que tiene por objeto el examen sistematizado del derecho positivo vigente en los diversos países, ya con carácter general o en alguna de sus instituciones, para establecer analogías y diferencias.”³³

³³ Cabanellas **Op. Cit.** Pág.121.



3.6.1. Constitución Española de 1978

La Constitución Española establece los derechos y deberes fundamentales a sus ciudadanos. Título I. De los derechos y deberes fundamentales. Capítulo segundo. Derechos y libertades. Sección 1ª. De los derechos fundamentales y de las libertades públicas. Norma el Artículo 17. 1 “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este Artículo en los casos y en la forma prevista en la ley”.

2. “La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial”. 3 “Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la ley establezca”.

4 “La ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Así, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.”³⁴ En Guatemala no se observa el plazo de 24 horas establecido en el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los detenidos pasan 3 a 25 días sin declarar ante el juez.

³⁴ www.derechoshumanos.net/constitución/artículo17CEhtm (Consultado: 22-5-2017)



3.6.2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos preceptúa: Garantías constitucionales de seguridad jurídica. Artículo 19 primer párrafo establece que: “Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas. Este plazo comienza a correr desde el momento en que el probable autor del delito es puesto a disposición de la autoridad judicial”, “si dentro de estas 72 horas no se dicta un auto de formal prisión, deberá dictarse uno de libertad o de sujeción a proceso, pero en ningún caso se permitirá que la persona si dentro de esas 72 horas no se le dicta un auto de formal prisión, deberá dictarse uno de libertad o de sujeción a proceso, pero en ningún caso se permitirá que la persona continúe detenida si no se gira un auto de formal prisión en su contra en el plazo mencionado.”³⁵

Se infiere que México ha avanzado en el plazo de 72 horas que propone este trabajo, según la Constitución Mexicana en el plazo de 72 horas se debe dictar auto de formal prisión, en caso de no ser así se debe dictar auto de libertad o de sujeción a proceso; por el contrario, en Guatemala los detenidos pasan 24 horas, 1 semana o más tiempo y no han declarado ante juez competente, que pudiera resolver su situación jurídica. Ese plazo puede prorrogarse si se cumplen ciertos requisitos establecidos en el Artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales que norma: “El plazo se prorrogará por otras 72 horas, cuando el indiciado lo solicite por sí mismo, y también a través de su

³⁵ <https://es.Scribd.com/document/180337115/El-Plazo-Constitucional-de-72-horas>. (Consultado:02-5-2017)



defensor; o bien, la ampliación será sólo de 3 horas, si se hace con el fin de aportar las pruebas para que el juez determine la situación jurídica del inculpado”.

En Guatemala no existe plazo de 72 horas de prórroga ni de 3 horas para ampliación de declaración, por lo que se hace necesaria la reforma al Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala que preceptúa: “Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de 24 horas”. Y se amplíe el plazo de 24 horas a un lapso de 24 a 72 horas para la primera declaración de detenidos. En virtud que el plazo establecido es vigente pero no es positivo, no se cumple, los detenidos pasan de 3 a 25 días sin haber presentado su primera declaración ante juez competente, por lo que se ven perjudicados en su hogar, su trabajo, y estudio.

En México si no hay pronunciamiento del juez dentro las primeras 72 horas los encargados de la cárcel donde se encuentre el detenido, le llaman la atención sobre el asunto y si dentro de 3 horas siguientes no hay constancia de auto de formal prisión al detenido se le pone en libertad. En Guatemala pasan 24 horas 1 semana o más días y nadie se pronuncia sobre la detención de los sindicados, mientras pasa el tiempo y los sindicados no han sido llevados ante juez competente que pueda resolver su situación jurídica, en Guatemala se podría normar que las autoridades policiales le informen al juez sobre el tiempo que tiene el detenido de permanecer privado y aun no se le haya ligado a proceso penal, se dice que está detenido ilegalmente.



CAPÍTULO IV

4. Necesidad de Reformar el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala por ser ley vigente no positiva

La Constitución Política de la República de Guatemala fue promulgada el 31 de mayo de 1985, vigente desde el 14 de enero 1986; norma en el Artículo 9 el interrogatorio de detenidos o presos "Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas. El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio". A la fecha Guatemala no ha podido cumplir con la norma constitucional, pues han transcurrido más de 30 años de vigencia de la norma constitucional.

El factor más importante es que han aumentado sus habitantes y las necesidades de los guatemaltecos que demandan alimentación, trabajo, educación, salud y justicia; debido a la insatisfacción de sus necesidades básicas se han visto involucrados en hechos delictivos, Guatemala desde 1985 hasta el año 2016 ha tenido un crecimiento demográfico según censo realizado por el Instituto Nacional de Estadística en 1981, había 6054227 habitantes y en el departamento de Jutiapa había 251068.

Para el año 2016 según proyección del INE en Guatemala había aproximadamente 16548168 habitantes y en el departamento de Jutiapa 482248, a más de 30 años de vigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala. La población ha



presentado un crecimiento de más de 175% de habitantes; ese aumento ha hecho que el ordenamiento jurídico se vaya quedando atrás frente al crecimiento de la población para la cual fue creada. Con el crecimiento demográfico ha aumentado la violencia, pues en el Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Narcoactividad del departamento de Jutiapa en el periodo del 01 de julio al 31 de diciembre de 2015, ingresaron un total de 615 causas es decir más de 100 causas por mes calendario. Informe obtenido según libro de ingreso de causas de 2015 del Juzgado mencionado.

4.1. Departamento de Jutiapa

Jutiapa cuenta con 17 municipios, una extensión territorial de 3,216 kilómetros cuadrados, con 3 puestos fronterizos importantes con la República de El Salvador; siendo la frontera de San Cristóbal en el municipio de Atescatempa, la frontera de Valle Nuevo en el municipio de Jalpatagua y la frontera de Ciudad Pedro de Alvarado en el municipio de Moyuta.

Jutiapa por ser departamento fronterizo su índice delincencial es más alto que en otros departamentos, por esa razón es que a la fecha las autoridades judiciales no han podido atender la demanda de primera declaración de los detenidos, pues sus habitantes más los hermanos salvadoreños, hondureños entre otros, han incrementado los hechos delictivos y el plazo de primera declaración de detenidos no se ha podido cumplir; por lo que se propone un periodo razonable y se amplíe el plazo de primera declaración de un lapso de 24 horas al plazo de 24 a 72 horas con el objeto de que los detenidos puedan declarar y presentarse ante el juez competente según el delito



imputado, sea en el Juzgado de Paz o en el Juzgado de Primera Instancia Penal presentar sus medios de prueba y defenderse del hecho que se les syndique.

1

4.2. Problema de ser detenidos en el departamento de Jutiapa

Los detenidos se encuentran con el problema que no han podido declarar ante un juez competente que pueda resolver su situación jurídica, se cumple con trasladarlos al Juzgado de Paz, el juez solo conoce faltas y escasamente algunos delitos; los delitos de impacto son de competencia de Juez Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Narcoactividad, el Juez de Paz solo cumple con hacerle saber el motivo de su detención al sindicado y es ahí cuando los privados de libertad se han encontrado con el problema que no son llevados a declarar ante el juez competente, el Juez de Primera Instancia Penal correspondiente que pueda resolver su situación jurídica.

La cárcel pública para hombres de Jutiapa es el único centro carcelario, a cargo de la Comisaría 21 de la Policía Nacional Civil, fue establecida para albergar 125 privados de libertad; pero a la fecha hay más de 430 privados de libertad, lo que la hace insuficiente, por ahora sobrepasando el límite de su capacidad. Los privados de libertad para poder declarar ante Juez de Primera Instancia Penal correspondiente y resolver su situación jurídica han estado detenidos de 3 a 25 días, y esa situación los pone en riesgo en su integridad física, económica y moral; ven que transcurre el tiempo y ellos no pueden presentarse a primera declaración en un plazo razonable, al no haberseles ligado a proceso penal están detenidos ilegalmente. Hay falta de espacio físico para que los



detenidos puedan realizar trabajo, deporte, aseo personal y hay sectores donde ya no hay espacio ni para dormir; algunos reos han hecho su forma de vida obligando a los reos de recién ingreso al pago ilegal llamado talacha y cuando los detenidos no han podido pagar han sido objeto de malos tratos y golpes en su integridad física.

4.3. Razones del porqué el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala es ley vigente no positiva

a. La pobreza en Guatemala y en especial en el departamento de Jutiapa ha sido un factor por el que muchas personas que se han visto involucradas en un delito o falta, se han visto afectados algunos privados de libertad y su familia, porque el ser detenidos conlleva los males de los centros carcelarios, el cobro ilegal de dinero llamado talacha, la desintegración familiar.

b. Es necesaria la reforma al Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, porque dicho Artículo preceptúa: esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas. El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio. Como se ha expuesto, la Constitución Política de la República de Guatemala fue promulgada en 1985 y vigente en 1986 hasta la fecha han transcurrido más de 30 años, por lo cual no coincide con la realidad actual; pues en Guatemala, y por ende el departamento de Jutiapa, han aumentado sus habitantes y la violencia. Por las razones expuestas se hace necesario proponer que se reforme lo establecido en el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala en relación al plazo



de primera declaración y se amplíe el plazo de 24 horas a un plazo de 24 a 72 horas.

Por las razones expuestas el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala a la fecha es ley vigente no positiva.

c. Se desarrolla la importancia de la audiencia de primera declaración del imputado dentro del proceso penal, así como las formalidades que reviste, la legislación aplicable, los medios de defensa de los que dispone el imputado al momento de rendir su primera declaración, las actitudes que puede tomar el imputado; así como el consejo legal que pueda brindarle su abogado defensor, la consecuencia en cuanto al hecho de que quede ligado a un proceso, por medio de un auto de procesamiento; así como el hecho que le sea otorgada una medida sustitutiva, o se le decrete una falta de mérito y la excepcionalidad de la detención preventiva.

4.4. Por qué es necesaria la reforma del plazo primera declaración de detenidos

En Jutiapa es la Policía Nacional Civil quien ha presentado ante el Juez de Paz al sindicado, es el Juez de Paz quien le hace saber el motivo de su detención, pero no puede informar a cabalidad del delito del que se le sindicado porque no tiene en ese momento el expediente físico del Ministerio Público, por tal razón el juez solo le hace saber el motivo de su detención para cumplir con el mandato constitucional, se le indica al sindicado que puede consultar con su abogado la posición a seguir, que no está obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus parientes dentro de los grados de ley. Después el Juez de Paz remite el proceso al juzgado jurisdiccional correspondiente.



Se considera que no es suficiente el plazo de 24 horas, en el caso que haya una orden de captura pedida en el departamento de Jutiapa y la persona es detenida en el departamento de Petén. Dentro del plazo de 72 horas debería haber un interés por parte del Ministerio Público de presentar al juez el expediente físico, puede existir procuración por parte de la defensa técnica; como por ejemplo aportar el documento personal de identificación del sindicado, cartas de trabajo, constancia de residencia, cartas de recomendación, carta del comité comunitario de desarrollo, factura de energía eléctrica, recibo de pago de agua potable, constancia de algún médico, proposición de testigos. Por esa razón se considera que el Juez de Paz no puede resolver los diferentes casos ingresados a su judicatura, pues no puede resolver delitos graves.

Por lo expuesto se propone la iniciativa de ley que reforme lo establecido en el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala en relación al plazo de primera declaración y se amplíe el mismo de 24 horas a un lapso de 24 a 72 horas. Que, mediante la puesta en práctica de las propuestas manifestadas en este capítulo, sean ingresados al centro carcelario únicamente los privados de libertad que fueron ligados a proceso penal, pues es hasta en esa fase que deberían ingresar al centro carcelario, pues el juez ya ha resuelto su situación jurídica si fuera prisión preventiva.

Con la iniciativa de ley de reforma del Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala en la cual se reforme el plazo de primera declaración de 24 a 72 horas, se beneficiarían los sindicados pues resolverían en un plazo razonable su situación jurídica, su familia no se desintegraría y las instituciones que tienen a su cargo la obligación de velar por un debido proceso en materia penal, porque:



a. No ingresarían al centro carcelario los sindicados, previo a ser ligados a proceso penal por lo tanto no serían objeto del cobro ilegal llamado talacha, tampoco serían objeto de malos tratos por la falta de pago de ese cobro ilegal. Y sus familiares no se verían con problemas económicos para poder conseguir el dinero, hay ocasiones que se han visto en la necesidad de vender sus bienes o casa después se quedan sin nada.

b. En el caso que no sean delitos de impacto resolverían su situación jurídica en ese plazo aportando sus medios de prueba de descargo, testimonial, documental, científica;

c. Se evitaría la desintegración familiar pues al ser detenido un padre o una madre, los hijos menores de edad sufren las consecuencias pues se van con algún familiar o son institucionalizados, los niños han quedado fuera de su entorno familiar; Esa situación tiene consecuencias ulteriores pues los menores al estar fuera de su entorno familiar podrían estar vulnerables a cualquier situación que les dañe su integridad física o psicológica, pues en esos centros o albergues pueden haber otros menores que probablemente puedan ser mala influencia para los menores.

d. El sistema penitenciario no incurriría en tantos gastos económicos, para pagar personal de seguridad de los centros carcelarios, ni en construir más centros carcelarios, pues no habría hacinamiento de personas que demandan alimentos, agua, lugar donde dormir, lugar donde puedan trabajar; al contrario, habría más fondos del Estado para construir escuelas, hospitales, ya que es el pueblo de Guatemala quien con sus impuestos paga el sostenimiento de los centros carcelarios y de todos los empleados que intervienen en la tramitación de los procesos penales.



e. Los órganos jurisdiccionales, como todas las instituciones que velan por la administración de justicia, podrían aminorar la mora judicial en la resolución de los casos a su cargo, el mismo Estado saldría favorecido pues incurriría en menos gastos.

4.5. La función del sector justicia en el proceso penal

La función de los sujetos procesales en materia penal específicamente en el departamento de Jutiapa. Ahí se encuentran todas las instituciones públicas, Juzgados en materia penal, Ministerio Público y el Instituto de la Defensa Pública Penal; instituciones que por mandato de la ley deben promover el procedimiento penal, desde su inicio, trámite y finalización. Hace más de 30 años que en el ordenamiento jurídico de Guatemala se estableció que dentro del plazo de 24 horas se debe interrogar al detenido o preso, por ahora ese plazo ha sido imposible cumplirlo debido a la falta de infraestructura de las instituciones públicas, ello hace ineficaz al sector justicia.

Por lo que atendiendo a lo que preceptúan los tratados y convenios internacionales anotados en subtítulos 3.3 y 3.3.1 anteriores, ratificados por Guatemala se propone que los sindicados, pudieran resolver su situación jurídica en un plazo razonable dentro de 24 a 72 horas, presentando ante el juez competente los medios de prueba de descargo de los hechos que se les haya sindicado, como presentar su documento personal de identificación, constancia de residencia, cartas de trabajo, carta de recomendación extendida por el presidente del comité comunitario de desarrollo y testigos, con esa reforma se ayudaría también a su familia pues los sindicados resolverían su situación jurídica en un plazo razonable, en cuanto a hechos que no sean de mayor impacto.



4.6. Proyecto de Reforma del Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala

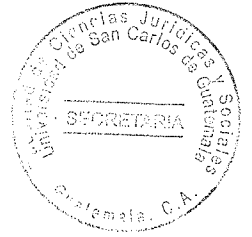
LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

CONSIDERANDO:

Que en Guatemala desde la promulgación de la Constitución Política de la República en 1985, hace más de 32 años, Guatemala ha tenido un alto crecimiento demográfico y a la vez incremento de hechos delictivos, lo que ha generado que el sector justicia a la fecha no ha podido cumplir con el plazo de 24 horas para la declaración del sindicado ante el Juez competente que debe resolver su situación jurídica de conformidad con el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas. El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio”.

CONSIDERANDO:

Que existe hacinamiento en los centros carcelarios; el alto costo del funcionamiento del sistema penitenciario; la mora judicial por causa de una justicia lenta; se da la desintegración familiar; que los sindicatos podrían proveerse de documento personal de identificación, constancia de residencia, cartas de trabajo, carta de recomendación extendida por el Consejo Comunitario de Desarrollo y testigos; el Ministerio Público podría cumplir con presentar el expediente ante el juez que deba resolver la situación jurídica del detenido, por esas razones es necesaria la reforma del Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, con el fin de se amplíe el plazo 24 horas a un lapso de 24 a 72 horas para la primera declaración de detenidos.



POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

La siguiente,

**REFORMA AL ARTÍCULO 9 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

Artículo 1. Se reforma el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual queda así: "Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de 24 a 72 horas. El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio". Se deberá presentar a los sindicados de hechos delictivos ante el Juez Paz o Juez de Pluripersonal de Primera Instancia Penal correspondiente, según su jurisdicción y según delito cometido, quien deberá resolver la situación jurídica de los detenidos en un plazo razonable.

Artículo 2. Vigencia. El presente decreto entrará en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario de Centroamérica.

Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo en la Ciudad de Guatemala, a los _____ días del mes de _____ del año dos mil diecinueve.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Como se ha analizado el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala a la fecha es ley vigente no positiva, pues el citado Artículo norma: "Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas". Se ha expuesto que en Guatemala en 1985 había 6054227 habitantes y en el año 2016 según proyección del Instituto Nacional de Estadística hay 16548168, se cuenta con 10000000 de habitantes más.

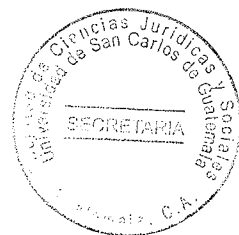
Por el crecimiento demográfico y la vez de hechos delictivos, las autoridades no han podido cumplir con el plazo constitucional de 24 horas para atender el servicio público demandado por los privados de libertad pendientes de primera declaración ante el juez competente correspondiente. Se propone una iniciativa de ley que reforme lo establecido en el Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación al plazo de primera declaración y se amplíe el plazo de 24 horas a un lapso de 24 a 72 horas; por lo manifestado en la investigación.

Se debe observar que sean ingresados al centro carcelario únicamente los detenidos que hayan sido ligados a proceso penal, o que el juez ya haya resuelto su situación jurídica en caso que fuera prisión preventiva. Que se construyan carceletas en todos los juzgados de jurisdicción penal a fin de que los detenidos por delitos puedan resolver su situación jurídica dentro del plazo de 24 a 72 horas, aportando sus medios de prueba, ese procedimiento resultaría en beneficio del pueblo de Guatemala.





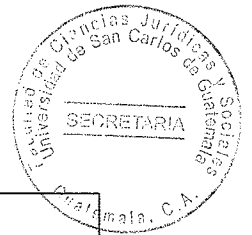
ANEXOS



ANEXO I

Muestra de causas de detenidos en que se ha excedido del plazo legal para audiencia de primera declaración por motivo del incremento de la violencia, se ha vulnerado el derecho de defensa de los privados de libertad al no haber declarado dentro de un plazo razonable ante Juez competente que resuelva su situación jurídica, en el departamento de Jutiapa. Periodo del 1 de julio al 31 de diciembre de 2015.

Correlativo	Causa	Fecha de detención	Fecha de primera declaración
1)	C-22020-2015-00507	detenido 02-8-2015	declaró 12-08-2015
2)	C-22015-2015-02404	detenido el 27-8-2015	declaró 10-09-2015
3)	C-22003-2015-00390	detenido el 01-9-2015	declaró 10-09-2015
4)	C-22015-2015-02206	detenido el 22-7-2015	declaró 17-09-2015
5)	C-22015-2015-02490	detenido el 20-9-2015	declaró 29-09-2015
6)	C-22007-2015-01653	detenido el 20-9-2015	declaró 29-09-2015
7)	C-22009-2015-00335	detenido 09-10-2015	declaró 15-10-2015
8)	C-22018-2015-00252	detenido 16-10-2015	declaró 22-10-2015
9)	C-22017-2015-00210	detenido 21-10-2015	declaró 28-10-2015
10).	C-22015-2015-02628	detenido 25-10-2015	declaró 05-11-2015
11).	C-22015-2015-	detenido 06-11-2015	declaró 11-11-2015



	02676		
12).	C-22003-2015-00561	detenido 13-11-2015	declaró 18-11-2015
13).	C-22011-2015-00116	detenido 05-12-2015	declaró 08-12-2015
14).	C-22010-2015-00248	detenido 09-12-2015	declaró 18-12-2015
15)	C-22019-2015-00520	detenido 23-12-2015	declaró 30-12-2015
16)	C-22003-2015-00646	detenido 11-12-2015	declaró 12-01-2016



BIBLIOGRAFÍA

ARRIAZA P. Roberto. **Sociología y economía política**. 17ava. Ed. Guatemala: Textos Didácticos de Guatemala, 1995.

CABANELLAS DE LAS CUEVAS. Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Heliasta Argentina, 1997.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal; De Mata Vela, José Francisco. **Curso de derecho penal guatemalteco. Parte general y parte especial**. 6ª. Ed. Guatemala: Imprenta y Encuadernación Centroamericana, Guatemala, 1994.

DIEZ RIPOLLÉS, José Luis. **Manual de derecho penal guatemalteco. Parte general** Guatemala: Ed. impresos industriales S.A. Guatemala, 1998.

Diccionario de la lengua española **22ava** Ed. Colombia. Ed. Impreso Printer Colombiana S. A. Colombia, 2001.

ESTRADA ARISPE, Carlos Enrique. **Manual de derecho penal guatemalteco Parte general** Guatemala: Ed. Impresos industriales S.A. Guatemala, 2001.

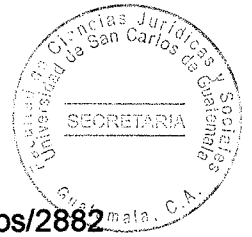
<https://es.wikipedia.org/wiki/ASIES>. (Consultado: 17-4-2017)

<https://revistasjuridicas.unam.mx/index.php/derechocomparado/article/view/2171>
Burdeo George, Tratado de Ciencia Política. (Consultado: 28-4-2017)

<https://es.m.wikipedia.org>ciudadano>. (Consultado: 23-4-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Antonio_Carro_Martinez. Carro Martínez Antonio
(Consultado: 17-4-2017)

https://www.oas.org/juridico/mla/sp/cri/sp_cri-int-texy-cpp.pdf. Código procesal penal
(Ley No. 7594 del 10 de abril 1996. (Consultado: 24-4-2017)



<http://mundochapin.com/2016/03/los-derechos-fundamentales-de-los-guatemaltecos/2882>
(Consultado: 20-4-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Agustin_Basave_Fernandez_del_Valle. Fernández del Valle
Agustín Basave, Filósofo Escritor catedrático y --) juriconsulto mexicano
(Consultado: 17-4-2017)

<https://wikiguate.com.gt/jose-mynor-par-usen/> (Consultado: 28-4-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Georg_Wilhelm_Friedrich_Hegel, (Consultado: 24-4-2017)

<https://www.monografias.com/docs113/historia-del-derecho-penal-guatemala/historia-del-derecho-penal:guatemala-shtmlixzz59wlyRALS> (Consultado: 20-4-2017)

<https://es.scribd.com/document/180337115/El-Plazo-Constitucional-de-72-Horas>
(Consultado: 02-5-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Jürgen_Habermas, (Consultado el: 20-4-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Dominique_Lapierre (Consultado: 17-5-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/León_Duguit (Consultado: 28-4-2017)

<https://www.pdh.org.gt> (Consultado: 28-4-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Jürgen_Habermas. Rawls John y Habermas Jürgen.
(Consultado: 20-4-2017)

https://es.wikipedia.org/wiki/Pierre_Teilhard_deChardin (Consultado: 28-4-2017)

https://es.m.wikipedia.org/wiki/constituci/%c3%B3n_espa%C3%B1a%20de_1978 (Consultado: 02-5-2017)



https://es.m.wikipedia.org/wiki/constituci%C3%B3n_pol%C3%ADtica_de_los_Estados_Unidos_Mexicanos (Consultado: 02-5-2017)

https://es.m.wikipedia.org/wiki/Estado_naci%C3%B3n (Consultado: 11-10-2019)

LÓPEZ CONTRERAS, Rony Eulalio. **Curso de derecho penal**. Guatemala: Imprenta y Ed. MR Guatemala, 2013.

www.cidh.oas.org. (Consultado: 20-4-2017)

www.derechoshumanos.net/constituci%C3%B3n/articulo17CE.htm (Consultado: 22-5-2017)

www.prensalibre.com/opini%C3%B3n/derechos-de-los-detenidos. (Consultado: 02-5-2017)

Wikipedia.org/wiki/Derecho-a-la-defensa. (Consultado: 02-5-2017)

LEGISLACIÓN:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ratificada por el Estado de Guatemala el 25-5-1978.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10-12-1948.

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

Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.



Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Ratificado por el Estado de Guatemala, 23-3-1976.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Promulgada por el Congreso Constituyente 1917.

Constitución Española. Promulgada por los Padres de la Constitución, 1978.