

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two figures. The shield is supported by two pillars. The entire emblem is surrounded by a circular border containing the text "UNIVERSITAS SAN CAROLINIENSIS" at the top and "1690" at the bottom. The text "UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA" is also visible around the perimeter.

**ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA
MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE
FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER**

GRETHEL ARELI DOMINGO JIMÉNEZ

GUATEMALA, ABRIL DE 2022

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

**ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA
MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE
FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GRETHEL ARELI DOMINGO JIMÉNEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril de 2022

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Ignacio Blanco Ardon
Vocal: Lic. Saul Sigfredo Castañeda Guerra
Secretaria: Licda. Roxana Elizabeth Alarcon Monzon

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Ileana Noemi Villatoro Fernandez
Vocal: Lic. Rene Sibonei Polillo Cornejo
Secretaria: Licda. Carmen Patricia Muñoz

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 23 de junio de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, SANDRO JAÍR MATÍAS LÓPEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
GRETHEL ARELI DOMINGO JIMÉNEZ, con carné 200921838,
 intitulado ERRORES DE TIPIFICACIÓN EN EL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA
LA MUJER AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER.

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.

M.A. WILLIAM ENRIQUE LOPEZ MORATAYA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 14, 9, 2016

LIC. SANDRO JAÍR MATÍAS LOPEZ
 ABOGADO Y NOTARIO
 COLEGIADO 6.608





Guatemala, 30 de octubre de 2017

Licenciado:

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



Licenciado Orellana:

Respetuosamente me dirijo a usted para informarle que en cumplimiento de la resolución en que se me nombró como asesor de tesis de la bachiller **GRETHEL ARELI DOMINGO JIMÉNEZ**, en la elaboración del trabajo titulado **“ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER”**, me complace manifestarle que el trabajo desarrollado se elaboró bajo mi asesoría y durante la elaboración del mismo hice las sugerencias y recomendaciones pertinentes, por lo que me permito dar mi opinión sobre los siguientes aspectos:

- a) En cuanto al título del punto de tesis aprobado de la bachiller, el cual fue: **ERRORES DE TIPIFICACIÓN EN EL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER**, se le sugirió algunas modificaciones en cuanto a su redacción, no cambiando el sentido del mismo. Quedando el título del trabajo de tesis de la siguiente manera: **ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER**.

En relación al contenido científico y técnico del trabajo de tesis realizado por la bachiller, tiene una estructuración y secuencia lógica que cumple con las etapas del conocimiento científico. Planteando un problema jurídico-social, desarrollado en forma clara.

En el contenido capitular se hizo algunas observaciones y sugerencias en su momento, las cuales fueron tomadas en cuenta.

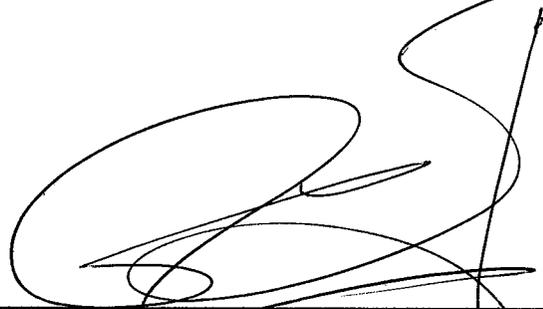
LC. SANDRO JAIR MATIAS LOPEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 6.608 D



- d) La bachiller utilizó los métodos y técnicas apropiados para elaborar el presente trabajo, haciendo uso del método analítico-sintético y el método deductivo, así como la utilización de la investigación bibliográfica y la entrevista como técnicas para el desarrollo de su investigación.
- e) Los métodos y técnicas de investigación empleados fueron los indicados, habiendo dado una idea de cómo mejorar la redacción permitiendo entender los elementos que analiza el estudiante, los criterios técnicos y jurídicos que le dan fundamento a cada argumento.
- f) La contribución científica del tema es de importancia y basada en un contenido de actualidad. En cuanto a la conclusión discursiva, se relaciona con el contenido del trabajo de investigación y refleja el adecuado nivel de síntesis jurídico con el objeto del tema.
- g) La recopilación de la información bibliográfica utilizada para el desarrollo de la investigación es adecuada, así como la utilización de la legislación aplicable al tema, las cuales fueron de gran apoyo para la elaboración del trabajo de tesis.

Doy a conocer que el trabajo de tesis de la sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público, así mismo, hago constar que no tengo ninguna clase de parentesco tanto dentro de los grados de ley como de afinidad que me una a la bachiller Grethel Areli Domingo Jiménez, por lo tanto **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el tribunal examinador en el examen público de tesis, previo a optar al grado académico de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

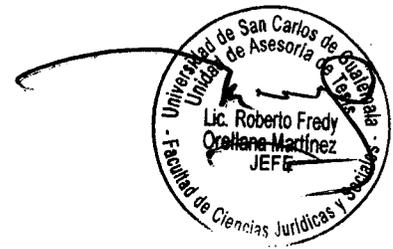
F: 

Lic. Sandro Jaír Matías López
Abogado y Notario
20 calle 8-22, zona 1
Ciudad de Guatemala
Celular: 54031288
E-mail: sandro_jair@yahoo.com

LIC. SANDRO JAIR MATIAS LOPEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 6.608



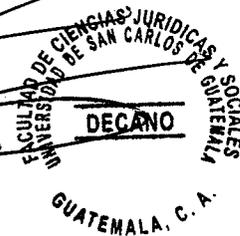
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 09 de marzo de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GRETHEL ARELI DOMINGO JIMÉNEZ, titulado ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Decanato de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, veintiséis de octubre de dos mil veinte.

Se tiene a la vista la resolución de fecha nueve de marzo de dos mil veinte, emitida dentro del trabajo de tesis "ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER.", de la estudiante Grethel Areli Domingo Jiménez, carné número 200921838.

Dado que la resolución relacionada carece de la totalidad de las firmas correspondientes y por lo tanto no puede surtir efectos, emítase la resolución que procede según la reglamentación universitaria aplicable.

Artículos 82 y 83 de la Constitución Política de la República, artículos 22 y 24 literales a), d), g) y j) del Estatuto de la Universidad de San Carlos de Guatemala (nacional y autónoma), artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
Vocal I en sustitución del Decano

cc. Archivo





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 26 de octubre de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GRETHEL ARELI DOMINGO JIMÉNEZ, titulado ERRÓNEA APLICACIÓN AL TIPIFICAR LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO AL NO FUNDAMENTAR DE FORMA PLENA LAS RELACIONES DE PODER. 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/JP.

[Handwritten signatures and stamps]

Stamp 1: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, SECRETARIA, GUATEMALA, C.A.

Stamp 2: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, DECANATO, GUATEMALA, C.A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser la base en todo proyecto de mi vida; si Él está conmigo nada es imposible para mí. En todo momento ha sido mi ayuda y fortaleza. Deposité uno de mis sueños en sus manos, y hoy gracias a Él se pudo cumplir.

A MIS PADRES:

Pablo Domingo y Elvia Jiménez, por su amor, apoyo, paciencia, ánimo y compañía incondicional en todo este recorrido. No sería plena la dicha de esta meta si ellos no estuvieran hoy conmigo. Este logro es por ellos. Los amo mucho.

A MIS HERMANOS Y HERMANAS:

Daly, Ingrid, Pablo, Nimcy, Abner y Dilan. Han sido un ejemplo de perseverancia y lucha. Los admiro y respeto mucho, no solo profesionalmente, sino por su fuerza y carácter en medio de cualquier reto. Gracias por su amor y apoyo en todo momento. Los amo mucho.

A MIS AMIGAS Y AMIGOS:

Gracias por ser como hermanos en tiempos de angustias; por apoyarme, y motivarme siempre a continuar, en especial a Manuel Rodríguez, Margarita Martínez, Dulce Bran, Clara Monterroso, Melvin Álvarez y a quienes me han motivado y apoyado en cada etapa de mi vida. Los quiero mucho.



A LOS LICENCIADOS:

Por su orientación, instrucción, enseñanza, confianza y paciencia en el proceso de mi formación profesional.

**A LA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA:**

Gracias por ser una casa de estudios que me acogió para llegar a cumplir con uno de mis sueños, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por brindarme esta formación profesional y académica que orgullosamente desempeñaré.

PRESENTACIÓN



La investigación pertenece a la rama del derecho público, específicamente el derecho penal y a su vez en el derecho procesal penal. Siendo una investigación de tipo cualitativa, puesto que se indagó lo referente a las relaciones de poder que se presentan como base fundamental en un delito de violencia contra la mujer. La investigación y datos recabados fueron realizados en el año dos mil doce al dos mil dieciséis en la sede del Ministerio Público Gerona zona uno de la ciudad capital.

El objeto de estudio son los errores que cometen algunos fiscales del Ministerio Público en el procedimiento de tipificación de los delitos de violencia contra la mujer, para lo cual se desarrolla un estudio general del delito de violencia contra la mujer, partiendo de sus antecedentes históricos y la intervención que ha tomado el Ministerio Público específicamente en el ámbito legal, así como los efectos que produce la incorrecta tipificación de tales delitos al no fundamentar las relaciones de poder. Los sujetos de estudio, son los fiscales del Ministerio Público, autoridades delegadas y encargadas de realizar la investigación pertinente ante un delito.

El aporte académico plantea una estrategia adecuada dentro de la institución competente, que contribuya en la disminución de los patrones erróneos que cometen los fiscales del Ministerio Público al momento de tipificar delitos de violencia contra la mujer.

HIPÓTESIS



Dentro de la fiscalía de la mujer, algunos fiscales tipifican erróneamente los delitos de violencia contra la mujer, debido al incorrecto encuadramiento de la conducta delictiva por parte del agresor de una mujer en un tipo penal. Así como por la inadecuada aplicación del significado de relaciones de poder en los delitos de violencia contra la mujer.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS



Partiendo del análisis investigativo, se concluye que dentro del Ministerio Público, existen ciertas debilidades en el proceso de tipificación de los delitos de violencia contra la mujer, siendo una de las principales la incorrecta tipificación de delitos de violencia contra la mujer, pues debido al desconocimiento y carencia de especificidad del concepto de relaciones de poder se encuadra la conducta del hombre de manera incorrecta, no se comprueba qué relación de dependencia se tiene y en qué momento se demuestra que existe una relación de poder, en dicho caso puede tratarse de otro tipo delictivo y se descarta el principal delito tipificado.

Dadas las circunstancias, la plataforma fáctica que realizan los fiscales carece de bases fundamentales y se procede a dar una salida procesal negativa, corrigiendo el error de tipicidad o bien clausurando dicho caso por falta de elementos probatorios.

Los métodos utilizados en la investigación fueron el analítico, sintético y deductivo, los cuales permitieron comprobar la hipótesis, pues se integró doctrina y legislación con la realidad actual, para poder establecer el marco teórico sobre el cual se fundamentan las relaciones de poder como base fundamental para tipificar un delito de violencia contra la mujer, delito que es tipificado de forma equívoca por los fiscales, pues no encuadran el concepto de relaciones de poder al delito.



ÍNDICE

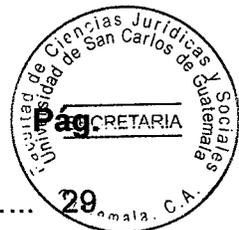
Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Violencia contra la mujer.....	1
1.1. Antecedentes históricos de la violencia y los derechos de la mujer.....	1
1.2. Contextos de violencia.....	5
1.2.1. Violencia intrafamiliar.....	5
1.2.2. Violencia verbal.....	6
1.2.3. Violencia contra la niñez.....	6
1.2.4. Violencia de género	6
1.2.5. Violencia contra la mujer	7
1.3. Ámbitos de la violencia	10
1.3.1. Violencia económica	10
1.3.2. Violencia psicológica	10
1.3.3. Violencia sexual	11
1.3.4. Violencia física	11
1.3.5. Femicidio y misoginia	11
1.4. Fases que desarrolla la violencia contra la mujer	12
1.5. Relaciones de poder	13
1.5.1. Relaciones de poder y su relación con la violencia de género.....	14
1.5.2. Características de mujeres víctimas de relaciones de poder	16
1.6. Regulación legal de la violencia contra la mujer como delito en Guatemala	18
1.7. Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer	20
1.7.1. El delito de violencia contra la mujer	22

CAPÍTULO II

2. Teoría del delito.....	29
---------------------------	----



2.1. Funciones de la teoría del delito.....	29
2.2. Definiciones de delito.....	30
2.2.1. Perspectiva analítica del delito.....	31
2.2.2. Perspectiva jurídica del delito.....	32
2.3. Elementos característicos del delito.....	33
2.4. El tipo penal y su clasificación.....	35
2.5. La tipicidad.....	36
2.5.1. Evolución histórica.....	37
2.5.2. Naturaleza jurídica.....	38
2.5.3. Definiciones.....	39
2.5.4. Funciones del tipo penal y tipicidad.....	40

CAPÍTULO III

3. El Ministerio Público como ente persecutor de delitos de violencia contra la mujer.....	43
3.1. Reseña histórica del Ministerio Público.....	43
3.2. El Ministerio Público como institución y su regulación legal.....	44
3.3. Principios que rigen la función del Ministerio Público.....	45
3.3.1. Objetividad.....	45
3.3.2. Imparcialidad.....	46
3.3.3. Autonomía.....	46
3.3.4. Unidad y jerarquía.....	46
3.3.5. Vinculación.....	46
3.3.6. Respeto a la víctima.....	47
3.4. Estructura organizacional del Ministerio Público.....	47
3.4.1. Funciones generales del Ministerio Público.....	48
3.4.2. Funciones específicas por unidad administrativa.....	49
3.5. Intervención del Ministerio Público en la defensa de los derechos de la mujer guatemalteca.....	51



Pág.

3.6. Fiscalía de la mujer	53
3.6.1. Marco jurídico de la Fiscalía de la mujer.....	54
3.6.2. Funciones de la Fiscalía de la mujer.....	55
3.6.3. Procedimiento de atención a las denuncias.....	56
3.6.4. Procedimiento de trabajo de la Fiscalía de la mujer.....	57

CAPÍTULO IV

4. Errónea aplicación al tipificar los delitos de violencia contra la mujer por parte del Ministerio Público al no fundamentar de forma plena las relaciones de poder	59
4.1. El Ministerio Público frente a los delitos de violencia contra la mujer y su regulación legal	59
4.2. Tipos Penales de violencia y violencia contra la mujer en Guatemala.....	68
4.2.1. Clasificación en el Código Penal.....	60
4.2.3. Delitos regulados en el Decreto 97-96 del Congreso de la República.....	62
4.2.3. Delitos regulados en la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer.....	63
4.3. Relaciones desiguales de poder en los delitos de violencia contra la mujer.....	64
4.4. Análisis de caso real que muestra la errónea aplicación de la tipificación de un delito de violencia contra la mujer	65
4.5. Proceso de tipificación de un delito de violencia contra la mujer en el Ministerio Público	69
4.6. Debilidades del proceso de tipificación por parte del Ministerio Público en los delitos de violencia contra la mujer	72
4.7. Breve análisis de monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, en la fiscalía de la mujer abordando el tema de violencia contra la mujer por la Fundación Myrna Mack	80
4.8. Propuesta para contrarrestar la errónea tipificación en los delitos de violencia contra la mujer.....	83
4.8.1. Aplicación del principio de igualdad ante un hecho ilícito denunciado	



por una mujer 83

4.8.2. Necesidad de realizar informes periciales psicológicos psiquiátricos a las dos partes del proceso de investigación 85

4.8.3. Necesidad de implementar la realización de un estudio socioeconómico del comportamiento de convivencia a los sujetos procesales 87

CONCLUSIÓN DISCURSIVA 91

BIBLIOGRAFÍA 93



INTRODUCCIÓN

En Guatemala, se garantiza el fiel cumplimiento de su legislación vigente, uno de los principales derechos es la vida y la integridad del ser humano; sin embargo, por razones históricas, culturales y sociales la condición de género en hombres y mujeres ha marcado un problema social evidenciado específicamente en el género femenino, conocido como violencia contra la mujer.

Este fenómeno tiene un gran impacto social que ha buscado nuevas formas de su erradicación, pero la transgresión y violación a los derechos de la mujer a la fecha continúa y aunque exista el ente encargado de su protección, el mismo órgano presenta debilidades para brindar una aplicación correcta de las normas que tutelan a la mujer guatemalteca.

La hipótesis que se planteó se comprobó, ya que existen procedimientos erróneos dentro del Ministerio Público por parte de algunos fiscales, al momento de realizar las primeras diligencias ante un hecho delictivo cometido a una fémina, en donde una mujer narra el acto del agresor hacia su persona y el fiscal encuadra dicha conducta como un delito de violencia contra la mujer, sin evidenciar la existencia de una relación de poder entre ambas partes. Únicamente toma en cuenta que es una mujer quien ha sido agredida.

De lo anterior expuesto, se considera que el trabajo de investigación cumplió los objetivos esperados, ya que se identificaron los errores más comunes que cometen algunos fiscales del Ministerio Público al tipificar delitos de violencia contra la mujer sin especificar las relaciones de poder existentes entre agresor y víctima.

La tesis quedó contenida en cuatro capítulos de la siguiente forma: El primero contiene un análisis sobre la violencia en general, enfatizando en la violencia contra la mujer, los contextos y ámbitos en que se desarrolla, así como el delito que constituye dentro de la legislación guatemalteca; en el segundo se discute la teoría del delito, su función,

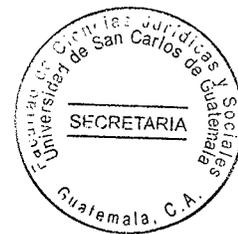


definición y elementos enfatizando en el tipo penal y la tipicidad en torno al delito de violencia contra la mujer, estudiado desde la perspectiva legal y jurídica en cuanto a su formación y características que lo forman como un tipo penal; en el tercero, se hace el estudio del Ministerio Público, desde su reseña histórica, sus principios, estructura y organización, como la intervención directa en la defensa de los derechos de la mujer. Se denotan los procedimientos de trabajo por parte de los fiscales en casos específicos tipificados como violencia contra la mujer; y por último en el cuarto que establece la errónea forma de tipificar delitos de violencia contra la mujer por parte de algunos fiscales del Ministerio Público, presenta el vínculo del delito contenido en diferentes cuerpos legales, desde lo general a lo específico, las relaciones desiguales de poder en los delitos de violencia contra la mujer y las debilidades del proceso de tipificación por parte del Ministerio Público en casos de esta naturaleza, y finaliza ofreciendo una propuesta para contrarrestar la errónea tipificación en los delitos de violencia contra la mujer.

La metodología de investigación consistió en el uso de los siguientes métodos de investigación: el analítico para comprender las relaciones de poder en los delitos de violencia contra la mujer; el sintético luego de establecer los principales aspectos de las relaciones de poder que se relacionaron con los delitos de violencia contra la mujer y finalmente el método deductivo en donde se desglosaron fundamentos jurídicos y doctrinarios que permitieron esclarecer lo que son las relaciones de poder y la necesidad de su existencia dentro de un delito de esta naturaleza, de esta forma se señaló el actuar incorrecto por parte de los fiscales del Ministerio Público. Para la recolección del material que dio base al tema se utilizó la técnica bibliográfica documental.

Esperando que la información contenida en la tesis, permita al ente encargado plantear y ejecutar estrategias de procedimientos de tipificación correctos desde la concepción de un acto delictivo denunciado por una mujer.

CAPÍTULO I



1. Violencia contra la mujer

Un problema sumamente grave es la violencia que se ejerce sobre la mujer por su condición de género. Siendo esta consecuencia de la discriminación que sufre tanto en leyes como en la práctica, y la persistencia de desigualdades por razones del género mismo.

1.1. Antecedentes históricos de la violencia y los derechos de la mujer

En la historia de las sociedades, el machismo dominó por muchos años sobre la mujer. La mujer se vio en desventaja con el hombre, limitándola a vivir en sociedades tradicionales, en donde su educación se redujo al área doméstica.

En la legislación romana el marido y la mujer eran consideradas como uno, pues la mujer era posesión del marido, mientras que en la edad media, bajo la legislación feudal las tierras se heredaban por la línea masculina e implicaban el poder político, lo que colocaba a la mujer por debajo del hombre. En Europa medieval podían formar parte de grupos artesanales, participaban en grupos sociales por parte de la iglesia.

Algunas mujeres lograron destacar en la antigua Roma, en China y durante la época del renacimiento europeo.



Durante la Revolución Industrial se crearon cambios favorables para las mujeres. En Francia existieron organizaciones de mujeres republicanas que pedían por su libertad, igualdad y fraternidad. Dichas peticiones se negaron con la aparición del Código Napoleónico. En 1792, en Inglaterra Mary Wollstonecraft publicó el libro titulado: Una reivindicación de los derechos de la mujer, con contenido feminista y de carácter revolucionario. En esta época la transformación de los trabajos manuales incluyó a grupos de mujeres para que fueran parte de esas fábricas. Los trabajos más respetables para una mujer eran ser maestras, vendedoras o doncellas.

En el siglo XVIII, es cuando inicia cierta esperanza de libertad para la mujer. A pesar de que con la burguesía se esperaba la igualdad, las mujeres estaban excluidas en los campos de la política y lo judicial.

La Revolución Industrial hace que el papel de la mujer quede aun más marginado que antes, tanto en su papel como esposa como en el de madre. Las tareas domésticas, al no generar beneficios, se consideran no productivas. La mujer pierde prestigio en el mundo artesanal, comercial y agrícola, que antes había compartido con el hombre.

Las ideas que desembocaron en la Revolución Francesa en el siglo XVIII eran igualitarias y bastante esperanzadoras para la mujer. Muchas mujeres se animan y se unen a grupos radicales, en busca de la obtención de la igualdad junto al hombre.

En cuanto a los derechos de la mujer, estos han nacido de las luchas constantes que tuvieron grupos de mujeres que se veían atacadas por el límite de sus derechos. La

comunidad internacional apoyó muchos movimientos de apoyo y se logró la protección de la mujer en muchos contextos.



La Convención sobre la Nacionalidad de las Mujeres es el primer instrumento legal para abordar los derechos de las mujeres, los gobiernos participantes en la Séptima Conferencia Internacional de Estados Americanos (diciembre 1933) acordaron no hacer ninguna distinción en base al sexo con respecto a la nacionalidad, ni en la legislación, ni en la práctica.

Posteriormente, la Convención Interamericana Sobre la Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer firmada en marzo del 1948, un acuerdo en todos los estados de las Américas para otorgar a las mujeres los mismos derechos civiles de los cuales ya gozaban los hombres.

Entre los años de 1960 y 1970, se logró que se adoptara la Convención Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, dando igualdad de derechos entre hombres y mujeres. Olimpia de Gouges escribió en 1791 la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana, una réplica a la del hombre, pero cambiándole el género. La Organización de las Naciones Unidas en 1995 proclamó que ese era el Año Internacional de la Mujer y a partir de esa fecha se han celebrado importantes conferencias mundiales.

El 9 de junio de 1994, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belem do Pará) fue adoptada por



la Asamblea General de la OEA. Este acuerdo histórico es el único instrumento legal dedicado exclusivamente a la cuestión de la violencia contra las mujeres.

“En Guatemala, se enfrentó una línea de cambios en las Constituciones del país, pues a raíz de los conflictos que enfrentó el pueblo, los orígenes y curso del prolongado enfrentamiento armado tienen una determinación histórica profunda y estructural desde fines del siglo pasado”.¹ Después del conflicto armado interno se introdujeron graves problemas que afectaron a la sociedad guatemalteca, la pobreza, discriminación y violencia que dominaba los grupos de mujeres y niños, no así los pueblos indígenas.

“La esperada firma de los acuerdos de paz, lograron insertar a las mujeres, niños y pueblos indígenas como parte de una sociedad dominada por el respeto e igualdad; Sin embargo, se podía notar que a nivel internacional Guatemala enfrentó un alto índice de violencia de género, participación y representación política, discriminación a mujeres indígenas, derechos sexuales y reproductivos, y temas que caracterizan la situación actual de las mujeres en Guatemala.”²

Guatemala ha ratificado convenios y normativas internacionales a favor de los derechos de la mujer, en 1995 ratificó la Convención de Belem do Pará; posteriormente, se creó la Ley contra la Violencia Intrafamiliar, el Reglamento respectivo y la Coordinación para la Prevención de Violencia intrafamiliar (CONAPREVI); se suscribió acuerdos que

¹ Asociación Amigos del País, **Historia general de Guatemala, época contemporánea**; de 1995 a la actualidad. Pág. 4

² Organización de las Naciones Unidas. **Índice de desarrollo humano e índice de desarrollo de la mujer en Guatemala**. Pág. 1



respaldan la identidad y derechos de los pueblos indígenas; se ratificó la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y Discriminación Contra la Mujer, así como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Así también la creación de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.

La mujer guatemalteca se ha organizado hasta los días actuales con el único fin de ser parte de una sociedad libre de discriminación y violencia de género.

1.2. Contextos de violencia

“Es la situación o estado contrario a su naturaleza, modo o índole. Es el empleo de la fuerza para arrancar el consentimiento. Es una ejecución forzosa de algo, con independencia de su legalidad, la coacción, a fin de que se haga lo que uno no quiere.”³ Los ámbitos en los que se desarrolla la violencia son abarcan aspectos individuales y colectivo, privados como públicos. El tema de violencia se considera de carácter amplio que se desarrolla en la mayoría de ambientes de una persona.

1.2.1. Violencia intrafamiliar

Es toda acción u omisión que directa o indirectamente causa daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o patrimonial, tanto en el ámbito público como en el privado a personas que integran un grupo familiar, por parte de parientes o convivientes.

³ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág.4



1.2.2. Violencia verbal

Se manifiesta a través del lenguaje oral, haciendo uso de la voz, de palabras, frases u oraciones, siempre y cuando se expresen de forma inusual; de manera brusca, violenta, despectiva, alzando la voz, donde los mensajes emitidos sean exclusivamente de ofensas, insultos y discriminación.

1.2.3. Violencia contra la niñez

La violencia se inclina contra el niño o la niña. Esta puede manifestarse tanto física, verbal y/o emocional.

1.2.4. Violencia de género

El concepto sexo se deriva de las características biológicamente determinadas, relativamente invariables del hombre y la mujer, mientras que género se utiliza para señalar las características socialmente construidas que constituyen la definición de lo masculino y lo femenino en distintas culturas, podría entenderse como la red de rasgos de personalidad, actitudes sentimientos, valores y conductas que diferencian a los hombres de las mujeres.

Se considera también como “Clase- especie, aun cuando en ocasiones se opone a ésta, que entonces constituye subdivisión del género. Con la calificación de masculino



o femenino, se hace referencia respectiva a hombres o mujeres.”⁴

La violencia de género, radica en las acciones que se denotan por un hombre hacia una mujer o viceversa, en un ámbito social en donde se ataca a determinada persona por las características masculinas o femeninas desarrolladas como tal en un contexto determinado, esto ya sea por la discriminación de una hacia la otra al no valorar respetar y aceptar las características natas, comportamiento, personalidad, actitudes sentimientos y valores de cada género.

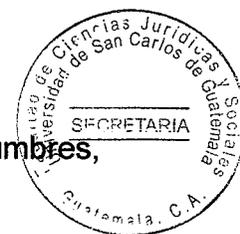
1.2.5. Violencia contra la mujer

Se puede definir como un comportamiento, bien sea una acción o una omisión cuyo propósito sea ocasionar un daño o lesionar a otra persona, y en el que la acción transgreda el derecho de otro individuo, siendo un comportamiento intencional en este caso a una fémina. Lo que busca la violencia es la anulación del otro, no necesariamente en términos físicos, sino anulación en la identidad.

La violencia contra las mujeres está vinculada con patrones de pensamientos históricos y socioculturales enraizados al extremo que constituyen una ideología dominante, habituando la discriminación de las mujeres en todos los niveles de la sociedad.

La violencia ha sido estudiada de forma genética, y la conclusión dada es que es una conducta que se adopta, no se hereda. Asimismo desde el aspecto social en que se

⁴Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales** .Pág.308



vive se puede afirmar que la violencia se desarrolla por el entorno familiar, costumbres, tradiciones, desigualdades, discriminaciones que pueda sufrir una mujer.

De lo anterior, se deduce que la violencia contra la mujer no solo se enfoca en el factor sexual, sino también a otros contextos tomando en cuenta ciertas variables como lo son la raza, edad, condición económica, educación etc.

El ser humano por naturaleza es un ser social inmerso en una sociedad, donde las personas que la forman son parte de grupos con características afines en los que suponen en común conductas y ceden algunas para ser parte de un conglomerado social donde finalmente puedan ser aceptados.

“Detrás de un acto violento hay un mecanismo de negación de afecto y de toda compasión o empatía. En la persona que ejerce violencia sobre otra no hay un espacio para la identificación, no piensa en la relación como de igual a igual. El violento no puede ponerse en los zapatos de la otra persona. El ejercicio de la violencia es en sí mismo una negación de la humanidad del otro.”⁵ Es lamentable que el ser humano puede llegar a desconocer su propia naturaleza.

Como todo sistema autoritario de poder, las sociedades patriarcales y aquellas divididas en clases generan mecanismos ideológicos para perpetuar y justificar las relaciones de desigualdad, discriminación, injusticia y todo tipo de violación de derechos de los conglomerados sociales que se ubican en una posición subordinada y marginal.

⁵ Torres Falcón, Marta. **La violencia en casa**. Pág. 20



Dichos mecanismos ideológicos son sistemas de ideas que no solo son asumidos y reproducidos por los sectores dominantes beneficiados, sino también por las víctimas a las cuales mantienen en un estado de alineación y resignación.

La religión, el derecho, el sistema educativo y los medios de comunicación han sido los instrumentos más importantes de este sistema. Dentro de este conjunto de ideas patriarcales, la mujer es considerada como propiedad de un hombre, sea este el padre, el esposo, el suegro, el hermano, incluso hasta el hijo o la comunidad ya que no se le reconoce su dignidad y por tanto, su autonomía personal, esto la limita a expresarse, decidir y actuar por si misma ya sea respecto de su cuerpo, los bienes materiales y su vida en general.

En vista de los puntos antes citados, se observa que las raíces que originaron la violencia contra la mujer devienen del patriarcado. La violencia contra la mujer se define como "cualquier acción o conducta activa o pasiva llevada a cabo en contra de una mujer por el hecho de ser mujer, que le ocasione la muerte o el suicidio, daño o sufrimiento físico, daño sexual, daño emocional y daño patrimonial o económico."⁶

"La violencia contra la mujer se refiere a todo acto de violencia basada en el género (relaciones desiguales por el hecho de ser mujer), que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psicológico."⁷

⁶ Morales Trujillo, Hilda. **Manual para el abordaje de la violencia contra la mujer.** Pág. 53.

⁷ Agrupación de mujeres tierra viva. **Impacto de las políticas públicas que buscan erradicar, sancionar y prevenir la violencia contra las mujeres.** Pág. 17.



La violencia contra la mujer es un problema social a nivel internacional. En muchos contextos ha sido considerada como un ser en desigualdad de condiciones humanas por los hombres sexistas. Dicho término se define como “la discriminación de personas de un sexo por considerarlo inferior al otro”.⁸

1.3. Ámbitos de la violencia

La violencia se extiende en distintos contextos, tiene carácter general ya que abarca todos los ambientes en donde una persona se desenvuelve.

1.3.1. Violencia económica

Repercute en el uso, goce, disponibilidad o accesibilidad de una mujer a los bienes materiales que le pertenecen por derecho, por vínculo matrimonial o unión de hecho, por capacidad o por herencia, causándole deterioro, daño, transformación, sustracción, destrucción, retención o pérdida de objetos o bienes materiales propios o del grupo familiar, así como la retención de instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos.

1.3.2. Violencia psicológica

Es la degradación intensa y continua por el control de las acciones o comportamientos de otra persona a través de la intimidad y manipulación en detrimento de la mujer, lo

⁸Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.**



que causa una falta de identidad individual. Esta violencia se puede manifestar con burlas, celos, descalificaciones, gritos o cualquier otra forma que implique un severo daño en la salud psicológica de una mujer, el desarrollo personal o bien autodeterminación e identidad propia.

1.3.3. Violencia sexual

Son acciones de violencia física o psicológica cuya finalidad es vulnerar la libertad e indemnidad sexual de la mujer, incluyendo la humillación sexual, la prostitución forzada y la denegación del derecho a hacer usos de métodos de planificación familiar, tanto naturales como artificiales o a adoptar medidas de protección contra enfermedades de transmisión sexual. Otras acciones pueden ser obligar a tener relaciones sexuales sin consentimiento, negar la sexualidad de la mujer, descalificar alguna conducta sexual.

1.3.4. Violencia física

Se produce cuando una persona que está en una relación de poder con respecto a otra, le causa daño o sufrimiento físico interno o externo, el cual conlleva al daño psicológico y/o emocional de la mujer. Esta se lleva a cabo con objetos o bien con la fuerza del cuerpo de uno hacia otro.

1.3.5. Femicidio y misoginia

El femicidio se califica como la muerte violenta de una mujer, ocasionada en el contexto



de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, aquí es donde se identifica la misoginia que es el odio, desprecio o subestimación a las mujeres por el solo hecho de serlo. Es una patología en la persona, la cual requiere un tratamiento psiquiátrico. Con respecto a la relación de poder, existen manifestaciones de control o dominio que conducen a la sumisión de la mujer y a la discriminación en su contra.

1.4. Fases que desarrolla la violencia contra la mujer

Existen diferentes fases o etapas por las cuales se lleva a cabo la violencia contra la mujer, siendo las más comunes las siguientes:

- I) **Acumulación de la tensión:** en esta fase el agresor está acumulando el enojo, agresiones reprimidas, posiblemente afecciones íntimas de su pasado que lo agobian y no ha superado, se irrita por todo, está molesto y cualquier discusión es motivo suficiente para estallar en palabras fuertes e incluso golpes y agresiones; en esta fase las mujeres tienen una serie de sentimientos como la angustia, ansiedad, miedo, desilusión, desesperación, desconcierto, ella por todos los medios evita provocación aunque se sabe que las mujeres no son las que provocan ser agredidas.
- II) **Explosión:** esta es la fase en la que se dan los gritos, insultos, burlas, las bofetadas, los golpes, las violaciones y todas las formas de violencia tanto física, psicológica y sexual en contra de las mujeres. Los sentimientos que experimentan las mujeres en esta fase son de miedo, odio, impotencia, soledad, dolor; sus reacciones son de parálisis o busca ayuda, toma de decisiones, se esconden, se van de la casa, acuden a grupos de apoyo, o puede darse un aislamiento, se



agreden físicamente y verbalmente, tienen crisis nerviosas muy fuertes y llegan a tener ideas e incluso intentos de suicidio.

- III) La fase del distanciamiento: cuando no hay comunicación entre el agresor y la agredida, en estos momentos las mujeres experimentan sentimientos de culpa, vergüenza, confusión, miedo, lástima propia, dolor. Sienten que están siendo señaladas por el agresor y el círculo social del mismo. Aquellas mujeres que han estado atravesando por un lapso largo de violencia en muchas ocasiones consideran que necesitan del maltrato para vivir, tiene necesidad del agresor, pues se acostumbra a vivir en medio de esa violencia.
- IV) La fase de la reconciliación: en este momento el agresor ofrece disculpas, promete cambios, que ya no volverá a suceder e intenta por todos los medios una reconciliación, pide otra oportunidad, las mujeres ceden en sus derechos y recursos, presentan manifestaciones de temor, angustia, confusión, y en algunos casos, la ilusión de creer que esta vez él sí va a cambiar; pueden presentar sentimientos de culpabilidad, lástima en relación con el agresor, baja autoestima y se sienten responsables de los eventos sucedidos de agresión hacia ellas.

1.5. Relaciones de poder

Según estudios históricos, sociológicos y antropológicos, se derivan de la división social del trabajo que existió, (entre amos y esclavos) y por la cual se circunscribió a las mujeres al ámbito doméstico, mientras los hombres fueron socializados para ejercer sus funciones en el ámbito público, lo cual les permitió ejercer el poder sobre las mujeres y establecer jerarquías para ejercer su dominio. Se fundamentan en la discriminación

histórica contra las mujeres, que ha permitido su subordinación y opresión de parte de los hombres.



1.5.1. Relaciones de poder y su relación con la violencia de género

El género abarca el conjunto de características, de oportunidades y de expectativas que un grupo social asigna a las personas, y que estas asumen como propio, basándose en sus características biológicas, en su sexo. Es esencialmente, una construcción social, no natural, varía de un grupo social a otro y de una época a otra. Se construye mediante procesos sociales de comunicación y a través de manejos de poder, y es transmitido a través de formas sutiles, durante los procesos de crianza y educación.

Las mujeres y los hombres son definidos de maneras diferentes en distintas sociedades; esas relaciones son lo que constituyen las relaciones de género. Constituyen y son construidas por un conjunto de instituciones, siendo estas: la familia, los sistemas legales o la sociedad. Son relaciones de poder jerárquicas entre las mujeres y los hombres y tienden a poner a la mujer en desventaja.

Las relaciones de género son dinámicas, se caracterizan tanto por el conflicto como por la cooperación y se encuentran mediatizadas por otros ejes de estratificación, tales como: casta, clase, capacidad física o mental, edad y estado civil, o posición al interior de la familia. Estas relaciones definen también la manera en que hombres y mujeres perciben sus necesidades prácticas cotidianas, además de provocarles intereses estratégicos discrepantes y, tal vez, conflictivos en la transformación a largo plazo de



esas desigualdades. En la medida en que tales relaciones encarnan el privilegio masculino, es probable que parte de los intereses estratégicos de los hombres consista en una resistencia a la idea de que las desigualdades de género existen, son construidas socialmente y, en consecuencia, pueden ser desafiadas y transformadas.

A partir de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing en el año 1995, las agencias de Naciones Unidas, algunos organismos multilaterales como el Comité de Ayuda al Desarrollo de la OCDE y múltiples organizaciones no gubernamentales de cooperación han asumido, en términos generales, el enfoque de las relaciones de género para abordar los retos de la participación de las mujeres en los procesos de desarrollo, concluyendo que:

- a. El problema no es la integración de las mujeres en los procesos de desarrollo, o su falta de formación, créditos o recursos, sino los procesos e instituciones sociales que dan lugar a las desigualdades entre mujeres y hombres.
- b. Estas desigualdades no afectan únicamente a las mujeres, sino también al desarrollo en su conjunto; por tanto, la desigualdad debe considerarse una cuestión social, y no un tema de las mujeres.
- c. No se trata sólo de incorporar a más mujeres a los procesos y programas existentes, sino de llevar a cabo reformas para asegurar que éstos reflejen las visiones, intereses y necesidades de las mujeres, y contribuyan al logro de la equidad de género.

Es importante señalar que el hecho de analizar la realidad desde el género, no implica



considerar a todas las mujeres como iguales, ya que comparten experiencias, fuerzas y obstáculos que les otorgan necesidades e intereses comunes los cuales pueden en determinadas circunstancias propiciar su unidad como grupo, las formas de subordinación social y económica, y de vulnerabilidad, son tan complejas y están tan individualizadas como las personas que las sufren de la misma forma, trabajar con mujeres no significa que automáticamente se tengan en cuenta los aspectos relacionados con la desigualdad de género; esto se debe a que, a pesar de que las relaciones de género están siempre presentes, tomarlas en consideración requiere un interés especial en descubrirlas, aplicando para ello herramientas conceptuales y analíticas que permitan poner de manifiesto los procesos que producen y reproducen las relaciones de poder entre hombres y mujeres.

“La mayor parte de las mujeres asesinadas se ubican en los rangos de edad comprendidos entre los 16 y los 30 años. Esto podría estar relacionado con el período de vida en que se entra en mayor relación con el contexto social en todos los ámbitos: trabajo, estudio, relaciones de género, económicas, etc. y por lo tanto, se está más expuesta.”⁹

1.5.2. Características de mujeres víctimas de relaciones de poder

Las situaciones de maltrato prolongadas van minando la autoestima de la mujer. Los sentimientos de la mujer hacia el agresor son ambivalentes, ya que siente hacia él rabia (en los periodos de violencia) y afecto (en los periodos de remisión de la violencia).

⁹Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **Informe desarrollo humano**. Pág. 21



También aparece un sentimiento de indefensa, se siente desprotegida y asustada **ante** el temor de ser agredida de nuevo.

La Ley contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, considera y establece que las relaciones de poder son las manifestaciones de control o dominio que conducen a la sumisión de la mujer y a la discriminación en su contra.

El Artículo 6 de la Ley que se menciona en el párrafo anterior establece que para cometer femicidio el hombre se vale de circunstancias específicas, en las que denotan una relación de poder, para darle muerte a una mujer, las siguientes :

- a. Haber pretendido infructuosamente establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima.
- b. Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral.
- c. Como resultado de la reiterada manifestación de violencia en contra de la víctima. Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo.
- d. En menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o cometiendo actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de mutilación.
- e. Por misoginia.
- f. Cuando el hecho se cometa en presencia de las hijas o hijos de la víctima.
- g. Concurriendo cualquiera de las circunstancias de calificación contempladas en el Artículo 132 del Código Penal.



Las circunstancias descritas demuestran que las mismas pueden ser consideradas como una relación de poder de un hombre frente a una mujer.

1.6. Regulación legal de la violencia contra la mujer como delito en Guatemala

“Las mujeres, tras siglos de acciones y propuestas, han obtenido mundialmente el reconocimiento de algunos de sus derechos, así como también han propiciado cambios en prácticas sociales. Ello les ha permitido ganar espacios en la esfera pública como: la política y el trabajo. Sin embargo, la situación de las mujeres varía de acuerdo al contexto de país en que se encuentran; por el contrario, lo que se constituye como constante es la exclusión, la violencia y la subordinación que ellas tienen que enfrentar. En otras palabras, pese a que en la actualidad las mujeres cuentan con otras oportunidades que les permiten desarrollarse en la esfera pública y ocupar puestos de trabajo mejor remunerados, ello no ha impedido que sean víctimas de la violencia social o de pareja, por el único hecho de ser mujeres”.¹⁰

A nivel internacional se ha afirmado que la mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y las libertades consagradas en la Constitución Política de la República de Guatemala e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y que el problema de violencia y discriminación contra ellas, niñas y adolescentes se ha incrementado, por lo que fue imperante que el Estado de Guatemala, por medio de sus autoridades, aceptara la gravedad de la situación.

¹⁰Fundación Myrna Mack. **Delitos contra las mujeres, análisis comparado entre la legislaciones penales de Centro América y la Corte Penal Internacional.** Pág. 11.

Actualmente en Guatemala hay avances significativos que coadyuvan a la eliminación de la violencia contra la mujer, puesto que ha ratificado convenciones internacionales, así como que existe un marco normativo nacional en materia de violencia contra la mujer.



Entre la legislación guatemalteca y algunos instrumentos que han sido ratificados a nivel internacional en pro de hacer valer los derechos de la mujer están:

- a. Constitución Política de la República de Guatemala
- b. Declaración Universal de Derechos Humanos
- c. Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer
- d. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer.
- e. Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar
- f. Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer

Entre los instrumentos internacionales que contienen definiciones de violencia contra la mujer, se encuentran:

- a. Declaración sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer, en su Artículo 1 establece: "A los efectos de la presente Declaración, por violencia contra la mujer se entiende todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o puede tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada."

- b. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer -Convención Belem do Pará- la define: “Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.
- c. Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, en su Artículo 4 define: “Es violencia contra la mujer todo acto, acción y omisión que por su condición de género la lesione física, moral o psicológicamente.”
- d. Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en su Artículo 3, literal j) la define: “Toda acción u omisión basada en la pertenencia al sexo femenino que tenga como resultado el daño inmediata o ulterior, sufrimiento físico, sexual, económico o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en el ámbito público como en el ámbito privado”.

1.7. Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer

La Ley se encuentra desarrollada en el Decreto número 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala, publicado el siete de mayo del año 2008, entrando en vigencia ocho días después. Mediante esta Ley el Estado de Guatemala reconoce que la violencia contra la mujer es una problemática que afecta a toda la sociedad, siendo el objeto principal tal y como se establece en su Artículo uno, garantizar la vida, libertad, integridad, protección e igualdad de las mujeres ante la ley cuando se cometa en contra



de ellas hechos discriminatorios y violentos.

Su finalidad es promover e implementar disposiciones orientadas a la erradicación de la violencia en todas sus manifestaciones. El ámbito de aplicación de esta Ley, es especial, pues debe aplicarse a casos concretos con perspectiva de género, donde exista violencia contra la mujer, logrando así el acceso a la justicia por parte de las víctimas.

El ámbito privado de esta Ley se refiere al vínculo o relación que une al victimario con la víctima, la cual incluye las relaciones interpersonales domésticas, familiares o de confianza, convivencia o intimidad. Se considera que la violencia contra las mujeres en éste ámbito la comete el sujeto activo o agresor que tiene o haya tenido una relación conyugal o intimidad con la víctima, siendo los sujetos activos de este ámbito establecidos por la ley el cónyuge o ex cónyuge, al conviviente o exconviviente, con quien la mujer haya procreado hijos o hijas, al novio o ex novio y como sujeto pasivo a la mujer con quien el agresor sostenga o haya sostenido relaciones y a las hijas de esa mujer que sufran violencia proveniente de tales sujetos.

Las relaciones antes mencionadas no están sujetas o condicionadas a relaciones formales, como el matrimonio, la unión de hecho declarada o el parentesco, puesto que pueden darse en relaciones afectivas como la convivencia, unión de hecho no declarada o el noviazgo.

El ámbito público como establece la Ley, comprende las relaciones interpersonales que

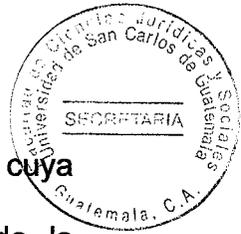
tengan lugar en la comunidad y que incluyen el ámbito social, laboral, educativo, religioso o cualquier otro tipo de relaciones que no esté comprendido en el ámbito privado. Este ámbito de aplicabilidad se refiere a la violencia contra las mujeres cometida por hombres con los cuales ellas no poseen vínculos de parentesco ni afectivos de intimidad y puede cometerse tanto en la vivienda de agredida o en cualquier otro lugar.

1.7.1. El delito de violencia contra la mujer

Según el Artículo siete del Decreto número 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala, el delito de violencia contra la mujer indica que comete el delito de violencia contra la mujer quien, en el ámbito público y privado, quien ejerza violencia física, sexual o psicológica. Es decir que abarca todas las facetas de actividades de las mujeres.

El Artículo tres del mismo cuerpo legal, señala como violencia física las acciones de agresión en las que se utiliza la fuerza corporal directa o por medio de cualquier objeto, arma o sustancia con la que se causa daño, sufrimiento físico, lesiones o enfermedad a una mujer.

El legislador al delimitar de esta forma el concepto de violencia y violencia física lo hace de forma extensiva, enumerando las posibles formas con la cuales se le puede causar un daño físico a una mujer sin embargo no deja abierto el concepto delimitándolo.



La violencia sexual la define como acciones de violencia física o psicológica cuya finalidad es vulnerar la libertad e indemnidad sexual de la mujer, incluyendo la humillación sexual, la prostitución forzada y la denegación del derecho a hacer uso de métodos de planificación familiar, tanto naturales como artificiales, o a adoptar medidas de protección contra enfermedades de transmisión sexual.

En cuanto a la violencia psicológica o emocional se refiere a las acciones que pueden producir daño o sufrimiento psicológico o emocional de una mujer, a sus hijas o a sus hijos, así como las acciones, amenazas o violencia contra sus hijos u otros familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de la víctima, en ambos casos con el objeto de intimidarla, menoscabar su autoestima o controlarla, la que sometida a ese clima emocional puede sufrir un progresivo debilitamiento psicológico con cuadros depresivos.

Para los delitos de violencia contra la mujer, enumerados anteriormente, se deben tomar como relaciones de poder las siguientes:

- a) Haber pretendido, en forma reiterada o continua, infructuosamente, establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima. Esta circunstancia requiere que el sujeto activo haya pretendido infructuosamente:
- Establecer una relación de pareja con la víctima.
 - Establecer una relación de intimidad con la víctima.
 - Establecer una relación de pareja con la víctima.
 - Restablecer una relación de intimidad



El término relación de pareja o de intimidad no está definido por la ley, sin embargo puede entenderse que se refiere a una relación afectiva con la víctima o una relación sexual. Para que estas circunstancias se den la ley no especifica una temporalidad con la cual se pretendió establecer o restablecer la relación, ni la continuidad de la misma, por lo que son irrelevantes estos aspectos.

b) Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral, educativa o religiosa. Se requiere que el sujeto activo hubiere mantenido ya sea con anterioridad al hecho o al momento de perpetrarlo:

- Relaciones familiares con la víctima.
- Relaciones conyugales con la víctima.
- Relaciones de convivencia con la víctima.
- Relaciones de intimidad con la víctima.
- Relaciones de noviazgo con la víctima.
- Relaciones de amistad con la víctima.
- Relaciones de compañerismo con la víctima.
- Relaciones laborales con la víctima.
- Relaciones educativas con la víctima.
- Relaciones religiosas con la víctima.

Esta circunstancia hace relación a un vínculo de relaciones formales o informales, pasadas o presentes al momento de la comisión del hecho, entre el agresor y la víctima.



- c) Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo. Para que esta circunstancia se dé es necesario que la conducta violenta hubiere ocurrido:
- Como consecuencia de ritos grupales usando armas de cualquier tipo, ya sea de fuego, blancas, hechizas, contundentes o corto-contundentes, convencionales o no.
 - Como consecuencia de ritos grupales no usando armas. Para que esta circunstancia se dé es necesario que la conducta típica se presente como parte de la costumbre o ceremonia del grupo, por lo que también se incluirían en estas circunstancias las acciones de agresión que formen parte de manera reglada o no, para rendir culta a las cosas divinas o reverencia u honor a las profanas. Para que sea considerado como una realización a un rito grupal debe participar más de una persona.
 - En menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, por lo que requiere que el sujeto activo ejecuta actos con desvalor a la totalidad o al menos a una parte del cuerpo de la víctima, entendiéndose éstos como fuerza imperiosa para la satisfacción sexual, la cual no debe ser siempre una violación sexual.
 - Cometiendo actos de mutilación genital. Estos actos se refieren específicamente al órgano sexual externo de la mujer, tal es el caso del cercenamiento del clítoris
 - o de labios mayores y menores de la vulva.

En el Artículo 3, literal f) se encuentra descrito el delito de misoginia, el cual establece: Odio o desprecio a las mujeres o subestimación de las mujeres por el solo hecho de ser del sexo femenino. Éste término es una manifestación del patriarcado por la cual se



descalifica o desvaloriza la condición de las mujeres como personas con dignidad, capacidad y facultades, se les interioriza y se les coloca en un plano secundario y de subordinación a los hombres.

Al estudiar los tipos penales clasificados como violencia contra la mujer, para probar la existencia de cualquier tipo penal anterior, es necesario establecer el vínculo existente entre la víctima y el agresor, y de esta forma encuadrar en cualquiera de estos supuestos. Presupuestos que deben denotar una relación de poder evidente, que haya puesto en manifiesto las características que son necesarias esclarecer ante un suceso de violencia contra la mujer.

Para que se configure el delito de violencia contra la mujer, ejerciendo violencia física, se requiere que el sujeto activo tenga la intención de que su conducta se dirige contra la mujer, cuya finalidad es el producirle daño o sufrimiento físico, lesiones o enfermedad.

Para el tipo de violencia contra la mujer por violencia psicológica, requiere que el sujeto activo tenga la intención de que su conducta se dirige hacia la mujer, con voluntad de intimidarla, menoscabar su autoestima o controlarla.

En cuanto a la violencia contra la mujer de tipo sexual, se requiere que el sujeto activo, tenga la intención de que su conducta se dirige contra la mujer, con la voluntad de vulnerar su libertad e indemnidad sexual. Así mismo le asigna una pena de prisión de cinco a doce años al responsable del delito de violencia física o sexual y por el delito de violencia psicológica pena de prisión de cinco a ocho años. En base a las penas



asignadas a estos delitos, en base a lo establecido en nuestra legislación penal vigente, no puede beneficiarse a los posibles autores de estos delitos con medidas sustitutivas, sin embargo es una práctica común en los juzgados penales, la aplicación de medidas sustitutivas pese a la regulación imperativa existente.

La sanción establecida para el delito de violencia contra la mujer es similar a la que se establece para el delito de lesiones específicas, contempladas en el Artículo 145 del Código Penal. Así mismo establece que las penas son sin perjuicio de que los hechos constituyan otros delitos estipulados en leyes ordinarias.

Es importante destacar que en el delito de violencia contra la mujer taxativamente señala la prohibición de invocar costumbres, tradiciones culturales, religiosas que naturalizan la violencia en contra de las mujeres, como una justificación para la comisión de hechos delictivos que atentan contra la vida, integridad física, sexual, psicológica y económica de las mujeres.

Este delito es considerado de acción pública, como lo norma el Artículo 5 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Por ser de esta naturaleza, el desistimiento, renuncia o ausencia de la mujer víctima dentro del proceso penal es irrelevante y no debe tomarse en consideración tanto para la persecución penal como para la emisión de la sentencia.

La introducción de la acción pública para los delitos tipificados en la ley en mención es un gran avance que reivindica el derecho de las mujeres a ser protegidas por el Estado,

en cumplimiento a sus deberes constitucionales de proteger la vida, libertad y seguridad.





CAPÍTULO II

2. Teoría del delito

El derecho penal estudia las conductas del ser humano, específicamente el comportamiento de este en torno a la sociedad y su contacto hacia ella. Estudia la forma de manifestarse en distintas maneras, siendo estas el ejecutar una acción que la ley le prohíba o bien no haciendo lo que la ley le demanda hacer. La conducta del ser humano puede ser de acción u omisión.

“La teoría del delito es un sistema categorial, clasificatorio y secuencial, en el que se van elaborando a partir del concepto básico de la acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito”.¹¹ Se encarga del estudio de las características del delito, que se ven comúnmente reflejadas en el comportamiento de un sujeto que va contra una norma legal.

2.1. Funciones de la teoría del delito

“Permite conocer con exactitud qué conducta es delictiva y cuál pena es aplicable, y es una garantía de que únicamente la conducta que se ubique exactamente en la ley penal podrá ser penada, y que la pena no podrá exceder los límites que la propia ley

¹¹ Hernández Islas, Juan Andres. **Mitos y realidades de la teoría del delito**. Pág. 150

establezca”.¹²



Para la teoría del delito es importante poder establecer la concurrencia de los elementos del delito en una conducta humana previamente establecida como delito, para requerir al organismo competente la aplicación de lo que la ley señala como pena.

2.2. Definiciones de delito

Delito, del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del camino que señala la ley. “La palabra delito deriva del latín delicto o delictum, del verbo delinqui o delinquere que significan desviarse, resbalar, abandonar y podría interpretarse como el abandono de la ley”¹³

Algunos tratadistas han intervenido en vano producir una definición del delito que tenga validez universal para todos los tiempos, tarea muy difícil de conseguir, lo que se puede explicar, tomando en cuenta que el delito tiene sus raíces en la vida económica, social, cultural y jurídica de cada pueblo en cada época, por lo que la esencia sigue en pie al decir que un delito es una conducta que rompe los límites del buen actuar de una persona dentro de una sociedad, lo que varía son las circunstancias, eventos, sucesos que lo promueven, debido al contexto tan cambiante en el que la sociedad se desenvuelve.

¹² Orellana Wiarco, Octavio Alberto. **Curso de derecho penal, parte general**. Pág. 146

¹³ Blanco Escandón, Celia. **Iniciación práctica de derecho penal, parte general, enseñanza por casos**. Pág. 71



Para la elaboración de un concepto de delito es necesario acudir a los elementos que integran el mismo, elementos que normalmente son aceptados en la doctrina y reconocidos por la ley, pues los utiliza.

De los elementos constitutivos del delito, se ha ocupado la teoría del delito, una fina elaboración conceptual que ha ido depurando los elementos que integran un comportamiento delictivo, teoría que en la actualidad tiene una aceptación general.

2.2.1. Perspectiva analítica del delito

“El derecho penal puede estar orgulloso de haber proporcionado a la ciencia jurídica un grado tan eminente de avance teórico mediante la utilización racional de la especulación abstracta y la aplicación rigurosa de la lógica jurídica; la profundidad que ha alcanzado la teoría del delito, la sistematización tan acabada que se procura para ella y el nivel de versación jurídica que es necesario para su dominio, la convierten en un verdadero paradigma de las construcciones racionales que es capaz de producir el Derecho.”¹⁴

En consecuencia, el intérprete debe aplicar el criterio lógico que proporciona la teoría del delito desde una perspectiva analítica considerando al delito como la acumulación de componentes aislados que se encuentran en una relación lógica necesaria de modo que cada uno de los elementos presupone lo anterior, renunciándose a una noción

¹⁴ Novoa Monreal, Eduardo. **Causalismo y finalismo en derecho penal.** Pág. 11



conjunta de lo que el hecho delictivo representa.

2.2.2. Perspectiva jurídica del delito

“Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser una fórmula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos.”¹⁵

Desde este punto de vista se ha elaborado definiciones del delito:

- a) Noción formal: concibe el delito como una verdadera noción suministrada por la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, se caracteriza por su sanción penal, debe existir la ley que contenga una sanción para que exista el delito; y
- b) Noción jurídico-sustancial: como el conjunto de elementos de que consta el delito, para ello existen dos corrientes que lo regulan: unitaria o totalitaria y atomizadora o analítica. Para la corriente unitaria se considera que el delito es una unidad que no admite divisiones. Mientras que para la atomizadora o analítica, el delito está conformado por varios elementos los cuales integran en conjunto al delito. Desde dos elementos hasta siete elementos, dependiendo del enfoque que cada estudioso del derecho aseguren.

¹⁵ Castellanos, Fernando. **Lineamientos elementales del derecho penal, parte general.** Pág.128



2.3. Elementos característicos del delito

Distintos autores han creado definiciones que reúnen elementos constitutivos de un delito. “Para Maurach el delito es una acción típicamente antijurídica atribuible. Según Belling, es la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad, por su parte Marx Ernesto Mayer dice que el delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable, por su parte Edmundo Mezger indica que el delito es una acción típicamente antijurídica y culpable, según don Luis Jiménez de Asúa lo concibe como un acto típicamente antijurídico culpable sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”.¹⁶

Los elementos del delito se han dividido en positivos y negativos. De tal manera que al mencionar elementos positivos del delito se afirma la existencia del mismo y la responsabilidad penal del sujeto activo. Al hablar de los elementos negativos del delito, se hace en el sentido contrario, es decir, acotar sobre la existencia de los elementos que destruyen la conformación del delito desde el punto de vista jurídico, y en todo caso eliminan la responsabilidad penal del sujeto activo.

Los elementos positivos del delito son: acción, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones objetivas de punibilidad y punibilidad. Por su parte, los elementos negativos son: falta de acción, atipicidad, causas de justificación,

¹⁶ Escobar Cárdenas, Fredy Enrique. **Compilaciones de derecho penal, parte general**. Pág. 115

inimputabilidad, causas de inculpabilidad, falta de acciones objetivas de punibilidad y causas de exclusión de la pena o excusas absolutorias.

Se muestra a continuación una comparación entre los elementos del delito

	Elementos positivos	Elementos negativos
1	Acción o conducta humana. Art. 12	Falta de acción (acción u omisión) Art. 25 inciso 2
2	Tipicidad. Art. 1	Atipicidad o ausencia de tipo
3	Antijuridicidad o antijuricidad	Causas de justificación. Art. 24
4	Imputabilidad. Art. 11 Dolo	Inimputabilidad. Art. 23 incisos 1 y 2
5	Culpabilidad. Art. 12 Culpa	Causas de inculpabilidad. Art. 25 inciso del 1 al 5.
6	Condiciones objetivas de punibilidad	Falta de condiciones objetivas de punibilidad.
7	Punibilidad	Causas de exclusión de la pena o excusas absolutorias, Art. 280

Los artículos citados en el cuadro anterior se regulan en el Código Penal de Guatemala.



2.4. El tipo penal y su clasificación

“El tipo penal es la creación de los legisladores, la conducta que el Estado describe en los preceptos penales. Según Celestino Porte Petit, se enumera la siguiente clasificación:

- a) Normales y anormales: Los tipos normales son los que únicamente contienen elementos objetivos o materiales (homicidios); los anormales son los que tienen elementos subjetivos o normativos, además de los objetivos (fraude, estupro).
- b) Cerrados y abiertos: El tipo cerrado es la descripción exacta de la conducta delictiva, permite asegurar el principio de la legalidad, es decir, el tipo precisa cual es la acción u omisión y demás elementos que configuran la figura delictiva, se cierra el paso a la aplicación analógica o la mayoría de la razón; el tipo abierto es aquel en el que solo una parte del tipo viene descrita en la ley, el juez tiene que buscar o integrar los restantes elementos. Tipos cerrados son la mayoría: homicidio, robo, violación, etc. Entre los tipos abiertos encontramos los delitos de omisión.
- c) Fundamentales o básicos: Se les denomina así a los que constituyen la parte fundamental o espina dorsal de los delitos consagrados por la ley, como el delito de robo, homicidio, lesiones son tipos básicos.
- d) Especiales y Complementados: Se integran con requisitos o elementos del tipo penal básico al que se agregan otros elementos que lo distinguen. Por ejemplo el delito de parricidio que la ley señala que “al que prive de la vida (homicidio) a su ascendiente (parricidio). Se evidencia que para cometer parricidio debe existir un tipo básico siendo este el homicidio. Y los complementados, se configuran con el

tipo básico, pero solo lo modifican en su gravedad o atenuación. Por ejemplo el homicidio simple, y el homicidio calificado.

- e) Autónomos o Independientes: Aquellos que no requieren para su existencia de otro tipo.
- f) Subordinados: Requieren la existencia de otro tipo para su existencia. Por ejemplo el homicidio en riña.
- g) Casuísticos: Se describen por diferentes formas, caso por caso.
- h) Amplios: Contrario al casuístico, atiende conductas en forma general.
- i) De daño o lesión: La mayoría de los tipos penales se ubican en estos, pues la ejecución de la conducta prevista en el tipo trae como resultado la destrucción o lesión del bien jurídico tutelado...¹⁷

La anterior clasificación se considera aceptable, completa y amplia para encuadrar un tipo penal a una conducta humana que haya violentado los derechos de una persona, se observa que para el autor de dicha clasificación se debe conocer las características que encierra cada tipo penal de acuerdo a muchos aspectos. Aspectos que deben estar contenidos en un cuerpo legal para ser tomados como válidos y objetivos al momento de realizar una tipificación correcta y apegada a un proceso penal válido y legal.

2.5. La tipicidad

La tipicidad trae consigo los principios de legalidad y de mínima intervención. El

¹⁷ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. **Op. Cit.** Pág. 35



principio nullum crimen sine praevia lege, señala que nadie puede ser penado por acciones, hechos o actos que no se encuentren expresamente calificados como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración. “La conducta típica o tipicidad tiene relación con toda conducta que conlleva una acción u omisión, que se ajusta a los presupuestos de forma detallada como delito o falta dentro de un cuerpo legal. Ello, quiere decir que para que una conducta sea típica tiene que constar específica y detalladamente como delito o falta dentro de un Código”.¹⁸

Si una conducta no se considera prohibida por la ley no constituye delito alguno. Los legisladores han tipificado conductas graves que vulneran los bienes jurídicos tutelados esenciales de la sociedad y de la persona individual.

La tipicidad se refiere a la conducta que lleva a cabo el sujeto y a la conducta que el legislador describe de forma abstracta en la ley penal. Cuando la acción u omisión del autor se adapta, subsume, encuadra o reconduce en la acción u omisión establecida en la ley penal se habla de tipicidad.

2.5.1. Evolución histórica

La historia de la tipicidad es la historia del tipo. El tipo era considerado antiguamente como el conjunto de caracteres integrantes del delito. Tanto los objetivos como los subjetivos; esto es, incluyendo el dolo o la culpa. Era lo que para los antiguos escritores

¹⁸Reyes Echandía, Alfonso. **Tipicidad**. Pág. 56



figura como delito.

No toda conducta típica es antijurídica, pero si toda conducta típica es un indicio de tipicidad. En la conducta típica hay una probabilidad de antijuridicidad. El tipo no es la simple descripción de una conducta antijurídica sino de la razón de ser de ella. No se define al delito como conducta típica, antijurídica y culpable, sino como acción típicamente antijurídica y culpable.

“El que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del injusto. El tipo jurídico penal es el fundamento real y de validez de la antijuridicidad, aunque existe siempre la reserva de que la acción no aparezca justificada en virtud de una causa especial de exclusión del injusto y si ello ocurre, la acción no es antijurídica a pesar de su tipicidad”¹⁹

La ley contiene los tipos y conmina con penas las conductas formuladas, por ser contrarias a los fines que el Estado está obligado a tutelar.

2.5.2. Naturaleza jurídica

Siendo el primer elemento del delito, tiene sus raíces en el principio de legalidad, esa garantía que únicamente las conductas señaladas en la ley como delitos podrán ser penados y perseguidos. De manera que las personas que de alguna forma se sientan

¹⁹ Cerezo Mir, José. **Curso de derecho penal**. Pág. 55



identificadas o tengan cierta pauta a dicha conducta, puedan adecuar su actuar a lo que demanda el ordenamiento jurídico creado.

El tipo penal debe ser claro, preciso y entendible, dirigido a la conducta exigida o limitada. Siendo que para efectuar una acción pueden existir distintos móviles para su ejecución. El tipo penal debe absorber toda situación que pueda emanar de una conducta general; es decir ser cauteloso y no descuidar cualquier detalle que sea parte de un actuar común, en donde pueda acaecer e incluso desaparecer el tipo penal al no estar implícita determinada conducta en un caso que pudo haberlo subsumido un tipo penal en el momento de su creación.

Si bien es cierto no en todos los tipos penales es posible incluir una descripción detallada de todas las circunstancias casuísticas que se puedan presentar; debido a que si fuere así el decálogo de artículos sería interminable, pero se considera que algunos deben contemplar la necesidad de ser más explícitos y detallados, ya que el no hacerlos faculta a no considerar típica una conducta que afecte el bien jurídico tutelado que se pretende garantizar.

2.5.3. Definiciones

Se considera como el primer elemento del hecho punible, que contiene las características generales que debe tener la conducta humana para que se origine la intervención penal.



Es una cualidad atribuida a un determinado comportamiento, cuando es subsumible en el supuesto de una norma penal. De conformidad con esta acepción la tipicidad sería el proceso de unión del hecho cometido a la descripción, en relación a que ese hecho se lleva a cabo por la ley penal en cada especie de infracción.

“La tipificación penal es la criminalización de una norma de cultura realizada por el legislador y establecida en una ley penal. La tipicidad la aplica el juez, la tipificación la lleva a cabo el legislador. La calificación de un comportamiento como delito lo hace el fiscal.”²⁰

2.5.4. Funciones del tipo penal y tipicidad

La tipicidad y el tipo cumplen con distintas funciones, de conformidad con los diversos puntos de vista y teorías siendo importantes las siguientes:

- a) **Función de garantía:** la tipicidad y la teoría del tipo penal, aseguran que solamente las conductas que se encuentren descritas en la ley pueden ser reputadas como delitos y merecedoras de pena (principio de legalidad). De conformidad con ello la tipicidad protege la seguridad jurídica de los miembros de una sociedad, al no permitir la punición de conductas que se encuentran fuera de la esfera del dominio de la normatividad.

²⁰ Zapote, Enrique. **Manual de derecho penal.** Pág. 58



- b) **Función sistematizadora:** mediante el tipo penal y su estudio se tiende a una unión entre la parte general y la parte especial del Código Penal. Es notorio que sin la parte general o tipos penales, la parte especial no tendría sentido alguno.
- c) **Función selectiva:** a través del proceso de adecuación típica y su resultado positivo o negativo se lleva a cabo una labor selectiva debido a que implica un valor de esa categoría por parte del funcionario judicial. De esta forma el legislador elabora una selección de las conductas relevantes a que se categorizan según el ordenamiento jurídico.
- d) **Función motivadora:** la tipicidad motiva a que las personas a las cuales va encaminada la pauta de conducta reciban de forma clara el significado y el contenido de la misma, a través de la descripción clara, precisa y comprensiva de la conducta exigida o prohibida.
- e) **Función fundamentadora:** mediante el tipo penal se comienza a construir el hecho punible como tal, es el punto de partida del examen judicial de una conducta. Para algunos autores la tipicidad consiste en un indicio de antijuridicidad por ello es su fundamento, para otros es el cimiento inicial del injusto típico.
- f) **Función indiciaria:** se deriva de quienes piensan en la tipicidad como una conducta típica, existe por ende un indicio que también es antijurídica.





CAPÍTULO III

3. El Ministerio Público como ente persecutor de delitos de violencia contra la mujer

El Ministerio Público es el ente a quien el Estado encarga la persecución de la verdad y aplicación de la justicia que emana de la legislación vigente en el país.

3.1. Reseña histórica del Ministerio Público

En el año de 1921 fue creada esta institución a través del Decreto Gubernativo del 31 de mayo del mismo año. A raíz de la reforma constitucional de 1993 se constituyó en un órgano autónomo. El Código Procesal Penal que entró en vigencia en 1993, trajo consigo una serie de atribuciones y responsabilidades para este ente.

En mayo de 1994 el Congreso de la República emitió la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto número 40-94 en donde determina que el Ministerio Público es la institución que promueve la persecución penal, dirige la investigación de los delitos de acción pública y que vela por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

En 1997 el Ministerio Público integra la Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia juntamente con el Organismo Judicial, el Instituto de la Defensa Pública



Penal y el Ministerio de Gobernación, para tener una estrecha relación y brindar una mejor cobertura al proceso penal. Llevándose a cabo este lineamiento histórico, el Estado de Guatemala pudo constituir una institución más específica para la cual fue creada, perseguir penalmente a quienes vulneren los derechos de los guatemaltecos.

3.2. El Ministerio Público como institución y su regulación legal

El Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala define al Ministerio Público así: “Es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país” y establece que “su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica...”

El Ministerio Público, es un ente que se regula en la ley suprema de Guatemala, así también normado en distintos cuerpos legales como lo es el Código Procesal Penal Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, que en su Artículo 1 establece que “El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece.”



“El sistema judicial es el encargado de garantizar y tutelar el respeto de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones en una sociedad.”²¹ Como se establece, anteriormente, se le ha delegado un papel protagónico pues es quien tiene una intervención decisiva a lo largo de todo el procedimiento penal, así como del ejercicio de la acción y persecución penal pública, no obstante de la investigación criminal practicando para el efecto diligencias para el esclarecimiento de los hechos.

3.3. Principios que rigen la función del Ministerio Público

Un principio es una regla que se cumple o debe seguirse con cierto propósito, como consecuencia necesaria de algo o con el fin de lograr lo conseguido. A partir de algunas directrices, el Ministerio Público emana su dirección, visión y misión. Cada uno de ellos son principios que forman las bases que crearon determinado ente.

3.3.1. Objetividad

El Ministerio Público debe ser objetivo por mandato legal, como lo demanda el Artículo 108 del Código Procesal Penal que establece: “Objetividad, En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley penal, deberá formular los requerimientos y solicitudes conforme a ese criterio, aun en favor del imputado”.

²¹ Ocampo Moreno, Luis, *La hora de la transparencia en América Latina*. Pág. 97



3.3.2. Imparcialidad

El Ministerio Público como parte del sistema de justicia, debe guiarse por este principio en el desempeño de sus funciones en la aplicación correcta de la ley.

3.3.3. Autonomía

El Ministerio Público actuará independientemente, por propio impulso y en cumplimiento de las funciones que le atribuyen las leyes sin subordinación a ninguno de los Organismos del Estado ni autoridad alguna, salvo lo establecido en ley.

3.3.4. Unidad y Jerarquía

El Ministerio Público es único e indivisible para todo el Estado. Se organiza jerárquicamente. En la actuación de cada uno de sus funcionarios estará representado íntegramente. Para acreditar la personería de un fiscal del Ministerio Público solo será necesaria la constancia de su cargo o, en su caso, por el mandato otorgado.

3.3.5. Vinculación

El Ministerio Público podrá pedir la colaboración de cualquier funcionario y autoridad administrativa de los organismos del Estado y de sus entidades descentralizadas,



autónomas o semiautónomas, para el cumplimiento de sus funciones, estando éstos obligados a prestarla sin demora y proporcionar los documentos e informes que les sean requeridos.

3.3.6. Respeto a la víctima

El Ministerio Público toma en cuenta los intereses de la víctima, a quien deberá brindar amplia asistencia y respeto. Le informará acerca del resultado de las investigaciones y notificará la resolución que pone fin al caso, aun cuando no se haya constituido como querellante.

3.4. Estructura organizacional del Ministerio Público

Al referirse a la estructura se puede mencionar el diseño del Ministerio Público, el cual es el siguiente:

- a) Área de Dirección: Fiscal General de la República y jefe del Ministerio Público, y el Consejo del Ministerio Público.
- b) Área de Fiscalía: fiscalías distritales y municipales, oficina de atención permanente, oficina de atención a la víctima, fiscalías de sección, agencias especializadas, unidad especializada contra organizaciones criminales dedicadas a la narcoactividad y/o lavado de dinero u otros activos y delitos contra el orden tributario –UNILAT- .



- c) Área de Investigaciones: Subdirección criminal operativa, subdirección de ciencias forenses, subdirección técnico científica, subdirección de auxilio técnico.
- d) Área de Administración: secretaría general, secretaría privada, secretaría de finanzas, secretaría de coordinación técnica, secretaría de política criminal, jefatura administrativa.

3.4.1. Funciones generales del Ministerio Público

Además de las funciones que le son atribuidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes, en el ordenamiento que acoge Guatemala, específicamente en el Artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, asigna a la institución las siguientes funciones:

1. Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las leyes de la República de Guatemala, y los tratados y convenios internacionales.
2. Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal.
3. Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.
4. Preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.



3.4.2. Funciones específicas por unidad administrativa

Para el fiel cumplimiento de sus funciones, el Ministerio Público se encuentra estructurado de conformidad con lo establecido en la ley orgánica y está integrado por cuatro áreas, siendo estas: dirección, fiscalía, investigaciones y administración. Cada una de estas áreas con su forma de integración y sus respectivas funciones.

El área de dirección está conformada por el Fiscal General de la República y jefe del Ministerio Público, asimismo por el Concejo del Ministerio Público. El fiscal general constituye la máxima autoridad de la institución y se encarga de velar por su buen funcionamiento y ejercer la acción penal pública como también las atribuciones que le asigna la ley. El concejo del Ministerio Público tiene como funciones ser el asesor del Fiscal General, proponer el nombramiento del personal de las diversas fiscalías, ratificar, modificar y dejar sin efecto las instrucciones generales o especiales dictadas por el Fiscal General de la República.

“El área de fiscalías se clasifica en fiscalías distritales, fiscalías municipales y fiscalías de sección. Las fiscalías distritales y municipales son las encargadas de ejercer la persecución y la acción penal de los delitos que se cometan en el espacio territorial que les asignen. Las fiscalías de sección conocen delitos que por razón de materia, procedimiento o trascendencia social correspondan a estas. Es decir conocen áreas específicas como lo establece la Ley Orgánica del Ministerio Público, lo cual es en casos en donde exista un procedimiento específico, por ejemplo: menores infractores



de la ley penal, opinión en acciones de amparo y de inconstitucionalidad y ejecución de la condena; también tiene competencia en la investigación cualificada; por decisión de política criminal. Entre otras. Las fiscalías de Sección que actualmente se encuentran son:

- Fiscalía de asuntos constitucionales, amparos y exhibición personal.
- Fiscalía contra la corrupción
- Fiscalía contra el crimen organizado
- Fiscalía contra el lavado de dinero u otros activos
- Fiscalía de delitos administrativos
- Fiscalía de delitos contra el ambiente
- Fiscalía de delitos contra el patrimonio cultural de la nación
- Fiscalía de delitos contra la propiedad intelectual
- Fiscalía de delitos contra la vida y la integridad de la persona
- Fiscalía de delitos económicos
- Fiscalía de delitos de narcoactividad
- Fiscalía de derechos humanos
- Fiscalía de ejecución
- Fiscalía de menores o de la niñez
- Fiscalía de la mujer

Las fiscalías de sección ejecutan las mismas funciones que una distrital o municipal, a excepción de las que se rigen por procedimientos específicos. Cada fiscalía cuenta con personal capacitado para atender a toda persona que requiera de su protección y



apoyo, siendo los fiscales quienes se encargan de ello”²²

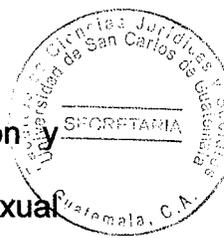
El área de investigaciones, se forma por la dirección de Investigaciones Criminales –DICRI- es la responsable de planificar, controlar y ejecutar la investigación operativa, la recolección de evidencias y otros medios de convicción que coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos que investigan las fiscalías del Ministerio Público. La dirección de investigaciones criminalísticas está integrada por un cuerpo de peritos en las distintas ramas científicas. Se integra por la subdirección criminal operativa, la subdirección de ciencias forenses, la subdirección técnico científico y la subdirección de auxilio técnico.

El área de administración está integrada por las diferentes secretarías: secretaría general, secretaría privada, secretaría de política criminal, secretaria de asuntos internacionales y cooperación; así como por la Jefatura Administrativa, quien dependen las Direcciones de Recursos Humanos, Administración Financiera y Análisis y Planificación del Ministerio Público.

3.5. Intervención del Ministerio Público en la defensa de los derechos de la mujer guatemalteca

Desde la perspectiva del Ministerio Público se considera que los delitos contra la mujer configuran un fenómeno criminal y siguen siendo de trascendencia social, así como los

²² Ministerio Público de la República de Guatemala, **organización administrativa del Ministerio Público**, 2004, <http://www.mp.lex.gob.gt/organizaciónMP/fiscalíasSección.htm>



roles de género impuestos por la sociedad siguen produciendo discriminación y violencia hacia las mujeres. La mujer continúa siendo vista como un instrumento sexual destinado a la reproducción y a la atención del hogar, la familia y los hijos. Sin embargo para atenuar esas formas discriminatorias en las que se basa la violencia de género, en Guatemala se han aprobado distintos normativos legales para contrarrestarla. Así como se han creado instituciones que deben velar por el fiel cumplimiento de los mismos.

El Ministerio Público es la primera institución del sector de justicia penal que inició el tratamiento de casos de violencia contra la mujer mediante la creación de la Fiscalía de la Mujer. En su ley de creación establece lo siguiente: “Fiscales de Sección. Los fiscales de Sección serán los jefes del Ministerio Público en las diferentes secciones que les fueren encomendadas y los responsables del buen funcionamiento de la institución en los asuntos de su competencia. Tendrán a su cargo el ejercicio de las atribuciones que la ley le asigna a la sección a su cargo, actuarán por si mismos o por intermedio de los agentes fiscales o auxiliares fiscales, salvo cuando el fiscal General de la República asuma directamente esa función o la encomiende a otro fiscal, conjunta o separadamente.”

Todas las fiscalías de sección tienen competencia en todo el territorio nacional para conocer los casos a su cargo. La Fiscalía de la Mujer tiene a su cargo la intervención del Ministerio Público en los procesos que involucren a una o varias mujeres y que tengan relación con su condición de mujeres.

3.6. Fiscalía de la Mujer

Creada el uno de marzo de 1995. Al iniciar sus actividades, conoció de todos los delitos en que las mujeres eran sindicadas o procesadas, con excepción de los casos relacionados con delitos fiscales de narcoactividad, medio ambiente, menores sindicados y delitos administrativos.

La competencia de esta fiscalía ha sido atender en todo el territorio nacional los casos que le corresponden de acuerdo a lo establecido en la ley Orgánica del Ministerio Público, según se menciona adelante en el apartado de regulación legal.

Según lo preceptuado en el Reglamento de Distribución de Casos para los fiscales de Sección, Acuerdo 69-96 de fecha 29 de octubre de 1996 y en vigencia desde el uno de noviembre del mismo año, la jurisdicción de esta Fiscalía cambió, ya que actualmente conoce los casos en los delitos que involucren a mujeres, como ofendida o sindicada, delitos regulados en diferentes artículos del Código Penal.

En el año de 1996 entró en vigencia el Decreto número 97-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar quedando a cargo de la Fiscalía de la Mujer, las denuncias de violencia intrafamiliar.

Los casos de violencia contra la mujer en Guatemala constituyen el fenómeno de mayor

incidencia a nivel nacional, tomando como referencia únicamente los casos que son conocidos por el sistema de justicia, no así los casos resueltos por las comunidades propiamente dichas.

El Ministerio Público es el primer ente del sector de justicia penal que inició el tratamiento de casos de violencia contra la mujer mediante la creación de la fiscalía de la mujer por medio del Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público.

3.6.1. Marco jurídico de la Fiscalía de la Mujer

La regulación legal que determina las normas de actuación de la Fiscalía de la Mujer se mencionan los siguientes normativos:

- Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 251.
- Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto No. 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Artículos 2, 37, 47 al 50.
- Código Penal, Decreto No. 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Artículos 133 al 139, 173 al 174, 191 al 196, 226 al 231.
- Código Procesal Penal, Decreto No. 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Artículos 107 al 111, el Ministerio Público como órgano auxiliar de la administración de justicia.
- Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, Decreto No. 97-96 del Congreso de la República de Guatemala, Artículo 4.

- Reglamento de distribución de casos para las Fiscalías de Sección Acuerdo No. 69-96 del Fiscal General de la República, Artículos 7, 10 y 17.
- Manual de Organización del Ministerio Público, Acuerdo No. 11-95 del Fiscal General de la República.
- Manual de Clasificación de Puestos del Ministerio Público, Acuerdo No. 11- 95 del Fiscal General de la República.

Los últimos dos manuales técnicos-administrativos quedaron sujetos a revisiones modificaciones periódicas necesarias, dependiendo de la conveniencia del servicio.

3.6.2. Funciones de la Fiscalía de la mujer

Dentro de las más importantes se mencionan las siguientes:

- “Ejercer la persecución penal de los casos asignados en apego a la ley.
- Dirigir a la Policía Nacional Civil y a la Dirección de Investigaciones criminalísticas en la investigación de los hechos delictivos de su competencia.
- Aplicar las medidas desjudicializadoras establecidas en la ley informando oportunamente de lo actuado a las partes interesadas.
- Requerir apoyo de otras instituciones para conseguir el concurso de expertos y técnicos en las investigaciones de los procesos.
- Atender y orientar a las personas que soliciten información relativa al trámite para interponer una denuncia o sobre el caso en particular.
- Proveer atención a la víctima de manera especializada, con asesoría y asistencia.
- Promover las acciones necesarias para la protección y seguridad de los sujetos

procesales.

- Conservar y custodiar los archivos y expedientes de los casos.
- Garantizar la cadena de custodia
- Informar y reportar cuando se requieran ante el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.”²³

3.6.3. Procedimiento de atención a las denuncias

Dentro del Reglamento de distribución de casos para las fiscalías de sección, Acuerdo No. 69-96 del Fiscal General, “Artículo 21. Control del ingreso de casos. La Oficina de Atención Permanente de la Fiscalía Distrital de Guatemala, registrará el ingreso de los casos a las Fiscalías de sección, Asimismo les remitirá las denuncias, querellas, expedientes, informes y prevenciones policiales que sea de su oficio o cuando la denuncia, informes o expedientes que le hayan sido directamente remitidos comunicará a la Oficina de Atención Permanente los datos pertinentes para el registro y control.”

El Artículo 22 del mismo reglamento, establece sobre la remisión de los casos del interior de la república. “Los casos recibidos en las fiscalías distritales del interior del país, que deban ser conocidos por una fiscalía de sección, serán remitidos inmediatamente; Sin embargo, la fiscalía distrital realizará las diligencias urgentes y tomará las medidas oportunas para evitar la pérdida de elementos de convicción.”

Actualmente, las personas que son víctimas de agresiones, lesiones o violencia

²³ Fiscal General de la República. **Manual de Organización del Ministerio Público.** Pág. 432



intrafamiliar, deben presentar su denuncia en :

- a) Oficina de Atención Permanente del Ministerio Público, ubicada en 7^a Avenida 11 calle zona 1, de la ciudad de Guatemala o de su jurisdicción (Mixco, San Juan Sacatepéquez, Amatitlán, Villanueva.
- b) Comisaría de la Policía Nacional más cercana.

Las víctimas inmediatamente son remitidas a la Oficina de Servicio Médico Forense y se les practica la evaluación que corresponda, además al ser necesario, se les brinda apoyo en la Oficina de Atención a la Víctima. Estas oficinas también se encuentran ubicadas en la dirección antes indicada.

3.6.4. Procedimiento de trabajo de la Fiscalía de la Mujer

Al recibir un proceso, con sindicado o con medida sustitutiva, se le da ingreso, anotándolo en el libro respectivo, se le entrega al Fiscal que corresponda, quien lo estudia y ordena la investigación que considera la más adecuada, haciendo el oficial las citaciones y oficios pertinentes.

Las denuncias , querellas o prevenciones policiales enviadas de la Oficina de Atención Permanente a esta fiscalía en donde no haya sido sindicado, son distribuidas entre los Auxiliares Fiscales quienes se encargan de citar a los ofendidos y realizan la investigación respectiva, concluyendo su labor al solicitar al Juez la orden de aprehensión. Al ser localizada la persona y consignada, el expediente se traslada a las Agentes Fiscales para la investigación restante y aplicar algún proceso desjudicializador

o en los casos que ameriten, se llevan a Juicio Oral. También pueden solicitar sobreseimiento o archivo de los expedientes según el caso.



En cuanto a las ofendidas que han sido víctimas de abusos sexuales son remitidas por los Agentes fiscales y/o auxiliares fiscales a la unidad de psicología de esta fiscalía para que sean evaluadas y reciban terapia.



CAPÍTULO IV

4. Errónea aplicación al tipificar los delitos de violencia contra la mujer por parte del Ministerio Público al no fundamentar de forma plena las relaciones de poder

En el capítulo se desarrolla un análisis sobre las debilidades que se presentan en el Ministerio Público al tener cierto desconocimiento en la materia que versa en delitos de violencia contra la mujer, específicamente en las relaciones de poder que deben estar inmiscuidas y plenamente desarrolladas en los elementos que configuran delitos de violencia contra la mujer.

4.1. El Ministerio Público frente a los delitos de violencia contra la mujer y su regulación legal

La Constitución Política de la República de Guatemala, la normativa internacional, leyes ordinarias, leyes especiales y jurisprudencia deben aplicarse a casos concretos con perspectiva de género, lo que tiene como objetivo el acceso a la justicia por parte de las víctimas de violencia, para que se cumpla con la tutela judicial efectiva para las mujeres, ante la violencia en su contra.

El Ministerio Público, a través de la fiscalía de la mujer junto a otras instituciones que tienen estrecha relación, se encarga de dar asistencia a mujeres víctimas de violencia.



Para ello hace uso de procedimientos que se siguen desde que una fémima ingresa a dicho ente a denunciar un hecho delictivo en su contra, se brinda atención integral y se busca reunir los elementos de convicción que fundamenten una plataforma eficaz en cada etapa de un proceso penal para la consecución de hacer justicia y hacer valer los derechos de una mujer.

Una de las máximas aspiraciones que el Estado de Guatemala debe llevar a la práctica es que el hombre y la mujer tengan iguales derechos, libertades, oportunidades y obligaciones, así como que ninguna persona podrá ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. El principio de igualdad ha sido interpretado por la Corte de Constitucionalidad en diversas sentencias, por lo que se cuenta con jurisprudencia favorable para invocar y aplicar en beneficio de las mujeres víctimas de violencia.

4.2. Tipos Penales de violencia y violencia contra la mujer en Guatemala

La normativa guatemalteca está muy nutrida en cuanto al resguardo de la integridad de la mujer, en la mayoría de los contextos en que se puedan lesionar o violentar sus derechos.

4.2.1. Clasificación en el Código Penal

Los delitos que se mencionan a continuación son delitos contenidos en el Código Penal,



en donde una mujer puede ser víctima al igual que un hombre, tomando en cuenta que se regulan como delitos tipificados de forma general abarcando ambos géneros masculino y femenino.

Se enlistan los delitos anteriormente mencionados:

- Delito de amenazas, Artículo 215 del Código Penal, reformado según Artículo 3 del Decreto 38-2000.
- Delito de lesiones, Artículo 144
- Lesiones específicas, Artículo 145
- Lesiones gravísimas, Artículo 146
- Lesiones graves Artículo, 147
- Lesiones leves en el Artículo, 148
- Lesión en riña, Artículo 149
- Lesiones culposas, Artículo 150
- Contagio venéreo, Artículo 151
- Delito de asesinato, Artículo 13

Los delitos de violencia con base al Acuerdo número 69-96 de la Fiscalía General de la República, aclaran que es ámbito de la fiscalía de la mujer del Ministerio Público, conocer los casos en los delitos que involucran a la mujer como víctima o sindicada, regulados en el Código Penal.

Se enlistan los delitos anteriormente mencionados:

- Delito de aborto, Artículo 133 al 139



- Delito de violación, Artículos 173 y 174
- Delito de estupro, Artículos 176 al 178
- Delito de abusos deshonestos, Artículos 179 y 180
- Delito de raptó, Artículos 181 al 187
- Delitos contra el pudor, Artículos 191 al 196
- Delito de celebración de matrimonios ilegales, Artículos 226 al 231
- Delito de incesto, Artículos 236 al 237
- Delitos contra el estado civil, Artículos 238 al 241
- Delito de incumplimiento de deberes, Artículo 242 al 245

Concluye el Artículo 7 del Acuerdo de la Fiscalía General antes mencionado que “Se exceptúan los casos en los que la víctima falleciere y, en concreto, los referentes a Aborto calificado, Violación calificada, abusos deshonestos calificados y a la muerte de la raptada. No obstante, solo conocerán cuando estos delitos involucren a alguna mujer como sindicada o como víctima con excepción de los delitos contenidos en el Título III, Capítulo V de la corrupción de menores, que serán conocidos por la Fiscalía Distrital de Guatemala, conforme el sistema de turnos”

4.2.3. Delitos regulados en el Decreto 97-96 del Congreso de la República

El Ministerio Público a través de la Fiscalía de la mujer, recibe denuncias en lo que se refiere al delito de violencia intrafamiliar contenido en los Artículos 1 al 14 del decreto.

Se conocen estas denuncias cuando los hechos son constituidos como delito penal.



4.2.3. Delitos regulados en la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer

La Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, se fundamenta en la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Violencia Contra la Mujer CEDAW y la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Belen do Pará, por lo tanto deben ser aplicadas en los casos concretos.

Por medio de esta Ley, el Ministerio Público actúa como medio para garantizar los derechos como la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y la igualdad de todas las mujeres cuando por su condición de género en las relaciones de poder o confianza, el agresor cometa en contra de ellas prácticas discriminatorias de violencia física, psicológica económica o de menosprecio a sus derechos.

La población que abarca la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer es amplia, puede clasificarse en dos grupos: Las instituciones del sector justicia que son : El Organismo Judicial, el Ministerio Público, el Instituto de la Defensa Pública Penal, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, la Policía Nacional Civil, la Procuraduría General de la Nación ; y las instituciones que coadyuvan en la atención y derivación de la víctima, siendo estas: las redes de derivación, los bufetes populares, la Procuraduría de los Derechos Humanos, entre otras.



La Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer contiene los tipos penales siguientes:

- Delito de Femicidio, Artículo 6
- Delito de violencia contra la mujer, Artículo 7 (En este delito manifiesta que comete delito quien ejerza violencia física, sexual o psicológica)
- Delito de violencia económica, Artículo 8

En los delitos mencionados, el sujeto activo es un hombre, quien realiza la acción prohibitiva o imperativa prevista en la norma penal pues se comete en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, en donde el hombre es quien ejerce violencia en contra de la mujer por su condición de género; sujeto pasivo, es la mujer víctima de cualquier edad o condición sobre quien recae la acción delictiva.

4.3. Relaciones desiguales de poder en los delitos de violencia contra la mujer

Las relaciones desiguales de poder entre hombres mujeres, han conducido a la dominación, subordinación, control y discriminación de las mujeres por parte de los hombres, que impiden el desarrollo a las mujeres y las deja en situaciones de inferioridad, y por lo tanto, vulnerables a la violencia.

Una relación de poder es la prepotencia de lo masculino y la subordinación de lo femenino que origina violencia contra la mujer.

El Artículo 3 de la Ley las define como “las manifestaciones de control o dominio que



conducen a la sumisión de la mujer y a la discriminación en su contra”

Los tipos penales de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, regulan las relaciones desiguales de poder específicamente en su articulado, es de notarse que se entiende como delito de violencia contra la mujer únicamente los delitos enumerados en dicha ley, los delitos en donde una mujer es víctima son tipificados cada uno denotando la conducta que debe presentar el agresor ante la agraviada, es allí donde se debe observar la importancia de dar un correcto encuadramiento de la conducta del agresor ante el tipo penal que se observe en el hecho delictivo.

4.4. Análisis de caso real que muestra la errónea aplicación de la tipificación de un delito de violencia contra la mujer

Se tuvo a la vista el expediente número C-16026-2010 en donde existía caso de duda de competencia, expediente que llegó a presentarse ante la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal. Se presentó duda de competencia planteada por el Juez de Paz del Ramo Penal del municipio de Santa María Cahabón, del departamento de Alta Verapaz.

Dentro de sus antecedentes se menciona que en resolución, el Juez de Paz Penal del municipio de Cahabón, Alta Verapaz, dio por recibido el oficio de denuncia remitido por un jefe de estación policial, se establecía que el hecho ilícito es constitutivo de delito de violencia contra la mujer, aplicando el Artículo 9 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. El victimario causó violencia física y psicológica,



pero no era pariente de la víctima. Posteriormente, el Juez Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente, a solicitud del Ministerio Público a través de la abogada auxiliar fiscal distrital, según la facultad que se le confiere, y con base a la investigación realizada del ente encargado, la declaración testimonial de la agraviada, la declaración testimonial de un testigo y el informe pericial del INACIF, solicita Inhibitoria del Juzgado relacionado ya que el delito no es de violencia contra la mujer, si no que según las investigaciones se llega a la conclusión que es una falta contra las personas, ya que no los une ningún vínculo de consanguinidad ni parentesco en los grados de ley. Por lo cual solicita inhibitoria para el conocimiento de dicho proceso del Juez Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente de Alta Verapaz. Con posterioridad, al celebrarse la audiencia correspondiente, el referido juzgado se inhibió de conocer por considerar que el hecho constituye falta contra las personas y no delito de violencia contra la mujer, por lo cual remite las actuaciones al Juez de Paz del Ramo Penal del municipio de la agraviada para que conozca de dicho proceso.

El Juez de Paz del Ramo Penal de dicho municipio, consideró necesario se establezca en los casos en que la víctima de un hecho como denunciado, donde no le une vínculo familiar con el sindicado se califique como violencia contra la mujer o como una falta contra las personas, pues conforme al principio de especificidad de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, las faltas contempladas en nuestro ordenamiento sustantivo penal, donde el sujeto pasivo sea una mujer, quedaron derogadas tácitamente por la tipología que establece la nueva normativa. Por tal motivo



remite el presente asunto a la Cámara Penal, por duda de competencia a efecto que el juzgador no incurra en una arbitrariedad.

Con lo cual la Cámara Penal estableció lo siguiente: en su CONSIDERANDO I, De conformidad con lo establecido en el Artículo 119 de la Ley del Organismo Judicial, “Si surgiere alguna duda o conflicto acerca de qué juez debe conocer de un asunto, los autos se remitirán a la Corte Suprema de Justicia para que la cámara del ramo que proceda resuelva y remita el asunto al tribunal que deba conocer” Como CONSIDERANDO II : Estableció que la cámara estimaba que los hechos sindicados al agresor como lo son bofetadas y puntapiés a la agraviada, y habiendo sido calificada la conducta del sindicado como constitutiva de delito de violencia contra la mujer por el Juez de Paz del Ramo Penal del municipio de Santa María Cahabón, Alta Verapaz. El Juez Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente de Alta Verapaz, debe conocer en dicho proceso aplicando la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, por constituir un hecho tipificado en dicha ley como delito. Por lo tanto resulta procedente declarar que el órgano que debe conocer el proceso es el Juez Segundo de Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz. Posteriormente el apartado de leyes aplicadas y el POR TANTO: en donde la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, DECLARÓ: I) Que el órgano competente para conocer las diligencias es el Juez Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Alta Verapaz y que se remitirán copias a los órganos jurisdiccionales que intervinieron dentro de la duda.



COMENTARIO PERSONAL: Aún siendo un expediente de años atrás, se evidencia que al momento de tipificar los delitos en donde una mujer por su condición de género se ve afectada en sus derechos, se aplica una incorrecta tipificación de delitos, al inicio se encuadró como delito de violencia contra la mujer, posteriormente a solicitud de una auxiliar fiscal se solicita que se inhíba el órgano jurisdiccional pues considera que es delito de falta contra la persona, y el órgano efectivamente se inhíbe. No así el órgano inicial que conoció considera que existe duda de competencia, pues la legislación debido a sus reformas y creación de la Ley Contra el Femicidio y Otras formas de Violencia Contra la Mujer absorbe ciertos delitos donde una mujer se considera víctima. Por lo tanto acuden a la Cámara Penal de la Corte Suprema de justicia con el fin de aclarar la duda de qué tipificación ha de ser la aplicada en dicho caso para su posterior competencia.

Es evidente que las relaciones de poder no se ven establecidas aún teniendo la ley específica como lo es la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Pues crean cierta confusión y laguna legal al relacionarlos con los delitos contenidos en el Código Penal y las leyes relacionadas con la violencia contra la mujer.

La errónea aplicación de la tipificación de delitos de violencia contra la mujer al no conocer y establecer de forma clara y específica las relaciones de poder por parte de los auxiliares fiscales, fiscales o aun jueces que forman parte tanto del Ministerio Público como el Organismo Judicial se observa en casos como el presente.



Es de suma importancia mencionar que con el devenir de los años se han creado nuevos órganos jurisdiccionales que conocen específicamente en materia del género femenino violentado en sus derechos, pero se señala que aún en dichos órganos se crean dudas sobre las relaciones de poder pues estas no son detalladas.

4.5. Proceso de tipificación de un delito de violencia contra la mujer en el Ministerio Público

La sede que se tomó como referencia en la tesis fue la sede de Gerona. Se indagó el procedimiento que se sigue cuando una mujer que ha sufrido vejámenes a su condición de mujer se presenta y decide denunciar el hecho que se considera delictivo, o en su caso, solicita instrucciones de qué hacer y cómo actuar frente a determinada situación bajo términos legales.

Al ingresar al Ministerio Público las mujeres que se consideran víctimas de violencia contra la mujer son remitidas al Modelo de Atención Integral (MAI). El Modelo de Atención Integral (MAI), tiene un procedimiento que debe seguir ante el conocimiento de un hecho delictivo en tema de violencia contra la mujer, como lo es la denuncia.

La primera fase inicia en el área de asesoría, donde intervienen dos auxiliares fiscales. En el área mencionada, la víctima da una breve narración de los hechos sucedidos, en donde debe señalar una conducta que pueda considerarse delito por parte de un hombre hacia su persona, pudiendo haber sido manifiesta en distintas formas, ya sea violencia verbal, física, emocional, sexual, etc. Posteriormente la víctima debe indicar



qué es lo que está solicitando, por lo que el área de asesoría puede ver si hay otros mecanismos para solucionar el problema (los cuales pueden ser centros de mediación, solicitud de medidas de seguridad, a través de los juzgados de paz, o juzgados de familia).

Luego de pasar al área de asesoría ya se sabe que la persona denunciante es víctima de violencia contra la mujer, a partir de ese momento se puede dirigir a uno de los cuatro cubículos, que están en el Modelo de Atención Integral.

Cada uno de los cubículos del Modelo de Atención Integral está conformado por un auxiliar fiscal y una psicóloga de turno, el cual le dará apoyo a la víctima y de ser conveniente la remitirá a una red de derivación para recibir terapias psicológicas para poder superar el hecho.

En el Modelo de Atención Integral (MAI), la auxiliar fiscal toma la denuncia juntamente con la declaración testimonial de la víctima, a la víctima si indica ser víctima de golpes y se le toma fotografías a través de una técnica en Investigaciones Criminalísticas para poder hacer un álbum que servirá como prueba dentro de un futuro debate.

Seguidamente, se envía a la víctima para ser evaluada por un médico forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, quien después de ser evaluada se remite al Juzgado de Primera Instancia Penal de Turno de Delitos de Femicidio, Violencia Contra la Mujer y Violencia Sexual, para que se le otorguen las medidas de seguridad.



Al día siguiente de haber recepcionado la denuncia, las auxiliares del Modelo de Atención Integral remiten las denuncias a la Unidad de Investigación (UDI), que corresponde, en donde se le asigna a otra auxiliar fiscal, que será la encargada de la Investigación mientras recaba los medios de prueba para poder pedir una orden de aprehensión del agresor.

Posteriormente, luego de recabar los medios de investigación convenientes, la auxiliar fiscal traslada el expediente a la unidad de litigio de turno, en el cual el auxiliar pedirá una audiencia unilateral, ante el juzgado de femicidio, para poder girar una orden de aprehensión por el delito que tipifique.

Luego de hacer efectiva la orden de aprehensión, el agresor es ingresado a las carceletas del juzgado de femicidio, en la cual la jueza de turno le indicará el motivo de su detención, y verificará los medios de prueba presentados por el Ministerio Público, y tomará la decisión de ligar a proceso al agresor o no.

La jueza decidirá por qué delito se liga a proceso. Así también tomará la decisión que el agresor ingrese a prisión preventiva o goce de una medida sustitutiva.

Finalmente Si el agresor es ligado a proceso, la auxiliar fiscal a cargo del proceso continuará con los medios de prueba faltantes dentro del plazo establecido por la jueza.

Luego se traslada el expediente a la unidad de litigio, para que un agente fiscal, haga la acusación ante los juzgados correspondientes.



4.6. Debilidades del proceso de tipificación por parte del Ministerio Público en los delitos de violencia contra la mujer

Al analizar el proceso penal que se debe seguir al estar frente a un delito de violencia contra la mujer, se debe hacer énfasis que debe iniciar de forma correcta, desde el primer indicio parte de la víctima siendo este la denuncia.

Dentro del personal encargado de atender a la mujer víctima de violencia contra la mujer se observan ciertas debilidades que pueden considerarse como errores, errores que provocan una inadecuada aplicación de la ley, en este caso la incorrecta tipificación en los delitos de violencia contra la mujer, pues no establecen de manera idónea, correcta y eficaz las relaciones de poder que como elemento esencial deben estar presentes en un delito de esta naturaleza.

Se ha concluido que existen distintos factores que inciden en la errónea aplicación de la ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, siendo estos los siguientes:

- a) El perfil a los aspirantes a Auxiliares Fiscales y Fiscales del Ministerio Público es de carácter muy general.

Existen distintos filtros en donde la denuncia por parte de una mujer debe ser analizada con apego a la norma que encuadre determinado hecho delictivo hacia ella. El primer



filtro es con los oficiales de OAP que reciben las denuncias por parte de una mujer, mucho del personal que ingresa a la institución no está calificado para manejar y dar forma legal a un hecho delictivo, pues a pesar de someterse a las pruebas de admisión e ingreso a la institución no cuentan con la preparación adecuada para desempeñar tal cargo.

El perfil que se solicita para ostentar dichos puestos es muy amplio y general, es ahí donde se observa una debilidad fuerte en el personal, creando así una situación que en el futuro perjudica a la víctima denunciante, pues encuadran de manera errónea las actitudes de un agresor ante una agredida, tomando pocos fundamentos en su tipificación.

b) Personal que no se encuentra ampliamente especializado en delitos de violencia contra la mujer.

Se considera que es de suma importancia que el Ministerio Público a través de su legislación interna pueda crear un perfil que encuadre las características necesarias, eficientes y eficaces que puedan cumplir con el propósito y fin de las leyes que tutelan los derechos de la mujer . Se hace notar que existe dificultad al manejar conceptos relacionados a la violencia contra la mujer ante un caso real, que pueda o no ser violencia contra la mujer.

Se debe exigir un personal apto y capacitado para enfrentarse a distintos casos penales, o incluso ante una nueva figura delictiva, un personal que sume al avance de



un Ministerio Público competente que cumple con sus deberes frente a la sociedad.

- c) Falta de capacitaciones constantes y periódicas dentro de un proceso de actualización legal de manera permanente en el Ministerio Público en el contexto de los derechos de la mujer.

El Ministerio Público debe no solo exigir que el personal interno sea apto para sus funciones, sino también brindar las herramientas necesarias para un proceso de actualización legal en temas de derechos de la mujer y los delitos que competen en contra de ellas. De esta forma se debería implementar un área de preparación y especialización en materia de derechos de la mujer en cuanto a la legislación creada en los últimos años, así como en los temas de impacto social donde una mujer se ve afectada. Tomando en cuenta que se busca el correcto desempeño del personal y el rendimiento eficaz del mismo ante la aplicación de la justicia y una persecución penal correcta desde sus inicios hasta el fin del proceso penal. Sería de gran ayuda que la misma institución se preocupe por la preparación adecuada de su personal.

- d) Falta de atención integral a las víctimas

La falta de atención integral a las víctimas por cuanto se menciona más adelante, en los expedientes del Informe de monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, que no hayan sido atendidas apropiadamente por el Modelo de Atención Integral (MAI), unidad que brinda servicio las 24 horas y atiende a víctimas de manera inmediata en los



delitos de violencia contra la mujer, menores de edad delitos sexuales y trata de personas. Es un acto que en muchas ocasiones no se brinda de la forma establecida.

El Modelo de Atención Integral tiene un procedimiento que debe seguir ante el conocimiento de un hecho delictivo en tema de violencia contra la mujer, como lo es la denuncia.

En el área de asesoría, intervienen dos auxiliares fiscales. En esta sección se escucha a la víctima y se establece qué relación de poder existe entre víctima-agresor. Este es considerado el segundo filtro en donde se tipifica si existe o no un delito de violencia contra la mujer, una falta o un delito de otra naturaleza.

La asesoría que se brinda debe ser coherente frente a la petición de la víctima en el caso que sea un delito de violencia contra la mujer, en muchos casos se archiva el expediente, pues las mujeres no quieren denunciar al agresor como tal, solo desean buscar una forma para que no sigan siendo atentadas contra sus derechos como mujer, sin embargo al escuchar dichas peticiones, la asesoría que sirven es únicamente pasar con la psicóloga y dar una pequeña terapia y de cierta forma convencer que no denuncien, sino buscar otro medio de solución o simplemente una medida de seguridad.

En algunos casos es eficiente esta salida procesal, pero en muchos otros no, pues la mujer víctima de violencia al volver a reincidir en ella no vuelven a denunciar porque afirman que no tienen atención y ayuda que realmente necesitan.



e) **Incorrecta aplicación de los términos relacionados con los delitos de violencia contra la mujer**

Dentro del Ministerio Público, se enfrenta la problemática del manejo incorrecto de términos relacionados en los delitos de violencia contra la mujer, pues no se ven ampliamente desarrollados en los cuerpos normativos que contienen dichos conceptos, si bien es cierto en la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, específicamente en el Artículo 3, describe los términos de violencia contra la mujer, que deben aplicarse en la tipificación de conductas al delito como tal; es decir las relaciones desiguales de poder de un hombre ante una mujer, de qué forma se manifiesta la violencia contra la mujer, de qué forma se debe aplicar en el ámbito privado y ámbito público. Para sustentar lo anterior, debe existir definiciones amplias, en dicha ley se refieren de manera simple y muy generalizada, motivo por el cual el encuadramiento una conducta delictiva se hace un tanto conflictiva cuando el Ministerio Público no cuenta con los instrumentos necesarios que hagan dilucidar algún tipo de laguna legal que encuentren en determinado caso.

f) **Falta de pruebas contundentes que revelen una relación de poder entre la víctima y el agresor**

En el Modelo de Atención Integral, la auxiliar fiscal toma la denuncia juntamente con la declaración testimonial de la víctima, si indica ser víctima de golpes se le toma fotografías a través de una técnica en Investigaciones Criminalísticas para poder hacer un álbum que servirá como prueba dentro de un futuro debate. Seguidamente, se envía



a la víctima para ser evaluada por un médico forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses.

Se considera que las pruebas que denotan violencia física, sí pueden ser comprobadas, mediante documentos de soporte como lo son fotografías o bien por informes de médicos o de psicólogos, cuando sí es evidente que existe violencia contra la mujer. Sin embargo, muchos auxiliares fiscales o fiscales no establecen determinadas circunstancias tras la denuncia del hecho, no documentan el hecho delictivo, situación que afecta enormemente la plataforma fáctica que deben establecer para una acusación verídica y real ante el juez, además de no establecen la relación de poder que existe entre la mujer y el agresor. Por lo tanto en muchos casos a falta de pruebas es muy difícil comprobar que existe alguno de los tipos de violencia contra la mujer.

g) Investigación inadecuada ante una tipificación incorrecta de delitos por desconocimiento del concepto de relaciones desiguales de poder

Luego de haber recepcionado una denuncia, las auxiliares del Modelo de Atención Integral remiten las denuncias a la Unidad de Investigación (UDI), donde se le asigna a otra Auxiliar Fiscal, que será la encargada de la Investigación mientras recaba los medios de prueba para poder pedir una orden de aprehensión del agresor..

En muchos casos, cuando un delito ha sido tipificado correctamente así como se ha tenido la declaración clave que establece la relación que existe o existió entre los sujetos que participan en un delito de violencia contra la mujer, no existe



complicaciones fuera de las comunes. Sin embargo cuando se ha tipificado **sin** establecer esas estructuras esenciales que deben ser el centro básico y fundamental para realizar la adecuada y eficiente investigación por parte de los fiscales, el expediente inicia a carecer de sustento legal básico como son las pruebas del delito. La investigación se empobrece y las oportunidades de lograr una acusación formidable y robustecida de ley para exigir justicia se viene abajo. Se necesita tener una base que sostenga una investigación con mucha credibilidad, y en muchos casos recurren a dejar a un lado dicha tarea, pues no se tienen las herramientas necesarias para indagar sobre la existencia del delito. El desconocimiento de lo que son las relaciones de poder y el no saber aplicarlas de forma correcta dentro de la tipificación del delito hace que la investigación no tenga una plataforma jurídica que la respalde, puesto que es el elemento principal que se debe probar ante un delito de esta naturaleza.

h) Orden de aprehensión que no se fundamenta.

Al tener medios de investigación convenientes la Auxiliar Fiscal ante una audiencia al juzgado de femicidio solicita orden de aprehensión al agresor, por determinado delito. Llevándose esta a cabo, la jueza de turno verifica los medios de prueba que se presentan en su contra, quien toma la decisión de ligar a proceso al agresor o no.

Posteriormente, luego de recabar los medios de investigación convenientes la Auxiliar Fiscal traslada el expediente a la Unidad de litigio de turno, en el cual el Auxiliar pedirá una audiencia unilateral, ante el juzgado de femicidio, para poder girar una orden de aprehensión por el delito que tipifique. En dicho caso, si la investigación es pertinente



el proceso continua, de lo contrario y aunando el inciso anterior, a falta de pruebas se considera inexistencia de pruebas que justifiquen dicha actitud delictiva y se deja en libertad al posible agresor.

i) Salidas procesales ante una acusación que carece de plataforma legal

Algunos fiscales, en caso de no poder establecer quién cometió el delito, cómo se cometió, si existe o no relaciones de poder entre los sujetos, y por qué se cometió el acto antijurídico, encuadran la conducta delictiva en el tipo penal más común, como lo es violencia contra la mujer en alguna de sus clasificaciones por el simple hecho que es una mujer la que se ve afectada. Al momento de la investigación a realizar, y no tener las bases para su teoría en cuanto a la acusación establecen diferentes salidas procesales, que son los mecanismos con los que cuenta el Ministerio Público para finalizar un proceso, o bien para cambiarlo de etapa. Dentro de las salidas procesales se encuentran:

- a) Criterio de oportunidad
- b) Conversión
- c) Suspensión condicional de la persecución penal
- d) Desestimación
- e) Archivo
- f) Acusación
- g) Sobreseimiento
- h) Clausura provisional
- i) Procedimiento abreviado



En muchos casos el expediente queda en una etapa de las anteriores sin llegar a una fase de debate.

- j) Necesidad una norma legal que cree una institución especial para realizar monitoreos permanentes internos de la gestión de casos de delitos de violencia contra la mujer en la Fiscalía de la mujer, de manera periódica y obligatoria.

Es necesario que la Fiscalía de la mujer sea monitoreada por una institución que vele por el fiel cumplimiento de la legislación en materia de derechos de la mujer, en este caso como se hará referencia en las páginas posteriores, por parte de la Fundación Myrna Mack, un ejemplo claro de lo que se pueda realizar; sin embargo se carece de un ente específico. Es necesario que por orden legal; es decir la existencia de un cuerpo que contenga una normativa jurídica pueda crearse una institución que controle el actuar de la Fiscalía de la mujer, de esta forma se podrá establecer en índices estadísticos el desempeño y trabajo realizado por el personal que conforma dicha fiscalía. Así también se puede establecer los elementos que debiliten el sistema de persecución penal en cuanto al contexto del resguardo de la mujer guatemalteca, y de esta forma se pueda contrarrestar.

4.7. Breve análisis de monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, en la fiscalía de la mujer abordando el tema de violencia contra la mujer por la Fundación Myrna Mack

Muchos casos de mujeres víctimas de algún delito de violencia contra la mujer han sido



efectivamente solventados con resultados positivos y otros por el contrario lastimosamente han tenido alguna salida procesal que entorpece la aplicación correcta de la justicia en Guatemala.

Existe un informe que se elaboró durante los años comprendidos entre 2008 y 2013, en el municipio de Guatemala, un monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público, en la fiscalía de la mujer abordando el tema de violencia contra la mujer por la Fundación Myrna Mack.

El Sistema Informático de Control de Expedientes del Ministerio Público (SICOMP) generó información la cual se recopiló y analizó mediante un módulo de reportes creado y tomando como referencia el SIMA (Sistema Informático de Monitoreo y Análisis), sistema creado por la Fundación Myrna Mack para realizar el primer monitoreo a la Fiscalía de la Mujer, con el cual se pretende realizar comparaciones con nuevos monitoreos en los años posteriores, sin embargo hace 3 años aproximadamente no se ha vuelto a elaborar.

En dicho monitoreo se verificó la correcta aplicación de la desestimación de expedientes proporcionados por la fiscalía de la mujer, expedientes que fueron revisados y analizados. De tal estudio resultaron algunos indicadores que señalaron el estado real del nivel de actuación de la fiscalía de la mujer frente a casos determinados. Algunos indicadores que se controlaron y evaluaron fueron: La forma en la que se utilizan los recursos, el nivel de cumplimiento de los objetivos, los cambios asociados a una actuación, el nivel de cumplimiento con lo establecido en la norma legal, entre



otros. Los aspectos sobre los que se enfocó el monitoreo de la gestión de casos ingresados a la Fiscalía de la mujer fueron: la agilidad en el tratamiento de los casos, la calidad de la investigación y diligenciamiento de los expedientes asignados a cada fiscal, así como el uso del SICOMP.

El rendimiento del personal de la Fiscalía de la Mujer fue monitoreado, se tomó como base los parámetros establecidos bajo la ley que los rige, siendo el Código Procesal Penal, la Ley contra la violencia sexual, explotación y trata de personas, la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer y las Instrucciones Generales de Políticas de Persecución Penal.

Algunos indicadores que se investigaron fueron:

Rendimiento: Se observó la capacidad para obtener resultados efectivos a través de la realización de las actividades establecidas en el Código Procesal Penal y en las instrucciones generales de políticas de persecución penal, sobre los casos resueltos, no resueltos, casos gestionados, tiempo de resolución de casos en delitos flagrantes, el número de personas con prisión preventiva.

Seguimiento: Se estableció si los fiscales dan seguimiento al cumplimiento de las actividades que han delegado o que deben coordinar con otras instituciones para mejorar los niveles de eficacia y eficiencia.

Objetividad: Este indicador fue utilizado para verificar si el trabajo de investigación realizado por la fiscalía va encaminado a la averiguación de la verdad histórica de lo



sucedido en el hecho denunciado, llegando incluso a solicitar el sobreseimiento de un hecho que no constituye delito o cuando se prueba que el imputado es inocente.

Se tomó como base dicho informe para hacerlo mención en el trabajo de investigación que se presenta, pues se considera que en dicho monitoreo se tuvo a la vista los expedientes reales, en los cuales se observó el avance, desarrollo y fin en algunos casos de los expedientes. En los cuales los resultados sí marcaron un margen de error cometidos por fiscales al momento de diligenciar su función en la aplicación correcta de la justicia, en algunos de ellos hubo una incorrecta tipificación de delitos.

4.8. Propuesta para contrarrestar la errónea tipificación en los delitos de violencia contra la mujer

Al identificar algunas debilidades dentro del proceso de tipificación que se lleva en los delitos de violencia contra la mujer, se sugiere una propuesta para fortalecer el proceso como tal.

4.8.1. Aplicación del Principio de Igualdad ante un hecho ilícito denunciado por una mujer

En base a la investigación en cuanto al proceso que se sigue en la aplicación correcta de la tipificación de un delito de violencia contra la mujer por parte del Ministerio Público, al haber analizado los indicios uno a uno desde que la fémina denuncia un acto ilícito en su contra, se observa que en muchas ocasiones las conductas que se relatan



por parte de la víctima acusan al agresor y lo señalan de cometer delito de violencia contra la mujer en cualquiera de sus ámbitos, siendo estos violencia física, económica, sexual, psicológica o intrafamiliar, en el contexto únicamente de violencia de género, debido a que es una mujer quien es violentada en sus derechos.

El Ministerio Público, ante la protección que se ha legislado a favor del género femenino a través de la amplia normativa que resguarda y hace valer los derechos de la mujer ante la violencia que se ejerce en cuanto a la desigualdad de género, debe aplicar correctamente dichos cuerpos legales al caso concreto. Sin embargo, debe ser sumamente cauteloso, estricto, objetivo, y respetando el derecho de ambas partes relacionadas en el delito, tanto sujeto activo como sujeto pasivo; Es decir se debe aplicar el principio de igualdad entre hombre y mujer, ante cualquier caso donde sea una mujer u hombre quien presente una denuncia y exija justicia a su persona.

Lo anterior se refiere, debido a la existencia de una errónea forma de aplicación de las leyes que protegen a la mujer ante casos que el Ministerio Público cataloga, encuadra, clasifica y tipifica como delito de violencia contra la mujer, por el solo hecho que sea una fémina quien exige tutela a sus derechos. Se hace notar que si bien es cierto la población femenina conoce en su mayoría, la existencia de las normas que las resguardan por su condición de género, sin embargo es responsabilidad del Ministerio Público encuadrar las conductas tanto de la víctima como del agresor haciendo uso de la tipificación al identificar la relación de poder o relación de dominio que existe entre ambos sujetos, para catalogar en un tipo penal la conducta ilegal cometida.



El personal encargado de realizar la tipificación del delito debe estar ampliamente capacitado para poder manejar un caso efectivamente de violencia contra el género femenino, pues debe identificar plenamente los elementos que configuran este delito.

Al tener conocimiento de los hechos narrados por la víctima se debe comprobar si efectivamente existe violencia, qué tipo de violencia es, enumerar y enlistar conductas que sucedieron por parte de ambos sujetos, el contexto en el que se desarrolla, los motivos que la provocaron, la relación que une al victimario con la víctima. Así como proceder a realizar una investigación a fondo de las causales de la violencia contra la víctima, dado que en muchas ocasiones la mujer se presenta con una relación de hechos que únicamente expresan que hubo agresión física, verbal, emocional, económica, pero no existe una narración de los hechos fidedigna y confiable en su totalidad por falta de pruebas en ese instante. Es tarea del fiscal comprobar la relación de poder desigual que existe entre víctima y agresor, siendo el elemento esencial que sustentará su posición fáctica al momento de presentar una acusación en contra del agresor, sindicándolo por delito de violencia contra la mujer, aplicando con objetividad el principio de igualdad antes de encuadrar la conducta delictiva del hombre ante el ilícito que se le señala como sujeto activo.

4.8.2. Necesidad de realizar informes periciales psicológicos psiquiátricos a las dos partes del proceso de investigación

También se considera necesaria la implementación de informes periciales psicológicos



psiquiátricos que encuadren la conducta de las dos partes. Esto con el fin de establecer si hay una relación de poder, relación de dominio, relación de dependencia entre ambos, o bien una igualdad de poderes. Este informe debe ser parte según el imperativo legal, de las actuaciones que sustentan la investigación que realiza el fiscal encargado del caso del delito de violencia contra la mujer, como medio probatorio de la situación de la fémina ante el sufrimiento de vejámenes en su contra por parte del agresor.

De esta forma, se plantea dentro de la propuesta de la tesista que el informe pericial psicológico psiquiátrico se realice no solo a la mujer sino también al hombre. Tomando como base las experiencias de algunos fiscales del Ministerio Público, que muchos casos de violencia contra la mujer son clausurados al momento de presentarlos ante el juez que conoce sobre el mismo, pues se evidencia que no existe el principio de igualdad y derecho de defensa en ambas partes, al no haber practicado estos exámenes periciales al agresor, únicamente a la mujer.

Es evidente que el proceso penal guatemalteco, en términos de legislación que tutela únicamente los derechos del género femenino se ve un tanto afectado. El Ministerio Público puede llegar a verse en la posición de cometer alguna incorrecta aplicación de la ley ante casos en donde el hombre se ve señalado como agresor y no pueda presentar medios de defensa que si bien es cierto no lo eximan de la responsabilidad penal, pero en el mejor de los casos al exigir su derecho de defensa y el derecho de ser tratado en igualdad de condiciones ante una mujer, pueda demostrarse la efectiva relación de dominio o poder que exista entre ambas partes.



La legislación asume que únicamente existe relación de poder de un hombre hacia una mujer, pero carece de especificar y dilucidar casos en donde una mujer sea quien provoque una situación de violencia, a ella se le toma siempre como víctima y las conductas percibidas se toman como violencia contra la mujer.

En muchos casos se podría probar un motivo atenuante de violencia contra la mujer en donde se pruebe con los informes periciales psicológicos psiquiátricos que demuestren que ambas partes tienen responsabilidad de conductas. Si bien es cierto aunque sea provocada dicha conducta no se debe ocasionar un daño, pero también a través de la verificación de la conducta del sindicado por medio de los informes psicológicos psiquiátricos realizados, se pueda tipificar un estado de emoción violenta, que lo llevó en determinado momento a afectar a su pareja. A través de dicho informe se puede esclarecer si efectivamente tuvo actitudes que lo consideran victimario, o bien en algún momento el pueda ser también víctima de la provocación de la pareja o persona que denuncia

4.8.3. Necesidad de implementar la realización de un estudio socioeconómico del comportamiento de convivencia a los sujetos procesales

Debe existir una base que sustente lo que se ha relatado en la denuncia, atendiendo los antecedentes de la relación que se lleva con los sujetos procesales, dentro del ámbito en el que se desarrolle, debe establecerse las condiciones en las que se demuestran las relaciones interpersonales para demostrar la relación de dependencia o relaciones desiguales de poder, características que denoten un efectivo empoderamiento por parte

del agresor sobre la mujer, o la manifestación de desigualdades que se observen en el entorno que se encuentran, tomando en cuenta las conductas de ambas partes, las acciones que cometan dentro del lugar donde se desarrolla el conflicto.

El establecimiento de un estudio socioeconómico que sea un medio de prueba que establezca fehacientemente, como se desarrollan las relaciones personales de la víctima y el agresor, para determinar qué grado de relación de dominio y relación de dependencia o de poder existe en dicha relación.

El estudio socioeconómico busca establecer si efectivamente el sindicado encuadra la conducta de violencia, o existe algún indicio o provocación que genere el conflicto entre ambos, deben ser evaluados y de esta forma puedan compartir las responsabilidades por ambas partes, tanto como la parte agraviada como sindicada.

En síntesis, lo que se pretende con la aplicación del principio de igualdad de género en el caso concreto de violencia contra la mujer, tanto como hacer necesario que existan los informes periciales psicológicos psiquiátricos y que estos obren en los expedientes de investigación realizada por parte de los fiscales encargados del Ministerio Público, en determinado delito, y la elaboración del estudio socioeconómica de los sujetos procesales, es lo siguiente:

Desarrollar una correcta aplicación de la tipificación de delitos contra la mujer, si al comprobar los elementos del delito estos no se encuadran en la conducta del agresor, se tipifique como un delito de los establecidos en la norma legal que le concierna, no



catalogarlo como violencia contra la mujer, pues este delito tiene elementos especiales que deben reunirse en su totalidad.

Esclarecer de forma plena y contundente la relación de poder, relación de dominio o relación de dependencia que existe entre hombre y mujer en el contexto que se desarrolla y comete el hecho delictivo.

Con el implemento de los informes periciales que deriven de un examen psicólogo psiquiátrico que se realicen a ambas partes, se pueda determinar antes de tipificar la conducta de los dos sujetos, para determinar las causas internas que provocaron las acciones que el sindicado ejecutó en el ilícito penal.

Hacer valer el derecho de igualdad de género en ambas partes, no solo por el hecho que sea una fémina quien presente la denuncia se le catalogue como violencia contra la mujer, sin antes haber establecido los elementos fehacientes que lo comprueben.

Crear motivos atenuantes que disminuyan la imposición de la pena hacia el hombre en caso que a través de los informes psicológicos psiquiátricos puedan determinar la existencia de provocaciones o inversión de dominio de relaciones de poder en un caso de violencia contra la mujer.

A través de la inclusión de igualdad de géneros en la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, así como la necesidad de realizar los informes periciales psicológicos psiquiátricos se pueda no solo aplicar justicia sin inclinarse ante



un género definido, sino también brindar un sistema de justicia confiable, que demuestre certeza jurídica, y aplique de forma correcta la legislación en cuanto a derechos de la mujer que a pesar de su condición de género, respeta y brinda un debido proceso a los derechos humanos.

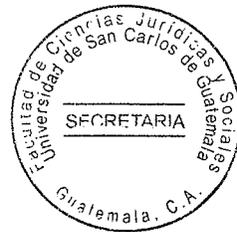
A través del estudio socioeconómico identificar qué grado de relación de poder o dependencia existe dentro de víctima y agresor, estableciendo los factores internos y externos que provocan la violencia.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El Ministerio Público, a pesar de poseer una estructura amplia y buena disposición de recursos e insumos por parte del Estado presenta algunas debilidades que desembocan en una errónea aplicación al tipificar delitos de violencia contra la mujer, al no fundamentar de forma plena las relaciones de poder. El delito de violencia contra la mujer, debe reunir elementos básicos para considerarse de tal naturaleza, siendo uno de ellos la demostración de la existencia de las relaciones de poder que generan violencia contra la mujer. Cuando sucede una incorrecta aplicación de tipificación en los delitos de violencia contra la mujer, se presenta una carencia de pruebas que llegan a generar una salida procesal negativa a determinado caso, esto se debe al desconocimiento del término: relaciones de poder, las cuales van inmersas en el delito de violencia contra la mujer que deben ser fundamentadas a través de informes psicológicos psiquiátricos, sustentados no solo a la mujer sino también al hombre, además de un estudio socioeconómico de la pareja.

Se considera necesario que el Ministerio Público a través de la fiscalía de la mujer, promueva la exigencia de elevar requisitos para el ingreso de un personal capacitado y apto en temas de derechos de género, además de establecer planes de monitoreo de eficiencia, como una secuencia de acciones para la medición y análisis del desempeño de los fiscales en cuanto a su actuar en la correcta aplicación de su primera intervención y en el encuadramiento de conducta de agresores y víctimas mujeres, así como todas las diligencias en los casos tipificados como delitos de violencia contra la mujer, para lograr un apego correcto al Estado de derecho guatemalteco.





BIBLIOGRAFÍA

Agrupación de mujeres tierra viva. **Impacto de las políticas públicas que buscan erradicar, sancionar y prevenir la violencia contra las mujeres.** (s.ed.), Guatemala, (s.e.), 2002.

Asociación Amigos del País. **Historia general de Guatemala, época contemporánea; de 1945 a la actualidad.** Tomo IV. Guatemala. Ed. Fundación para la cultura y el desarrollo, 1997.

BLANCO ESCANDÓN, Celia. **Iniciación práctica de derecho penal, parte general, enseñanza por casos.** 1ª ed. México. Ed. Porrúa. 2008.

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** 14ª.ed. Argentina. Ed. Heliasta S.R.L. 2000.

CASTELLANOS, Fernando. **Lineamientos elementales del derecho penal, parte general.** Mexico. Ed. Porrúa. 2008.

CEREZO MIR, José. **Curso de derecho penal.** Madrid, España. Ed. Tecnos. 2001.

Diccionario de la Lengua Española. 22ºed. España. 2001. <http://buscon.rae.es/drae/>

ESCOBAR CÁRDENAS, Fredy Enrique. **Compilaciones de derecho penal, parte general.** 4ª.ed. (s.l.i.) Ed. Magna Terra. 2012.



Fundación Myrna Mack, **Delitos contra las Mujeres, análisis comparado entre la legislaciones penales.** (s.e.). 2014.

Fundación Myrna Mack. **Informe de monitoreo a la gestión de casos en el Ministerio Público.** 1ª.ed. Guatemala. (s.e.). 2014.

HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andres. **Mitos y Realidades de la teoría del delito.** 1ª.ed., México. Ed. Porrúa. 2010.

Ministerio Público de la República de Guatemala, **organización administrativa del Ministerio Público,** <http://www.mp.lex.gob.gt/organizaciónMP/fiscalíasSección.htm> (15 de septiembre de 2016)

MORALES TRUJILLO, Hilda. **Manual para el abordaje de la violencia contra la mujer.** 2ª.ed. Guatemala. Ed. Magna Terra. 2001.

NOVOA MONREAL, Eduardo. **Causalismo y finalismo en derecho penal.** San José Costa Rica. Ed. Juricentro. 1980.

OCAMPO MORENO, Luis. **La hora de la transparencia en América Latina.** Guatemala, (s.e.) 2005

ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. **Curso de derecho penal, parte general.** México. Ed. Porrúa. 2008.

Organización de las Naciones Unidas. **Índice de desarrollo humano e índice de desarrollo de la mujer en Guatemala.**

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales. Argentina**, Ed. Heliasta, 1981.



Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **Informe desarrollo humano**.

Real Academia Española. **Diccionario de la Real Academia Española**. 2001
<http://www.rae.es/rae.html> (16 agosto 2016)

REYES ECHANDÍA, Alfonso. **Tipicidad**. Bogotá, Colombia. Ed. Temis. 1997.

Servicios psicológicos. **Guía de la violencia intrafamiliar**. Ed. Sp. Studio. (s.l.i.).2005

TORRES FALCON, Marta. **La violencia en casa**, México, D.F. Ed. Paidós, 2001.

ZAPOTE, Enrique. **Manual de derecho penal**. Bogotá, Colombia. Ed. Temis, 1984

Legislación:

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

Declaración Universal de Derechos Humanos. Organización de Naciones Unidas, 1948.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. Organización de las Naciones Unidas, 1979.



Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención Belem Do Pará. Organización de los Estados Americanos, 1994.

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

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

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

Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 97-96, 1997.

Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 22-2008, 2008.

Reglamento de distribución de casos para las fiscalías de sección. Fiscal General de la República, Acuerdo número 69-96, 1998.

Manual de Organización del Ministerio Público. Fiscal General de la República, Acuerdo número 11-95, 1995.

Manual de clasificación de puestos del Ministerio Público. Fiscal General de la República, Acuerdo número 1-95, 1995.