

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

**DEBILIDAD DEL PLANTEAMIENTO POLÍTICO CRIMINAL DE LA CORRUPCIÓN EN
GUATEMALA ATENDIENDO A ESTÁNDARES INTERNACIONALES**

MARLON DAVID ORTIZ ROJAS

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2024

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

**DEBILIDAD DEL PLANTEAMIENTO POLÍTICO CRIMINAL DE LA CORRUPCIÓN EN
GUATEMALA ATENDIENDO A ESTÁNDARES INTERNACIONALES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARLON DAVID ORTIZ ROJAS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2024

**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: Vacante
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Lady Johana Calderón López
Vocal: Licda. Carolina García Hernández
Secretario: Lic. Guillermo David Villatoro Illescas

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Iris Raquel Mejía Carranza
Vocal: Lic. Héctor Javier Pozuelos López
Secretario: Lic. Otto René Vicente Revolorio

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
27 de mayo de 2022.**

Atentamente pase al (a) Profesional, **FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **MARLON DAVID ORTIZ ROJAS**, con carné 201501498 intitulado: **IDENTIFICAR LA DEBILIDAD DEL PLANTEAMIENTO POLÍTICO CRIMINAL DE LA CORRUPCIÓN EN GUATEMALA ATENDIENDO A ESTÁNDARES INTERNACIONALES.**

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.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS

Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



AFCV

Fecha de recepción 12, 08, 2022

Asesor(a)

(Firma y sello)

Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez
Abogado y Notario
Col. 5658





Lic. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ

Abogado y Notario, Col 5658

5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 306, Comercial Esmol

Teléfono. 56783727



Guatemala, 13 de septiembre de 2022

Doctor Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

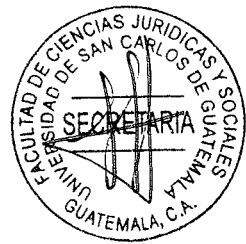
Distinguido Doctor Herrera Recinos:



De conformidad con el nombramiento emitido con fecha veintisiete de mayo del año dos mil veintidós, en el cual se me nombra para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como asesor de tesis del bachiller **MARLON DAVID ORTIZ ROJAS**, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor oportunamente y estableciendo que con el estudiante no existe relación de parentesco dentro de los grados de ley.

EXPONGO:

- a) He procedido a asesorar metódica y técnicamente al estudiante en el desarrollo de su tesis titulada: **IDENTIFICAR LA DEBILIDAD DEL PLANTEAMIENTO POLÍTICO CRIMINAL DE LA CORRUPCIÓN EN GUATEMALA ATENDIENDO A ESTÁNDARES INTERNACIONALES.**
- b) Al realizar la asesoría le sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias, para la mejor comprensión del tema, las cuales fueron atendidas. Se modificó el título de la tesis quedando de la siguiente manera: **DEBILIDAD DEL PLANTEAMIENTO POLÍTICO CRIMINAL DE LA CORRUPCIÓN EN GUATEMALA ATENDIENDO A ESTÁNDARES INTERNACIONALES.**
- c) Contenido científico y técnico de la tesis: el sustentante abarcó tópicos de importancia en materia de política criminal enfocado desde un punto de vista jurídico, por la necesidad de una análisis crítico sobre la corrupción en relación al contenido científico y técnico.
- d) Metodología y técnicas de la investigación: para el efecto se tiene como base el método analítico con el objeto de analizar la legislación actual; el método sintético, para la unificación de la información del trabajo final; el método deductivo, con el que se obtuvieron los datos que comprobaron la hipótesis; y el inductivo, para conformar el marco teórico que sustenta el informe de tesis. La técnica de investigación fue la bibliográfica al consultarse diferentes autores nacionales y la legislación.



Lic. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ

Abogado y Notario, Col 5658

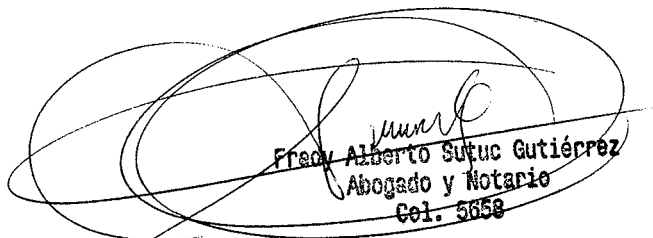
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 306, Comercial Esmol

Teléfono. 56783727

- e) La redacción: la estructura formal de la tesis se encuentra compuesta de cuatro capítulos, desarrollando temas que se relacionan entre sí, constatando que la bibliografía es la adecuada y citada correctamente.
- f) La conclusión discursiva: señaló que la corrupción se encuentra en muchos países del mundo y es necesario erradicarla, siendo los gobernantes quienes deben llevar a cabo una práctica de transparencia completa con la finalidad de no ser abarcados por los grupos integrantes de la corrupción en las instituciones del Estado, para así someter ante la justicia a los dignatarios de la Nación, funcionarios y empleados públicos que se les compruebe estar involucrados en actos de corrupción individual o como parte de redes de corrupción dentro del Estado guatemalteco.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídica y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, 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.

Muy atentamente.



Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez
Abogado y Notario
Col. 5658

LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ

Abogado y Notario

Asesor de Tesis

Col. 5658



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

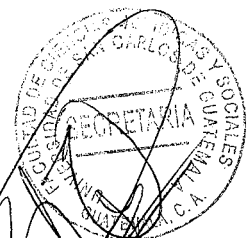
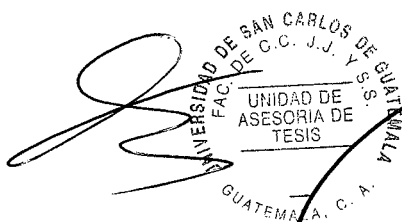


D. ORD. 161-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, veintitrés de febrero de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **MARLON DAVID ORTIZ ROJAS**, titulado **DEBILIDAD DEL PLANTEAMIENTO POLÍTICO CRIMINAL DE LA CORRUPCIÓN EN GUATEMALA ATENDIENDO A ESTÁNDARES INTERNACIONALES**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR





DEDICATORIA

- A DIOS:** Porque a pesar de todos mis errores has sido incondicional y no dudo que seguirá siendo así por tu amor. Amén.
- A MIS PADRES:** Los amo y con profundo agradecimiento, por la educación plasmada en mi persona, les dedico mi recompensa con este triunfo, anhelada, con mis esfuerzos y sacrificios, mil gracias por esperar pacientes este momento y que Dios los bendiga.
- A MIS HERMANOS:** Gracias por el apoyo y amor brindado durante todo este tiempo, los amo y cada uno sabe cuán importante es este momento de mi vida.
- A MIS AMIGOS:** Porque muchas veces su amistad y consejos me hicieron seguir adelante gracias por su sincera amistad.
- A:** Los profesionales, en especial a mi asesor de tesis gracias por su colaboración y paciencia. Y a todos los buenos catedráticos que con lealtad, fidelidad y honorabilidad nos impartieron día a día cada asignatura a cursar.
- A:** Usted especialmente, porque me ha acompañado en el proceso y ahora en mi etapa profesional, gracias por estar aquí.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala. Por brindarme los conocimientos que hoy me convierten en un profesional y donde me fue dado el pan del saber.
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala, alma máter que albergó durante todo este tiempo mis sueños de estudiante y superación gracias por haberme permitido el honor de forjarme en sus gloriosas aulas.



PRESENTACIÓN

La investigación realizada pertenece dentro de las ramas del derecho a la rama cognoscitiva del derecho administrativo con relación a la corrupción y del derecho internacional, ambas son ciencia del derecho, pero con relación directa al trabajo. El sujeto de estudio, son las instituciones que deben de velar por erradicar la corrupción en Guatemala, el estudio no requiere una delimitación espacial o geográfica porque es eminentemente teórico; la investigación se realizó del año 2018 al año 2021.

El objeto de estudio fueron las faltas de políticas de Estado para contrarrestar la corrupción en Guatemala, al cometerse actos de corrupción en los Estados, por políticos, funcionarios o trabajadores, es un hecho detestable en la actualidad cometidos especialmente por grupos o personas relacionadas directa o indirectamente con el Estado, al no aplicarse a los estándares internacionales en la erradicación de la corrupción, la aplicación en su momento de un ente internacional que velara por erradicar los llamados delitos de cuello blanco, fue expulsada fomentando nuevamente la corrupción en su máximo esplendor.

.

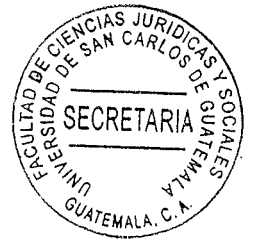
El sujeto de estudio, es la falta de políticas de Estado para combatir la corrupción, el aporte académico, se centró en demostrar las diversas políticas criminales para erradicar la corrupción, pero de nada es útil si no se desean aplicar en beneficio de Guatemala, por lo que es considerable garantizar la independencia de los poderes, para poder garantizar la correcta aplicación de la ley con justicia y recuperar de alguna forma lo adquirido por la corrupción, sea en bienes o efectivo.

HIPÓTESIS



La manera en que el Estado guatemalteco puede evitar la corrupción en Guatemala, es utilizando protocolos de seguridad internacionales o la imposición de instituciones internacionales como la anterior CICIG, como entes independientes auxiliados por el Ministerio Público para evitar los altos grados de corrupción existente en distintas instituciones del Estado; es decir, que la Comisión Contra la Corrupción y la Impunidad en Guatemala -CICIG-, en el sentido de que el ente encargado de perseguir los actos de corrupción y a sus actores y así aplicar los estándares internacionales en la lucha contra la corrupción porque los mismos ya han demostrado su eficiencia en los países donde se han aplicado con éxito como lo realizó en Guatemala así como cumplir los mandatos de su funcionamiento para continuar erradicando de forma legal la corrupción que tanto daño hacen a Guatemala.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Luego de haber sometido a prueba la hipótesis a partir del uso de los métodos deductivo, analítico, sintético e histórico, se comprobó la misma puesto que se estableció que los efectos jurídicos que la principal debilidad del planteamiento político criminal para luchar contra los actos de corrupción en Guatemala, es por esa razón que se busca un organismo internacional, que cumpla el mandato constitucional de investigar delitos generales como de corrupción, no solamente en el Estado sino que en las esferas de la sociedad guatemalteca, como la función que desarrollo la CICIG, que fue reconocida como la única institución reconociendo su labor ardua en contra de la corrupción, por tal razón si es necesaria la aplicación de estándares internacionales para evitar actos de corrupción y realizar las investigaciones y si arrojaran pruebas suficientes de actos anómalos para llevar a juicio a las personas involucradas, siempre manteniendo los estándares internacionales para erradicar el flagelo de la corrupción.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. El derecho y el derecho penal.....	1
1.1. Antecedentes históricos.....	1
1.2. Antecedentes de las épocas del derecho penal.....	2
1.3. Definición del derecho penal.....	7
1.4. Naturaleza jurídica.....	9
1.5. Finalidad	13

CAPÍTULO II

2. La corrupción	15
2.1. Antecedentes.....	15
2.2. Corrupción administrativa.....	16
2.3. Corrupción aplicada al sector público y se utiliza el tráfico de influencias.....	18
2.4. Efectos de la corrupción a través del tráfico de influencias	19
2.5. Aspectos relevantes de la situación nacional en Guatemala.....	21

CAPÍTULO III

3. El derecho internacional.....	27
3.1. Definición del derecho internacional	28
3.2. Elementos del derecho internacional.....	28
3.3. Naturaleza del derecho internacional	29
3.4. Funciones del derecho internacional público	31
3.5. La política exterior.....	32

3.6. Temas que aborda el derecho internacional	33
3.7. Principios del derecho internacional	34
3.8. Fuentes del derecho internacional.....	35
3.9. Jerarquía de las fuentes de derecho internacional.....	37
3.10. Principio de <i>pacta sunt servanda</i>	37
3.11. Costumbre internacional	39
3.12. La Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala CICIG.....	40
3.13. Origen de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala.....	42

CAPÍTULO IV

4. Debilidad del planteamiento político criminal de la corrupción en Guatemala atendiendo a estándares internacionales.....	51
4.1. Problemática.....	51
4.2. Relaciones internacionales.....	54
4.3. Tratado.....	56
4.4. Tratados internacionales.....	56
4.5. La capacidad en un tratado.....	59
4.6. Convenios internacionales.....	60
4.7. La corrupción.....	60
4.8. Motivos ajenos que genera la corrupción.....	63
4.9. Participación ciudadana y promoción de la transparencia.....	64
4.10. Responsabilidad compartida.....	66
4.11. Tipología internacional de la corrupción.....	67
4.12. Análisis.....	70
4.13. Solución.....	72
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	73
BIBLIOGRAFÍA.....	75



INTRODUCCIÓN

El motivo para llevar a cabo la presente tesis fue la corrupción es el abuso de poder público para obtener beneficio particular; sin embargo, las definiciones de corrupción y su impacto varían. No se puede suponer que la corrupción siempre signifique la misma cosa o que tenga el mismo impacto o motivación. Las declaraciones normativas sobre la corrupción requieren un punto de vista, y un modelo sobre cómo el fenómeno opera en casos particulares. Por lo que se define como corrupción al fenómeno por medio del cual un funcionario público es impulsado a actuar de modo distinto a los estándares normativos del sistema para favorecer intereses particulares a cambio de una recompensa. Corrupto es, por lo tanto, el comportamiento desviado de aquel que ocupa un papel en la estructura estatal.

El objetivo general del estudio fue evidenciar, la corrupción es un modo particular de ejercer influencia: influencia ilícita, ilegal e ilegítima. Esta se encuadra con referencia al funcionamiento de un sistema y, en particular, a su modo de tomar decisiones administrativas, en especial en la actividad de las personas que, en sus cargos como funcionarios públicos, legisladores o administradores, controlan actividades o decisiones que afectan de una u otra manera a la comunidad, aunque la corrupción también existe y, en grado importante, en el sector privado.

Para el desarrollo de la investigación, la metodología utilizada incluyó varios métodos, como técnicas para alcanzar los objetivos establecidos el método analítico, el método deductivo, la técnica documental y la bibliográfica, la recopilación y selección adecuada de la información relacionada, para sustentar la investigación, ya que a través de las cuales se estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis.

La hipótesis fue debidamente comprobada porque se estableció que la manera en la cual, hay dos categorías muy diferentes de corrupción administrativa: la primera acontece cuando por los actos corruptos se cometen de acuerdo con las reglas y la segunda cuando las operaciones se desarrollan en contra de las reglas. En el primer

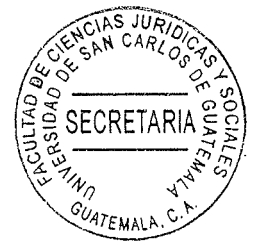


caso, un funcionario está recibiendo un beneficio de parte de un particular por llevar a cabo algo que debe hacer, según lo dispone la ley. En el segundo caso, se cometen actos de corrupción para obtener servicios que el funcionario tiene prohibido proporcionar.

El contenido de esta tesis se integra por cuatro capítulos, en el primero se describen el derecho y el derecho penal; en el segundo, se desarrolla lo relativo a la corrupción en el tercero, se establece lo que es el derecho internacional; en el cuarto, la debilidad del planteamiento político criminal de la corrupción en Guatemala atendiendo a estándares internacionales.

El aporte realizado fue evidenciar que la corrupción de acuerdo con la ley y contra la ley puede ocurrir a todos los niveles gubernamentales y oscila desde la gran corrupción hasta las más comunes y pequeñas formas en la escala de la misma. En la práctica, los ciudadanos pueden ignorar las definiciones legales de la corrupción administrativa y la opinión pública puede juzgar al fenómeno desde una perspectiva distinta a la jurídica. Dicho de otra manera, si la opinión pública y las definiciones legales divergen de manera muy acentuada, es muy probable que los funcionarios públicos se sometan a los códigos prácticos de la sociedad y cometan actos de corrupción sin sentirse culpables.

CAPÍTULO I



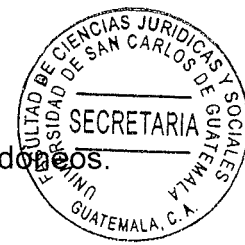
1. El derecho y el derecho penal

La ciencia del derecho penal ha sido estudiada en muchas ocasiones por diversos jurisconsultos quienes, en varias ocasiones, han creado verdaderos tratados magistrales que aún hoy sirven de fuente de consulta tanto para estudiantes de derecho como para jueces y magistrados, siendo tan basta esta rama de las ciencias jurídicas que no alcanzan varios tomos para agotar la misma; y peor aún, si se toma en cuenta que el derecho, en general, constantemente se actualiza.

1.1. Antecedentes históricos

En la doctrina del derecho penal varios autores han tratado de sintetizar lo concerniente a la evolución histórica de esta rama de las ciencias jurídicas; pretender agotar este punto sería arrogarse un mérito que, no solo no es propio, sino que no va acorde a los objetivos de la presente tesis, razón por la cual se hace una breve integración de lo que juristas nacionales y foráneos han expuesto al respecto.

Es sabido que el derecho penal nace a consecuencia del crimen delito o infracción grave el cual es tan antiguo como la humanidad, habiéndose documentado por primera vez en la misma Biblia, pues en el libro del Génesis se relata cómo Caín mató a su hermano Abel; y el crimen, a su vez, es corolario de las expresiones de la convivencia humana que realizando acciones u omisiones manifiestas de su voluntad lesionan los intereses



de los demás y son reprimidas por el Estado a través de los medios jurídicos idóneos.

Esa función de reprimir las conductas que no son socialmente aceptadas ha ido variando según el período que se trate, razón por la cual, tomando como base el desglose que los autores nacionales José Francisco De Mata Vela y Héctor Aníbal De León Velasco hacen, el cual, dicho sea de paso, fue esquematizado por primera vez por el tratadista Eugenio Cuello Calón.

1.2. Antecedentes de las épocas del derecho penal

A continuación, se presenta un breve resumen de las épocas en las que se puede dividir la evolución histórica del derecho penal, encontrándose el periodo de la venganza divina, posteriormente el periodo de la venganza publica, el período humanitario-individualista, el período científico, el período autoritario y el período moderno, los cuales se desarrollan a continuación:

Período de la venganza divina: Según el autor indica: “Durante este período la represión penal tenía por fin el aplacamiento (alivio, atenuación, moderación) de la divinidad ofendida por el delito, por lo que, entonces, la justicia criminal se ejercitaba por los jueces «en el nombre de Dios» y las penas se imponían para que el delincuente purificara su delito y así la divinidad atenuara su cólera.”¹ A criterio de los autores guatemaltecos, que se desarrollan con relación al desarrollo penal, en esta época

¹ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Pág. 59.



también llamada teocrática se sustituía la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que correspondía la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito, conformado de todo el derecho penal guatemalteco, para su estudio.

Período de la venganza pública: En este período, explican De Mata y De León: “Se deposita en el poder público la representación de la vindicta (venganza, desquite) social respecto de la comisión de un delito, pues el poder público representado por el Estado, ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de los individuos cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro.”.²

De tal suerte que, como refiere Cuello Calón: “La represión penal aspiraba a tener a toda costa la paz y la tranquilidad social, lo cual se consiguió con el terror y la intimidación que causaba la frecuente ejecución de duras penas, apareciendo –en consecuencia– las leyes más severas y crueles que castigaban no solo los crímenes graves, sino hechos que hoy serían indiferentes como los delitos de magia y hechicería que se juzgaban por tribunales especiales con el rigor más inhumano, que aplicaba penas como la de muerte, mutilaciones corporales y penas pecuniarias de efecto confiscatorio; inclusive, la pena para algunos delitos, trascendía a los descendientes del reo, y durante cierto número de generaciones formaban éstos una casta aparte desprovista casi de derechos. Ni la paz de las tumbas se respetaba, se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; (...) dominaba la más completa arbitrariedad, los jueces y tribunales tenían la facultad de imponer penas no previstas en la ley, incluso podían incriminar hechos no penados.”.³

² De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho Penal guatemalteco**. Pág. 14.

³ Cuello Calón. **Op. Cit.** Págs. 60 y 61.



Período humanitario-individualista: Cuello Calón parafraseado por De Mata y De

León, refiere: “Que fue la Iglesia la que dio el primer paso contra la crueldad de las penas, pues la excesiva crueldad de la época de la venganza pública dio como resultado un movimiento en favor de la humanización no sólo de las penas sino del procedimiento penal, toda vez que en la época de la venganza pública se iniciaron las torturas, los calabozos y toda clase de tormentos con la finalidad de castigar y obtener confesiones.”.⁴

La etapa humanitaria del Derecho Penal comienza a fines del siglo XVIII con la corriente intelectual del Iluminismo y los escritos de Montesquieu, D’Alambert, Voltaire y Rousseau, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue el milanés César Beccaria, quien en el año de 1764 publicó su famosa obra denominada “*Dei delitti e delle pene*” (De los delitos y de las penas), en la cual se pronunció abiertamente contra la pena de muerte, la proscripción, la confiscación, las penas infamantes, la tortura, la talla, el procedimiento inquisitivo, y abogó ardientemente por la atenuación de la penalidad, por la legalidad de las penas, por la protección del acusado mediante garantías procesales.

El argumento utilizado para establecer la función de las penas hace que según, se aplica en la actualidad, se entiende, era que el fin de las penas no consistía en atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido, sino que no era otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos y retraer a los demás de la comisión de otros iguales, para conseguir ese fin de no causar otro daño se

⁴ **Ibid.** Pág. 16.



implementaron castigos mayores.

Los autores guatemaltecos a quienes ya se ha hecho referencia, consideró que la pena era más justa y útil cuanto más pronta y más vecina al delito cometido se encontraba; era más justa porque evitaba en el reo los inútiles y fieros tormentos de la incertidumbre que crecía con el vigor de la imaginación y la propia flaqueza, y era más útil porque cuando era menor la distancia de tiempo que pasaba entre la pena y el delito, tanto era más fuerte y durable en el ánimo la asociación de las ideas, delito y pena, de tal modo que funcionaban el uno como causa y la otra como efecto consiguiente y necesario.

Se puede notar que, en la loable, se encuentra el génesis de las garantías y principios del derecho penal, el cual, al haber ocasionado el posterior estudio de muchos intelectuales, derivó en que el mismo evolucionase y se patentizase, entonces, en los distintos códigos sustantivos y procesales que hoy aplican la mayoría de países del mundo, instaurando un antes y un después en la llamada edad de oro del derecho penal.

Con relación al derecho penal: “El Derecho Penal humanitario-individualista fracasó pues se enfocó el problema represivo de manera defectuosa, prescindiendo del delincuente, tal y como lo es, concibiéndolo como un tipo irreal imaginado por la razón y organizando la pena, no como una medida de defensa social contra el delito, sino como un sistema abstracto, además de que se excluyó la infinita variedad de la naturaleza humana y las múltiples categorías de delincuentes que en la vida se encontraban.”⁵ El derecho penal, importante para ordenamiento legal guatemalteco para proteger y garantizar derechos.

⁵ **Ibíd.** Pág. 63.

Periodo científico: El autor español Cuello Calón refiere que esta época se caracterizó: “Por la honda transformación producida en el Derecho Penal a causa de la irrupción en su terreno de las ciencias (biología criminal, sociología criminal, etc.) que integran la amplia disciplina denominada Criminología.”.⁶ Que no es más que el estudio del derecho penal en su amplitud.

En apoyo a lo arriba citado, el autor comenta sobre el derecho penal y considera: “Que este período se caracterizó por la invasión de las ciencias penales, aunque no define cuales en el ámbito del derecho punitivo y gracias a ello se abandona el viejo punto de vista de considerar al delincuente como un tipo abstracto imaginado por la razón, y en cambio se estudia más detenidamente su personalidad. Agrega que en esta época se estudia la etiología (causa, motivo, razón) de la delincuencia y, por ende, el fenómeno del delito ya no es considerado como un ente jurídico, sino como una manifestación de la personalidad del delincuente, por lo que la pena ya no tiene solo un fin meramente retributivo, sino que, además, un fin de defensa social, ya sea como medio de corrección, de intimidación o de eliminación.”⁷

Luego de la escuela clásica aparece la escuela positiva del derecho penal con ideas totalmente opuestas, al extremo de que se consideró que el derecho penal debía desaparecer totalmente como ciencia autónoma para convertirse en una rama de la sociología criminal, auxiliándose, para su estudio, del método positivista o experimental, contrapuesto al lógico abstracto de la escuela clásica.

⁶ **Ibíd.** Pág. 63.

⁷ Puig Peña, Federico. **Derecho penal.** Pág. 32.

Agrega Palacios Motta citado por De Mata y De León: “Que la labor de sistematización que realizaron Francesco Carrara y los demás protagonistas de la Escuela Clásica, llevaron a considerar al Derecho Penal como una disciplina única, general e independiente, cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico.”.¹

Período autoritario: La aparición de nuevos regímenes políticos autoritarios se fue creando un Derecho Penal encaminado a la conservación y defensa de los intereses del Estado, ocasionando que los delitos políticos que antes eran penados benévolamente, ahora su castigo fuera mayor, por lo que, entonces, se cambia el sistema de prevención especial propio del régimen liberal por un sistema de prevención general, abandonando el principio de la legalidad de los delitos y se da entrada a la analogía.

Período moderno: En la actualidad existe unidad de criterio en toda la doctrina en cuanto a que el Derecho Penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias penales o criminológicas, que tienen el mismo objeto de estudio, lo deben hacer desde el punto de vista antropológico y sociológico.

1.3. Definición del derecho penal

A continuación, se citan algunas definiciones que ayudaran a comprender de mejor manera esta ciencia. El tratadista español, considera que tradicionalmente se suele

¹ De Mata Vela. **Op. Cit.** Pág. 17.



distinguir el derecho penal en subjetivo y objetivo, de tal suerte que: “El Derecho Penal en su aspecto subjetivo habrá de definirse como el derecho del estado a definir los delitos y a determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad, y en su sentido objetivo como el conjunto de normas establecidas por el estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de corrección y de seguridad con que aquéllos serán sancionados. Agrega a manera de conclusión que: “Al definir el derecho penal nos referimos al derecho penal que tiene por fin el mantenimiento y reintegración del orden jurídico y la protección social contra el delito en otras palabras, aspira a la conservación del orden jurídico y a su restablecimiento, imposición y ejecución de la pena.”⁹

El derecho penal objetivamente considerado es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. Es una disciplina jurídica social por mirar a las violaciones de la ley, a la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad, y a la significación y valoración social y jurídica de la conducta humana.

Por el distinguido jurista Eugenio Raúl Zaffaroni: “ La pena se distingue de las restantes sanciones jurídicas (distinguiendo así a la legislación penal de las restantes legislaciones: civil, comercial, laboral, administrativa, etc.) en que procura lograr, en forma directa e inmediata, que el autor no cometa nuevos delitos, en tanto que las restantes sanciones jurídicas tienen una finalidad primordialmente resarcitoria o

⁹ Cuello Calón. **Op. Cit.** Pág. 8.



reparadora.”¹⁰ Con base en las definiciones arriba citadas, se propone como definición de Derecho Penal la siguiente: Rama de las ciencias jurídicas perteneciente al derecho público interno mediante la cual se establecen penas y medidas de seguridad que reprimen determinadas conductas consideradas ilícitas, en la que es el Estado el que tiene la facultad exclusiva de imponer y ejecutar las mismas, con la finalidad de proteger determinados bienes jurídicos previamente reconocidos en la legislación vigente de un país.

Se considera que la definición más completa es la expuesta quien al respecto menciona lo siguiente, se puede decir provisionalmente que el derecho penal legislación penal es el conjunto de leyes que traducen normas que pretenden tutelares bienes jurídicos y que precisan el alcance de su tutela, cuya violación se llama delito y aspira a que tenga como consecuencia una coerción jurídica particularmente grave, que procura evitar la comisión de nuevos delitos por parte del autor. En el segundo sentido derecho, con relación al derecho penal inicia, el saber del derecho penal es el sistema de comprensión o de interpretación de la legislación penal. La legislación penal se distingue de la restante legislación por la especial consecuencia que asocia a la infracción penal delito: la coerción penal, que consiste casi exclusivamente en la pena.

1.4. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica, tal y como lo explica Manuel Ossorio “Es la calificación que corresponde a las relaciones o instituciones jurídicas conforme a los conceptos utilizados

¹⁰ Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Pág.42.

por determinado sistema normativo.”¹¹ Es muy importante señalar que en el caso del derecho penal, en particular, lo que se entiende, se busca encontrar con la naturaleza jurídica del mismo es situarlo ya sea dentro del ámbito del derecho privado, dentro del derecho público o dentro del derecho social, aspecto que históricamente no ha tenido mucho debate debido a que desde el momento en que el Estado ejerce el *ius puniendi* facultad sancionadora se desliga la idea de que pueda existir alguna relación entre particulares; es decir, la naturaleza jurídica del derecho penal es la de ser una rama del derecho público.

La naturaleza jurídica del derecho penal se hace mención que es de naturaleza pública, pero se considera no solo pertenece al derecho público, sino más bien la denominación correcta sería que el derecho penal es una rama del derecho público interno pues el Estado protege bienes jurídicos tutelados de los nacionales de un país, o de aquellos que no siéndolo se encuentren en el territorio del mismo y que, por tanto, están bajo el imperio de este.

En su obra De Mata y De León, al referirse que: “Explican que el hecho de que algunas normas de tipo penal o procesal penal puedan dar cierta intervención a los particulares en la sustanciación del proceso o en la iniciación del mismo por la clase de delito que se trate, no significa que con ello se sitúe al derecho penal dentro del derecho privado, como lo es el derecho civil, el derecho mercantil, etc. Es decir, la intervención de los particulares en la ejecución de la pena es en los libros tan sólo un recuerdo histórico de las formas primitivas de castigar y aunque en la actualidad en países como Guatemala

¹¹ **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 615.

aún existan abominables formas de hacer justicia con mano propia eso no implica que aquel, entonces, pertenezca al derecho privado.”¹²

“Refieren que algunos tratadistas de épocas recientes e influenciados por las novedosas corrientes de la defensa social contra el delito, han pretendido ubicar al Derecho Penal dentro del Derecho Social, como lo es el Derecho Laboral y el Derecho Agrario; sin embargo, tampoco se ha tenido éxito pues, como en párrafos anteriores se afirmó, el Derecho Penal es una rama del Derecho Público Interno que tiende a proteger intereses individuales y colectivos (públicos o sociales) y, en consecuencia, la tarea de penar o imponer una medida de seguridad es una función típicamente pública que solo corresponde al Estado como expresión de su poder interno producto de su soberanía, a lo que debe sumarse que la comisión de cualquier delito (privado, público o mixto) genera una relación directa entre el infractor y el Estado que es el único titular del poder punitivo.”.¹³

Desde luego el derecho penal es una rama del derecho público interno, y como tal se relaciona inmediatamente con el constitucional, el administrativo, el laboral y el internacional, todos los cuales se refieren a los intereses del Estado, a la cosa pública, al todo social, en relación con los particulares. Pero no sólo también se relaciona con diversas ramas del derecho privado: el civil y el mercantil, que rigen las relaciones entre particulares. Únicamente cabe distinguir y situar la naturaleza jurídica de alguna rama del derecho entre público y privado, sin incluir el social, como algunos otros han

¹² **Ibíd.** Pág. 5.

¹³ **Ibíd.** Pág. 6.



considerado.

De igual forma se pronuncia el autor, al establecer: “Pues, según él, los intereses que tutela se concentran en la defensa de la colectividad; es sólo el cuidado y protección de la misma lo que guía en la determinación de los delitos y en el señalamiento y aplicación de las penas, ya que aun cuando en su ejercicio pueda depender en alguna ocasión de una manifestación de voluntad de los particulares, la acción dirigida a la represión es siempre pública y pertenece al Estado.”.¹⁴

Finalmente el tratadista argentino Zaffaroni considera que: “Dado que el Derecho Penal procura tutelar bienes jurídicos contra ataques que los afectan y lesionan con ello la seguridad jurídica, el Derecho Penal no puede menos que ser una rama del derecho público, es decir, de un derecho en que interviene directamente el Estado como persona de derecho público.”.¹⁵

De forma muy prudente e interesante agrega: “Pero esta intervención no significa que exista un derecho subjetivo del Estado a incriminar o penar. Este pretendido jus puniendi haría que todos los delitos lesionasen un único bien jurídico, que sería un derecho subjetivo del Estado, que gozaría de él de la misma manera en que los particulares gozan del derecho a la vida, a ejercer su profesión, etc. Las consecuencias prácticas de tal afirmación son inadmisibles: no se penaría a un homicida, por ejemplo, en razón de que hubiese privado a otro de su derecho a la vida, sino porque hubiese afectado un derecho

¹⁴ Puig Peña. **Op. Cit.** Pág. 33.

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 44.

subjetivo del Estado.

Esta consecuencia es inadmisibles dentro del estado de derecho, porque frente al Estado pasarían a segundo plano todos los derechos de los habitantes que la Constitución Política de la República de Guatemala, consagra. Afirmar que detrás de la afectación a los bienes jurídicos se encuentra la afectación de un interés general en conservar la paz social y la seguridad jurídica, es una cosa, pero pretender que eso es un derecho subjetivo del Estado tiene las inadmisibles consecuencias prácticas que hemos señalado.”¹⁶ En primer lugar, una ciencia jurídica la cual es de origen público pues se refiere a los intereses del Estado en su relación con la colectividad y, en segundo lugar, es interno porque protege y tutela bienes jurídicos expresamente reconocidos en la ley de un país en concreto que derivado del poder soberano.

1.5. Finalidad

Al estudiar los fines del derecho penal, se establece que en la doctrina se encuentran autores que en forma indirecta abordan dicha temática; es decir, en sus obras no nominan como tal un apartado en donde se indique específicamente el elemento teleológico de esta rama del derecho, pues al mencionar la definición de la misma, directa o indirectamente se refieren a ello.

Este es el caso, por ejemplo, de Enrique Bacigalupo quien considera que: “El Derecho Penal forma parte de los mecanismos sociales que tienen por finalidad obtener

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 45.



determinados comportamientos individuales en la vida social. En este sentido, el Derecho Penal comparte su tarea con la ética y la moral, aunque no puede identificarse con estas. Exteriormente considerado, el Derecho Penal procura alcanzar sus fines declarando ciertos comportamientos como indeseables y amenazando su realización con sanciones de un rigor considerable: sus sanciones son las más rigurosas que se conocen en el sistema social y los comportamientos a los que estas se conectan son en principio los más intolerables para el sistema social.”.¹⁷

El derecho penal es un instrumento de control social que opera junto a otros instrumentos de idéntica finalidad; para lograr el fin de mantener la tranquilidad y la paz entre sus habitantes, es por esa razón que utiliza distintos medios como son las sanciones se manifiestan ajustándose a un procedimiento determinado para su aplicación y están preestablecidas de un modo específico en lo referente a sus alcances, duración, derechos que afecta y otros.

Puede entender, entonces, que la finalidad del derecho penal es la de ser un mecanismo de control de las conductas antisociales que en una sociedad se generan, todo establecido previamente por un ordenamiento legal en el caso de Guatemala por el Código Penal y el Código Procesal Penal y otras leyes relacionadas, castigando e imponiendo penas cuando la disuasión de las mismas, manteniendo un orden jurídico preestablecido que tienda a alcanzar un estado de derecho en el que se respete al ser humano como objeto particular para el cual se organiza la misma sociedad.

¹⁷ Bacigalupo Z., Enrique. **Manual de derecho penal**. Pág. 1.



CAPÍTULO II

2. La corrupción

La corrupción es un fenómeno muy común en el ámbito de la administración y en especial cuando hay de por medio los asuntos de la administración pública, pero cuando el mismo Estado está involucrado en la corrupción, es mucho más delicado, en el antiguo testamento, Moisés enseña al pueblo de Israel: No aceptes soborno, porque el soborno ciega los ojos de los sabios y pervierte las palabras de los justos.

2.1. Antecedentes

Como antecedente en la filosofía como decía, el filósofo Confucio encontró que en China había un gobierno corrupto, y empezó a sentar las altas normas morales que él creía que llevarían a una sociedad más armoniosa. Mil años después el Corán dice: ¡Oh, mi pueblo! Poned vuestra fe plena en la justicia, y no cometáis maldad en la tierra, para no causar corrupción.

En la época de los grandes pensadores de tiempos remotos como Platón, Aristóteles, Talúcidos y otros, el término Corrupción tenía un sentido más amplio y genérico que el que se maneja en tiempos modernos; utilizaban el término para referirse más a la salud moral del conjunto de la sociedad, que a las acciones de las personas naturales que atentaran contra su propia moral y dignidad, en detrimento de los demás. Sin embargo,



a medida que el espectro de la política se ha ampliado, la concepción de corrupción se ha estrechado.

Las sociedades se han secularizado y fragmentado; en muchos casos se concibe a estas, actualmente, más como una noción que abarca cualquier sistema coherente de valores; los temas éticos de la política giran más en torno a la manutención del libre juego de esta competencia que en torno a la búsqueda de fines morales básicos. Las instituciones del gobierno se han vuelto tan intrincadas y los grupos sociales y sus programas tan diferenciados, que actualmente parece no existir una manera ni una razón para juzgar la corruptibilidad de todo un orden político. Se puede aplicar estas generalizaciones de manera desigual a las democracias, y tal vez no del todo a las sociedades en transición.

La corrupción en el concepto de distintas personas en el ámbito jurídico o social son ideas similares ya que, en cualquier caso, para la mayoría de los analistas, jueces, legisladores y participantes de la vida política, la corrupción se refiere actualmente a unas acciones específicas de individuos específicos (los que ocupan los cargos públicos) y aquellos que tratan de influir en ellos.

2.2. Corrupción administrativa

Del estudio de la corrupción han surgido varias definiciones, entre otras, la expuesta por Laporta: “Un agente investido de autoridad toma una decisión respecto de un ciudadano o persona jurídica privada o pública, de forma que tal decisión genera para el agente,



organización, partido, a través de una transferencia de recursos del sector público o del privado, una ganancia personal.”¹⁸

Acción y efecto de corromper o corromperse, alteración, soborno o vicio en las cosas materiales. De éste concepto, sobre todo respecto a la primera parte, ha surgido la frase tan corrupta es el que da como el que recibe, y que incluso haciéndose eco de ello la ley sanciona con dureza a ambas partes. Así mismo establece como una de las definiciones del término corromper, el hecho de sobornar o cohechar al juez o a cualquier persona, con dádivas o de otra manera.

La palabra corrupción en su actual sentido social y legal, es la acción humana que viola las normas legales y los principios de la ética. Hay quienes al hablar de la corrupción se refieren a los actos deshonestos en que incurren los empleados del Estado. No es apropiado usar sólo esa palabra en ese sentido, pues las leyes incriminan y castigarán la corrupción de menores, y en los códigos morales los predicadores condenan la corrupción de las buenas costumbres.

La corrupción administrativa sería entonces el genérico de los delitos que se cometen en el ejercicio de un cargo público, que comúnmente se puede observar principalmente por alcaldes, diputados, gobernadores, fiscales y muchas autoridades que tienen un cargo público y que se clasifican jurídicamente en los términos, soborno o cohecho, la exacción, la concusión, tráfico de influencias, la malversación, el abuso del poder y el peculado.

¹⁸ Gallardo Laporta, Miguel. **Estudio de la criminología en el Estado**. Pág. 12.

2.3. Corrupción aplicada al sector público y se utiliza el tráfico de influencias

Se puede decir que es la conducta que se desvía de los deberes formales de la función pública para obtener beneficios privados (entornos familiares y personales), pecuniarios o de prestigio; o viola cierto tipo de regla que sanciona el ejercicio de ciertos tipos de influencias relacionadas con lo privado. Una autoridad corrupta ve su cargo como un negocio cuyo ingreso tratará de maximizar. El cargo se convierte, por lo tanto, en una opción económica. La dimensión de sus ingresos depende de la situación del mercado y de su talento para encontrar el punto de ganancia máxima en la curva de la demanda pública. O sea que la corrupción siempre ha existido, independientemente del lugar, sistema político o económico.

La corrupción ha llegado a ser calificada endémica en todas las formas de gobierno. Robert Klitgaard ilustra la corrupción en la siguiente ecuación: $C=M+D-R$, cuya interpretación se traduce en los siguientes términos: corrupción es igual a monopolio más poder discrecional menos rendición de cuentas.¹⁹ Si existe un monopolio y la aplicación de las normas se deja a su discreción y nadie le exige rendir cuentas, tiene mayor probabilidad de volverse corrupto.

Transparencia Internacional, una organización internacional no gubernamental dedicada a asegurar la responsabilidad de los gobiernos y reducir la corrupción a nivel nacional e internacional y que concentra sus estudios en la corrupción del sector público, define la corrupción como: el abuso de poder en beneficio privado. Hay dos categorías muy

¹⁹ Klitgaard, Robert. **Aplicación de la ley en derecho penal**. Pág. 35.



diferentes de corrupción administrativa: la primera acontece cuando los actos corruptos se cometen de acuerdo con las reglas y la segunda cuando las operaciones se desarrollan en contra de las reglas.

En el primer caso, un funcionario está recibiendo un beneficio de parte de un particular por llevar a cabo algo que debe hacer, según lo dispone la ley. En el segundo caso, se cometen actos de corrupción para obtener servicios que el funcionario tiene prohibido proporcionar. La corrupción de acuerdo con la ley y contra la ley puede ocurrir a todos los niveles gubernamentales y oscila desde la gran corrupción hasta las más comunes y pequeñas formas en la escala de la misma.

2.4. Efectos de la corrupción a través del tráfico de influencias

La corrupción a través del tráfico de influencias, es un problema mundial, y aunque los países desarrollados efectivamente no se escapan a los efectos devastadores de esta plaga, la peor parte les corresponde a los países en desarrollo y las economías en transición, ya que estos son los que cuentan con menos recursos para atacar el problema y, menos aún, soportar la grave carga que este representa. La importancia del tema queda subrayada, además, si se consideran los casos más notorios publicados en la prensa nacional e internacional.

Entre las personas, instituciones gubernamentales y organismos objeto de acusaciones serias y graves de corrupción desde principios de la presente década, figuran Presidentes, Ministros de gobierno y legisladores, altos mandos de las fuerzas armadas

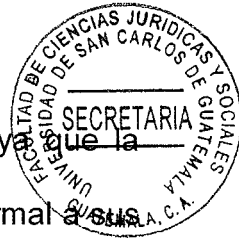


y de la policía y diversos organismos públicos y privados. La preocupación frente al fenómeno se manifiesta por las campañas anticorrupción llevadas a cabo en los dos últimos años por los máximos dirigentes políticos de diversos países latinoamericanos (entre otros, Argentina, Bolivia, Colombia, Honduras, Guatemala, México y Paraguay).

El problema de la corrupción a través del tráfico de influencias, no se circunscribe a América Latina. Las prácticas de esta naturaleza han sido frecuentes, no sólo en la historia de la humanidad sino en casi todos los países, con independencia de su régimen político-económico. En la mayoría de las sociedades occidentales, la corrupción pública a través del tráfico de influencias, está considerada en la última década como un gravísimo problema sociopolítico que precisa de soluciones urgentes y eficaces. Por tratarse de un problema complejo, para cuya mejor comprensión, alcance y solución deben considerarse, el efecto económico, el cual, aumenta los costos de los bienes y servicios, incrementa la deuda de un país (y ello conlleva los futuros costos recurrentes), conduce al relajamiento de las normas.

El efecto político, el cual se reproduce y consolida la desigualdad social, reserva las redes de complicidad entre las élites políticas y económicas, respecto a la clase política consolida las clientelas políticas y mantiene funcionando los instrumentos ilegales de control, el aparato administrativo, perpetúa la ineficiencia de la burocracia y genera formas parasitarias de intermediación, todo esto conduce a la pérdida de credibilidad en el Estado y a la erosión de la legitimidad necesaria para su funcionamiento adecuado.

El efecto social, acentúa las diferencias sociales al limitar el papel del Estado como mediador de las demandas de los distintos grupos sociales, las clases populares o



marginales se ven sometidos a un proceso de exclusión social y político y por la corrupción los aleja del sistema formal y los obliga a acceder de manera informal a sus medios de subsistencia, se deslegitima el sistema político, la corrupción de jueces y de legisladores, distorsiona el sistema político, mala asignación de fondos escasos, se distorsionan los incentivos económicos, los mejores negocios no dependen de la competitividad de las empresas sino de su capacidad de influir en los responsables de tomar las decisiones sobre las contrataciones, se afecta así la eficacia de la economía de mercado, se destruye el profesionalismo, en un sistema de corrupción generalizada el interés por los sobornos reemplaza los criterios profesionales, segrega y desanima a los honestos, se impide la planificación, debido a la falsedad de los datos.

2.5. Aspectos relevantes de la situación nacional en Guatemala

Constantemente, el país es sacudido por acontecimientos que develan cuán intensas son las tendencias que han caracterizado el pos conflicto: violencia y criminalidad, precariedad social y económica, confrontación política y conflictividad social, resaltan en la actual coyuntura los casos que muestran qué tan profundo ha penetrado la criminalidad en el seno de las instituciones del Estado, particularmente en la Policía Nacional Civil (PNC).

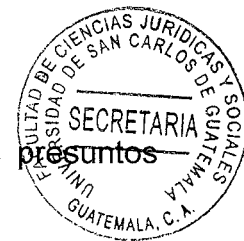
Ahora está en evidencia una realidad que se venía ocultando y negando de manera sistemática: la implicación de estructuras policiales en ejecuciones extrajudiciales y acciones armadas a favor del crimen organizado y la narcoactividad, la institución policial y sus autoridades protagonizan en estos momentos la crisis más severa que se ha vivido



en la historia reciente del país, por lo menos en lo que respecta a esta materia desde que finalizó el conflicto armado interno hace diez años y desde que, hace veinte años, el régimen militar fue sustituido por un régimen de gobiernos civiles democráticamente.

El comportamiento perverso y criminal de las fuerzas de seguridad del Estado no es algo reciente, todo deviene de la existencia y operación de las estructuras contrainsurgentes durante la época del conflicto armado interno, que fueron transformándose hasta constituir una especie de brazos armados del crimen organizado y los narcotraficantes, del poder oculto que se genera a partir del movimiento de capitales ilícitos y del tráfico de influencias, la corrupción y las negociaciones anómalas, la frecuencia en los ataques se ha incrementado al mismo tiempo que la delincuencia organizada avanza en la conquista de espacios de poder en la institucionalidad del Estado y en el ejercicio del poder público, pero también en la medida que el aparato estatal es incapaz o no tiene voluntad de dar respuestas adecuadas al clamor de la población por justicia y seguridad.

Ante la impunidad rampante y la imposibilidad de esclarecer y sancionar los delitos de alto impacto político y social, las estructuras criminales funcionan en diferentes frentes, como brazos armados del crimen organizado y la narcoactividad para eliminar rivales, enemigos, traidores y personas que, por su actividad privada o pública representan una amenaza a los intereses criminales. Por lo que se tienen como objetivo a los operadores de justicia, periodistas, dirigentes sociales, miembros de partidos políticos, diputados, funcionarios, etc. cuando por sus actividades impulsan propuestas y corrientes de opinión contra el poder oculto y sus diversas expresiones, como estructuras estatales

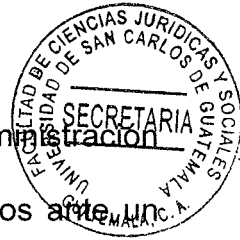


que perpetran ejecuciones extrajudiciales, siendo sus víctimas principales ~~presuntos~~ criminales, pandilleros y delincuentes comunes, y otros.

Y podría agregarse, el conjunto de actividades delictivas que no necesariamente están estructuradas, sino responden a comportamientos propios de la delincuencia común. A pesar de esta crisis y la realidad develada, las autoridades estatales siguen negando los hechos o tratan de buscar explicaciones. El problema no es exclusivo de la Policía Nacional Civil, grupos similares también funcionan en el seno del Ministerio Público, con la diferencia de que sus actividades están más orientadas a bloquear las investigaciones penales y a obstruir todo trabajo independiente de persecución penal.

Desde su creación, el Ministerio Público ha permitido la existencia de estructuras paralelas de investigación, manipulación de procesos e incluso ha tolerado prácticas como la implantación de prueba falsa y acusaciones sin fundamento. Este tipo de comportamiento institucional también abarca el boicot a la supervisión y control disciplinario sobre el trabajo de fiscales, auxiliares, investigadores, peritos y personal involucrado en la construcción de investigaciones y procesos penales, de suerte que es imposible lograr sanciones, destituciones y otras medidas disciplinarias contra el personal fiscal que incurre en anomalías, faltas, delitos y mal desempeño.

A lo anterior se suma el insatisfactorio desempeño de jueces y magistrados, que suelen sucumbir en su mayoría a las diversas presiones que se ejercen sobre su jurisdicción, tanto desde el ámbito externo como desde el propio seno del Poder Judicial. En el Organismo Judicial tampoco funcionan los controles internos ni los órganos de disciplina,

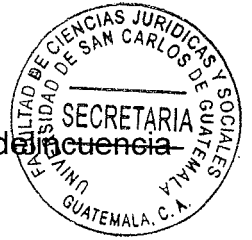


es virtualmente imposible establecer sanciones y mantener el servicio de administración de justicia alejado de las influencias de los bloques de poder real. Estamos ante un problema de Estado en términos generales.

Las instituciones, al estar controladas por el poder tradicional o por las expresiones del crimen organizado y la narcoactividad, carecen de espacio, voluntad y mecanismos para repeler esas influencias que pervierten su funcionamiento. Estas transformaciones habrían introducido cambios significativos, como buscar solución, en el mediano y largo plazo, a los problemas estructurales de pobreza, tenencia de tierra e injusticia social en general, que alimentaron la guerra contrainsurgente y que han marcado la historia del país.

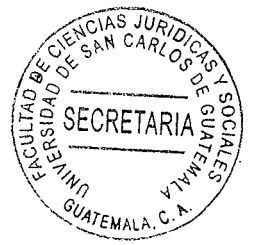
Modernizar, depurar y fortalecer las instituciones del Estado, con énfasis en los órganos de justicia y seguridad, con el propósito de erradicar estructuras, comportamientos, prácticas y conceptos propios de la contrainsurgencia y que siguen distorsionando el funcionamiento político y operativo de los aparatos estatales. Tipificar el delito de tráfico de influencias contra cualquier grupo, práctica y cuestión operativa que, al amparo del Estado y desde el Estado, pudiera atentar contra la vida y la libertad de la población.

Obviamente, esto incluía el combate de grupos de seguridad que, en la ilegalidad y la clandestinidad, abusan de su poder como autoridades y cometen ejecuciones extrajudiciales, torturas, detenciones ilegales, crear políticas estatales bien definidas en los campos legislativo, político, administrativo y jurídico, las estructuras criminales que se configuraron a partir de la contrainsurgencia, con participación tanto de civiles como



de militares, y que evolucionaron hasta constituir expresiones de la delincuencia organizada y la narcoactividad.

Así como a los grupos que surgieron sin tener necesariamente una vinculación con el pasado y el gobierno, pero que, al igual que los ya mencionados, utilizan la política electoral, la corrupción a través del tráfico de influencias y la violencia para ejercer poder público, dismantelar las estructuras que se formaron en el seno de las instituciones de justicia y de seguridad, con el propósito de servir a la delincuencia organizada, la narcoactividad y las redes de corrupción, a través del tráfico de influencias el cual fomentó la impunidad y el uso de todo tipo de mecanismos para obstaculizar o manipular las investigaciones penales y la administración de justicia.





CAPÍTULO III

3. El derecho internacional

El derecho internacional es la rama del derecho que define los parámetros de las relaciones entre los Estados. Está conformado por un conjunto de normas jurídicas, tratados y convenciones. Estas regulan la forma en la que deben comportarse los Estados y otros agentes de carácter internacional. El derecho internacional tiene como objetivo principal que la relación entre los Estados sea armoniosa, pacífica y colaborativa. Según la Organización de Naciones Unidas el derecho internacional define las responsabilidades legales de los Estados en sus relaciones entre ellos, y el trato a los individuos dentro de las fronteras estatales.

El derecho internacional es de suma importancia y sus competencias comprenden una gran variedad de problemas de importancia internacional, entre los que figuran los derechos humanos, el desarme, el delito internacional, los refugiados, las migraciones, los problemas de nacionalidad, el trato a los prisioneros, el uso de la fuerza y la conducta durante la guerra. También regula los bienes comunes mundiales, como el medio ambiente, el desarrollo sostenible, las aguas internacionales, el espacio ultraterrestre, las comunicaciones mundiales y el comercio internacional. Por lo mencionado anteriormente debemos sobreentender que el derecho internacional es un sistema en constante transformación. En los últimos años nuevos procesos de creación normativa han motivado el replanteamiento de la idea tradicional de las fuentes del derecho internacional.

3.1. Definición del derecho internacional

Para poder definir el derecho internacional se puede indicar que: “Es el derecho que rige las relaciones de la sociedad internacional, es el orden jurídico de la comunidad de Estados, es decir, el conjunto de reglas y principios que rigen las relaciones entre Estados”.²⁰ Primero se encuentran los principios imperativos del derecho internacional (*normas ius cogens*) que no podrán ser modificadas ni derogadas a no ser que sea por otra norma con carácter imperativo. Por una parte, los tratados internacionales se aplican solamente a los Estados que los han ratificado. Las leyes nacionales, en cambio, se aplican a todos los ciudadanos por igual.

3.2. Elementos del derecho internacional

Los principales elementos son:

- Tratados internacionales, ya sea en la forma de pactos, convenios, declaraciones, notas, etc.
- Convenciones internacionales.
- Costumbre internacional que se acepta como una práctica generalizada.
- Principios generales del Derecho reconocidos por los Estados.
- Decisiones judiciales y doctrinas (que ayudarían a determinar la aplicación de las normas).

²⁰ Gonzalves Pereira, Andrés. **Curso de derecho internacional público**. Pág. 40.

3.3. Naturaleza del derecho internacional

Para establecer la naturaleza del derecho internacional, muchos han sido quienes han negado que el derecho internacional sea derecho. El derecho en estudio es el conjunto de mecanismos de fuerza que regulan las relaciones entre los Estados. Esta negación tenía su base en la comparación que se realizaba entre los derechos nacionales y el derecho internacional.

Mientras en los derechos nacionales existe un legislador central que dicta las leyes que han de cumplir los ciudadanos, en el derecho internacional las normas jurídicas son fruto de la voluntad de los estados. Lo más parecido a un órgano de este tipo es la Asamblea General de las Naciones Unidas. Primero se encuentran los principios imperativos del derecho internacional (*normas ius cogens*) que no podrán ser modificadas ni derogadas a no ser que sea por otra norma con carácter imperativo.

Por una parte, los tratados internacionales se aplican solamente a los estados que los han ratificado. Las leyes nacionales, en cambio, se aplican a todos los ciudadanos por igual. La costumbre internacional consiste en una serie de usos que los estados han venido repitiendo de una manera constante con la convicción de que son obligatorios.

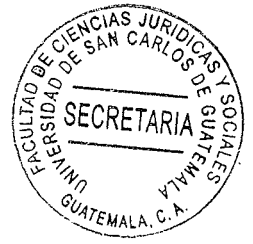
Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes. La costumbre internacional

como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho. Los principios generales de derecho son reconocidos por las naciones civilizadas. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, son los medios auxiliares para la determinación de las reglas de derecho.

A su vez, todas las convenciones o tratados internacionales, y demás fuentes deberán ser conforme a las normas imperativas del derecho internacional, esto es las normas *ius cogens*. También están los llamados actos jurídicos unilaterales, según los cuales un país puede obligarse por sí mismo a nivel internacional, a través de una declaración de voluntad en tal sentido.

Se deben cumplir ciertos requisitos, como son: la intención inequívoca de obligarse y la licitud del objeto y de la finalidad, además de que quien realice tal declaración deberá tener capacidad para obligar internacionalmente a su país como el Jefe de Estado, Jefe del Gobierno, Ministro de Asuntos Exteriores y aquellas otras personas a quienes el Estado, de forma reiterada, demuestre haberles otorgado tal capacidad.

Mientras en los estados existen jueces encargados de velar por el cumplimiento de las leyes a las que todos los ciudadanos están sometidos, en la sociedad internacional estos mecanismos de aplicación son mucho más primitivos y menos sofisticados. Existen algunos tribunales internacionales, pero a diferencia de los nacionales requieren que los estados, previamente, hayan aceptado su jurisdicción para poder ser juzgados por dichos tribunales. La jurisprudencia internacional, creada por estos tribunales, tiene como principal función la de servir como elemento



de interpretación del derecho internacional.

3.4. Funciones del derecho internacional público

El que hacer o las funciones a las que cumple el derecho internacional público, en el ámbito general es:

- a) Establecer los derechos y deberes de la comunidad internacional.
- b) Promover la defensa de los derechos humanos.
- c) Garantizar la paz universal.
- d) Regular las relaciones entre los Estados y con los demás sujetos del derecho internacional.
- e) Reglamentar la competencia de los organismos internacionales.
- f) Proporcionar a los sujetos de derecho internacional público soluciones pacíficas para no recurrir a la guerra, sometiendo a arbitraje u otros métodos de carácter pacífico.
- g) Fundamentos del derecho internacional público: el fundamento del derecho internacional es la función social, la cual tiene su base en la necesidad de los Estados y de todos los sujetos del derecho internacional de vivir en armonía, de mantener un ambiente de paz, en el cual se garanticen los derechos fundamentales de toda la comunidad internacional, por esa razón se dice que el fundamento del derecho internacional público está representado por la función social, precisamente por la necesidad de evitar los actos de violencia para lograr una convivencia respetuosa y agradable entre las partes. El pensar en conceptos

como la paz y armonía hace suponer la necesidad absoluta de elementos como la cooperación.



3.5. La política exterior

Para el caso de la corrupción en Guatemala, es necesario la implementación de políticas exteriores, la política exterior, permite al Estado relacionarse con los demás Estados y órganos supranacionales, esta se integra por todas aquellas decisiones y acciones públicas que toma el gobierno de Guatemala en función de los intereses de la nación con los demás actores que conforman la comunidad internacional.

La importancia de la política exterior, radica en que es por medio de relaciones diplomáticas que le Estado logra satisfacer diversas necesidades de la sociedad y suplirlas, entre otras también adquiere compromisos principalmente en el reconocimiento de los derechos humanos de la población a nivel mundial y para el tratamiento del medio ambiente, entre otros.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, de conformidad con el Artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala la dirección de la política exterior del país está a cargo del Presidente Constitucional de la República; además, esta competencia según lo regula el Artículo 38 de la Ley del Organismo Ejecutivo, está a cargo del Ministerio de Estado que tiene a su cargo, la formulación de las políticas y la aplicación del régimen jurídico relativo a las relaciones del Estado de Guatemala con otros Estados y personas jurídicas de derecho internacional.



El manejo adecuado de la política exterior de un Estado, es vital para el mantenimiento de la imagen internacional, la cual se ve afectada principalmente por el incumplimiento de tratados y convenios internacionales; es por ello que debe de observarse la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el cual regula en el Artículo 26 el principio internacional de pacta *sunt servanda*, según el cual todos los tratados en vigor obligan a las partes y deben ser cumplidos de buena fe.

3.6. Temas que aborda el derecho internacional

Entre los temas que aborda se encuentran:

- Derechos humanos.
- Desarme nuclear y de otro tipo de armamento.
- Delito internacional.
- Refugiados.
- Migraciones.
- Problemas de nacionalidad.
- Trato a los prisioneros.
- Uso de la fuerza.
- Conducta durante períodos de guerra.
- Utilización y protección de Bienes Comunes internacionales como el medioambiente, las aguas internacionales, el espacio ultraterrestre, las comunicaciones mundiales y el comercio internacional.

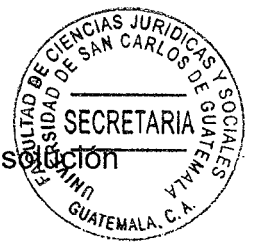


3.7. Principios del derecho internacional

Para determinar los principios del derecho internacional, es necesario fundamentarse en el Artículo. 2 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas de 1945 establecen las obligaciones principales a que se somete la conducta de los órganos y de los miembros de las Naciones Unidas. Son reglas de organización muy generales que pretenden enmarcar jurídicamente el comportamiento de los órganos de la ONU y las relaciones entre los Estados miembros, con el objetivo de propiciar la paz y la seguridad internacionales. Inicialmente eran cinco, a los que se incorporaron posteriormente dos más mediante la Resolución 2625 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 24 de octubre de 1970, que incluye como anexo la Declaración donde se proclama que estos principios “constituyen principios básicos de derecho internacional”.

También se puede encontrar en la Resolución 2625, en la cual se señala y sobre todo se, declara y desarrolla progresivamente normas de Derecho internacional ya existentes, como los cinco principios fundamentales que se encuentran incluidos en la Carta de 1945, y que son, por tanto, comunes a ambas:

- a. Principio de igualdad soberana de los Estados.
- b. Principio de buena fe.
- c. Principio del arreglo pacífico de las controversias.
- d. Principio de la prohibición de la amenaza o del uso de la fuerza.
- e. Principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos.



A estos cinco principios hay que sumar dos más, que son privativos de la Resolución 2625, porque no aparecen recogidos taxativamente en la Carta:

- Principio de no intervención.
- Principio de la cooperación pacífica entre los Estados.

Esta relación de principios no es exhaustiva, sino que la relación de principios está siempre abierta y puede ampliarse, mediando el *consensus* necesario para ello. La evolución en el *consensus* de los Estados no sólo afecta al número de los principios, sino también a su contenido y a la interacción y, a veces, contradicción entre ellos.

Los principios enumerados constituyen para la mayoría de la doctrina el marco normativo del derecho internacional contemporáneo y su principal seña de identidad, ya que, por su propio contenido y por la práctica estatal que los ha seguido, ocupan una posición central en el ordenamiento y vienen a representar formalmente la expresión de su estructura general en la presente etapa de su evolución histórica.

3.8. Fuentes del derecho internacional

Para el estudio de las fuentes del Derecho internacional en particular, vamos a seguir la enumeración dada en el art. 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia.

El artículo. 38.1 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia, establece que “La Corte (...) deberá aplicar:



- a. Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b. La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c. Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- d. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 59”.

Según este artículo, realizamos la siguiente clasificación:

- Fuentes primarias
- Tratado
- Costumbre
- Principios generales del Derecho
- Medios auxiliares
- Jurisprudencia
- Doctrina científica

No obstante, debemos dejar bien claro aquí que las fuentes, en el sentido estricto de la palabra, sólo son las conocidas por principales o primarias y que la referencia del art. 38 a la jurisprudencia y doctrina científica no está hecha en el sentido de que ellas sean capaces de crear, modificar o extinguir una norma jurídica, sino, simplemente, la de cumplir una misión estrictamente auxiliar de ayudar al Juez y al intérprete a determinar

el exacto contenido de las normas jurídicas, principalmente la costumbre y los principios generales del Derecho, o bien a interpretar estos últimos y los tratados internacionales. La jurisprudencia y la doctrina científica no son verdaderas fuentes de producción de normas.

3.9. Jerarquía de las fuentes de derecho internacional

Para establecer la jerarquía de las fuentes de derecho internacional, se debe tener en cuenta los aspectos que son necesario: "La Corte analizará la jerarquía entre dichas fuentes, en cada caso concreto. Para establecer una relación de jerarquía entre la costumbre y los tratados internacionales se requiere que ambos sean aplicables en el mismo ámbito de validez. ... Su aplicación será simultánea a la costumbre y los tratados internacionales. Estos son un instrumento de suma importancia para la Corte, a fin de lograr una debida aplicación e interpretación, tanto de los tratados como de la costumbre ".

3.10. Principio de *pacta sunt servanda*

El principio *pacta sunt servanda* es un principio fundamental en el derecho internacional, conforme al cual los tratados deben ser cumplidos. Se trata de un principio absoluto, contemplado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, cuyo Artículo 26 dice: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe". También aparece consagrado en el preámbulo de la carta de las Naciones Unidas cuyo Artículo 2 párrafo segundo dice: "Sus miembros cumplirán de buena fe las



obligaciones contraídas por ellos de conformidad con dicha carta".

Algunos autores han encontrado en este principio la base del sistema jurídico internacional, como Kelsen y la escuela de Viena. Al firmarse un tratado, las partes adquieren derechos y obligaciones perfectamente definidas, las cuales deben ser cumplidas, el cumplir con estos compromisos es una regla elemental o una regla universal de moralidad. Se considera un principio de carácter consuetudinario: sus innumerables precedentes y la creencia universal de su obligatoriedad lo han convertido en costumbre internacional.

Para establecer el principio, se aceptan tres excepciones importantes del principio *pacta sunt servanda*:

1. Imposibilidad física. Ésta tiene efecto cuando las condiciones físicas hacen imposible el cumplimiento del tratado. La Convención de Viena establece que una parte podrá alegar la imposibilidad de cumplir un tratado, si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción del objeto mismo del tratado. Si la imposibilidad es temporal, solamente se podrá alegar como causa para suspender el tratado, no para terminarlo.
2. Imposibilidad moral o "carga excesiva". Ésta tiene lugar cuando la ejecución del tratado puede poner en peligro la existencia del Estado. En este caso es físicamente posible el cumplimiento de la obligación, pero no lo es desde el punto de vista moral.
3. Cláusula *rebus sic stantibus*. Un tratado puede quedar sin efecto cuando determinadas circunstancias históricas o políticas aceptan su denuncia. Está

contemplada en el Artículo 56 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

3.11. Costumbre internacional

De la costumbre internacional, tal como se recoge en el apartado b) del art. 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia, entendemos por costumbre internacional la expresión de una práctica seguida por los sujetos internacionales y generalmente aceptada por éstos como derecho. De lo anterior se desprende que la costumbre está formada por dos elementos:

1. El elemento material, de repetición de actos o práctica constante y uniforme de los sujetos.
2. El elemento espiritual u *opinio iuris sive necessitatis*, es decir, la convicción por parte de los sujetos de Derecho internacional de que se trata de una práctica que obliga jurídicamente.

No deben confundirse la costumbre y la cortesía internacional. La cortesía o comitas *gentium*, ha tenido y tiene cierta importancia en el ámbito de las relaciones internacionales. Los usos sociales internacionales pueden llegar a transformarse en normas jurídicas cuando al elemento material de repetición de actos se une la *opinio iuris*, o convencimiento de que ellos obligan jurídicamente. El referido mecanismo no es otra cosa que la transformación de usos sociales en costumbres jurídicas. Una buena parte de las instituciones del Derecho diplomático (inmunidades y privilegios) nacieron



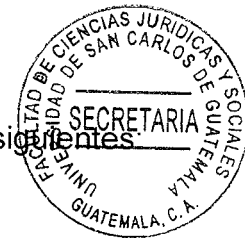
por esa vía. Lo que verdaderamente nos interesa es diferenciar ambos fenómenos. Mientras que la violación de las normas de cortesía no engendra responsabilidad internacional, la infracción de una norma jurídica, por el contrario, sí da origen a la misma.

La importancia de la costumbre en derecho internacional es enorme. Se puede afirmar que prácticamente todo el derecho internacional general que rige en la sociedad internacional está formado por normas consuetudinarias y principios generales del derecho. Por otro lado, existe una amplia corriente doctrinal que ve en la costumbre la clave para los estudios de la fundamentación del derecho internacional.

La costumbre mantiene su importancia pese al proceso codificador y a la obra de las Organizaciones internacionales, porque la codificación es lenta e incompleta. A veces también es imprecisa, como el Tribunal Internacional de Justicia reconoció. Además, el proceso consuetudinario se sigue adaptando muy bien al ritmo cambiante de la formación del derecho internacional en la sociedad internacional contemporánea y a la participación en dicha formación de todos los estados interesados.

3.12. La Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala CICIG

En este contexto del crimen organizado y la impunidad, es que, en Guatemala, surge desde el año 2003 la idea de establecer un organismo técnico, independiente y con credibilidad que enfrente con investigación, procesamiento y justicia a tales estructuras, relacionadas con la legislación en contra del crimen organizado y la impunidad. Para ello, en el año 2006, se crea la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala



(CICIG), destacándose como razones fundamentales para su nacimiento las siguientes:

- a. El deber del Estado guatemalteco de proteger el derecho a la vida y a la integridad personal de sus habitantes y proporcionarles una tutela judicial efectiva.
- b. Los compromisos asumidos internacionalmente por el Estado de Guatemala en materia de Derechos Humanos para introducir instrumentos efectivos para proteger estos derechos.
- c. La necesidad de implementar un Acuerdo de carácter internacional en materia de Derechos Humanos que cree mecanismos efectivos de combate a la impunidad provocada por los cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos de seguridad, la cual afecta gravemente los derechos humanos fundamentales.

Es entonces que, el establecimiento de la CICIG tiene 3 objetivos principales:

1. "Investigar la existencia de cuerpos ilegales y aparatos clandestinos de seguridad que comenten delitos que afectan a los derechos humanos más fundamentales de los guatemaltecos. Además, identificar las estructuras de estos grupos ilegales, incluyendo vínculos entre funcionarios del Estado y el crimen organizado, junto con actividades, modalidades de operación y fuente de información
2. Prestar apoyo a la labor de las instituciones guatemaltecas del sector de justicia, en su labor de investigar y perseguir penalmente a los individuos implicados en los cuerpos ilegales. También ejercerá acciones disciplinarias y hará recomendaciones



al gobierno de Guatemala para la adopción de nuevas políticas, mecanismos y procedimientos dirigidos a la erradicación de estos grupos.

3. Proporcionará asistencia técnica a las instituciones del sector de justicia del país, con el fin de que la fiscalía (Ministerio Público) y la Policía Nacional Civil tengan mejores condiciones para luchar contra la delincuencia organizada, después de la conclusión del mandato de la organización internacional.”²¹

3.13. Origen de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala

Para determinar, como en Guatemala, surge y en esencia el origen de la CICIG, se indica con esa misma definición: “En la ciudad de Nueva York, el 12 de diciembre de 2006, el Gobierno de Guatemala y la Organización de Naciones Unidas firmaron el acuerdo que le daba vida a la CICIG. Casi un año más tarde este fue ratificado por el Congreso de Guatemala, el 1 de agosto de 2007, y entro en vigor el 4 de septiembre de 2007, cuando el Estado de Guatemala notifico a la ONU que había completado sus procedimientos internos para su aprobación y ratificación. Días más tarde, el Secretario General de la ONU nombró al Comisionado Carlos Castresana para estar al frente de la CICIG. Mediante un intercambio de notas, en el año 2014, el Gobierno de Guatemala y el Secretario General de la ONU decidieron extender el mandato hasta el 4 de septiembre del año 2017, dicha extensión fue ratificada por el Congreso de la República el veintiuno de mayo de 2015”.²²

²¹ www.wikiguate.com.gt/comision-internacional-contra-la-impunidad-en-guatemala. Consultado el 05 de octubre de 2022.

²² Lahora.gt/cicig-la-maquinaria-clave-contra-la-impunidad-en-guatemala. Consultado el 05 de octubre de 2022.



La Comisión tiene entre sus funciones la de determinar la existencia de cuerpos ilegales y aparatos clandestinos de seguridad y colaborar con el Estado en la desarticulación de dichos cuerpos y aparatos. Para ello, promueve la investigación, persecución penal y sanción de los delitos cometidos por sus integrantes y, finalmente, recomienda al Estado la adopción de políticas públicas a fin de erradicar dichos cuerpos y aparatos, así como prevenir su reorganización.

Además de investigar en los casos previstos en su mandato, la Comisión actúa en calidad de querellante adhesivo en ellos, y tiene la facultad de ejercer la acción penal y/o disciplinaria ante las autoridades correspondientes contra aquellos servidores públicos que contribuyen a generar impunidad, al obstaculizar el ejercicio de las funciones o facultades de la comisión.

En la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, se cumplen funciones de seguridad y protección, colaboran en el área de investigación policial y prestan apoyo logístico, servicios de seguridad, coordinación, enlace policial y apoyo a los investigadores internacionales en funciones operativas, actividades investigativas de apoyo policial y de seguridad, en relación con criminalística.

La coordinación de fiscalía es la responsable de representar a la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala ante las Autoridades del Ministerio Público y hacer los enlaces interinstitucionales de acuerdo a las instrucciones giradas por el Señor Comisionado Contra la Impunidad en Guatemala. En la actualidad la Unidad Especial de Fiscalía de Apoyo a la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, tiene



a su cargo casos relacionados con el crimen organizado en Guatemala, entre los cuales se cuentan:

- Femicidio
- Extorsión
- Detención ilegal
- Robo agravado
- Asesinato
- Ejecución extrajudicial
- Violación
- Conspiración
- Narcotráfico
- Peculado
- Abuso de autoridad
- Malversación
- Cohecho pasivo
- Cohecho activo
- Incumplimiento de deberes
- Falsedad ideológica, entre otros

En el marco del mandato que tiene la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala 2009, se presentaron dos paquetes de reformas legales al Congreso de la República, que están destinados a mejorar el marco jurídico e institucional de la



persecución penal en contra del crimen organizado, en cuanto a hechos que corresponde investigar a la Comisión Internacional. El primer paquete de reformas presentado durante el mes de octubre de 2008, contiene las siguientes propuestas:

- a. Modificaciones a la iniciativa de Ley N° 2290 que aprueba la Ley de Armas y Municiones;
- b. Modificaciones a la iniciativa de Ley N° 3319 respecto a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad;
- c. Modificaciones a la iniciativa de Ley N° 3778 respecto a la Ley en Materia de Antejudio;
- d. Reformas al Decreto N° 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, sobre tramitación de incidentes en el proceso penal;
- e. Reformas al Decreto N° 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, sobre utilización de medios audiovisuales en declaraciones de testigos y peritos;
- f. Reformas al Decreto N° 21-2006 y al Acuerdo N° 2-2007 del Ministerio Público respecto del cambio de identidad y reubicación de testigos y de colaboradores en el proceso penal.

El segundo paquete de reformas para control del crimen organizado y la impunidad, que se presentó la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, en el mes de junio de 2009, contiene las siguientes propuestas:

- Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo;



- Reformas a la Ley Contra la Delincuencia Organizada en cuanto a la colaboración eficaz;
- Modificaciones a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad;
- Modificaciones a la Ley en Materia de Antejudio;
- Reformas a la Ley de Armas y Municiones en cuanto al tráfico ilícito de armas y municiones;
- Reformas al Código Penal y a la Ley contra la Delincuencia Organizada en materia de anticorrupción;
- Reformas al Código Penal, a la Ley contra la Delincuencia Organizada y a la Ley de Migración respecto de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes;
- Reformas a las leyes relacionadas con el régimen disciplinario en la justicia penal;
- Ley de Asistencia Jurídica Internacional y reformas a la Ley de Procedimiento de Extradición.

Asimismo, siempre en el trabajo de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, en relación con el control del crimen organizado, en el área de propuestas de elaboración de reformas legales y asistencia técnica al Congreso para su aprobación ha dado resultado en cuatro leyes esenciales que son las siguientes:

- Ley de Armas y Municiones (Decreto N° 15-2009)-del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Fortalecimiento de la Persecución Penal (Decreto N° 17-2009) del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo (Decreto N° 21-2009); y,



- Reformas a la Ley contra la Delincuencia Organizada (Decreto N° 23-2009), específicamente en el área de colaboración eficaz.

Es claro el trabajo de la institución y sin lugar a dudas, se puede contabilizar como resultado del trabajo de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala en los últimos años (2007-2009), la sensibilización que diversos sectores de la sociedad guatemalteca han adquirido respecto de la existencia del crimen organizado, sus actividades delictivas de gran espectro que han logrado altos índices de impunidad y la urgencia de combatirla.

Se debe de tener en cuenta que en Guatemala para vencer el crimen organizado y la impunidad que son parte del mismo concepto y entorno, en función de permitir el efectivo goce de los derechos a todos los ciudadanos. Se debe de indicar que en este contexto, es necesario determinar y tomar acciones encaminadas al control y a la erradicación del crimen organizado, lo cual significa y se traduce en un mayor tiempo en la búsqueda de los resultados que se trazaron al inicio de la gestión del mejoramiento y depuración de las instituciones nacionales del sistema de justicia, así como la necesidad de contar con las herramientas necesarias para lograr el combate a tales organizaciones criminales, tales como:

- La sanción de las reformas legislativas pendientes;
- La dotación de recursos financieros suficientes para el trabajo de las instituciones del sistema de justicia; y
- Un claro y decidido compromiso político de las autoridades a nivel ejecutivo,



legislativo, judicial y de los ciudadanos, en función de combatir el crimen organizado.

- Poner en funcionamiento los Tribunales de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo (Decreto 21-2009), quienes deben de ser los encargados de conocer las investigaciones y procesos en delitos de esta naturaleza y que hacen parte del mandato en cuanto al objetivo de persecución por la CICIG.
- La creación de un centro de justicia especializado del que hagan parte las Agencias Fiscales que investiguen hechos de esta naturaleza, el Juzgado de Instancia Penal, el Tribunal de Sentencia Penal, unidades de abogados de la Defensa Pública.
- La construcción de cárceles de máxima seguridad.
- La integración de la Corte Suprema de Justicia garantice una administración de justicia independiente y eficaz.
- El apoyo a la realización de los compromisos estipulados en el Acuerdo Nacional de Seguridad y Justicia con el objeto de hacer realidad las iniciativas que en él se han planteado, tratando de coadyuvar a la concreción de planes de mediano y corto plazo que establezcan claramente las responsabilidades de cada uno de los actores e instituciones involucradas, la necesidad de financiamiento y los plazos para la ejecución, situaciones que no se pueden concretar sin el compromiso y el trabajo del Estado de Guatemala.

Todas estas acciones inician la actitud hacia un camino que marca el rumbo correcto hacia las acciones en materia de justicia que incluyen el accionar a seguir, encaminado hacia el combate frontal en contra del crimen organizado que incluye la investigación



penal directa y apropiada con el fin de determinar la existencia de cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos y organizaciones criminales, su estructura de operar fuentes de financiamiento, así como posible vinculación con entidades o agentes del Estado.

También existen otros sectores que atenten contra los derechos civiles y políticos del país, en función de construir autoridades que se rijan y actúen en el marco de la legalidad y de la jurisprudencia, con participación y colaboración de la sociedad civil, en conjunto, a nivel nacional y a la vez en cooperación con la comunidad internacional para combatir estas organizaciones criminales, a nivel mundial.

En lo relativo a la cooperación con la comunidad internacional para combatir el crimen organizado, es importante mencionar que actualmente existe un Tratado Centroamericano Relativo a la Orden de Detención y Extradición simplificada. Suscrito el 2 de diciembre de 2005. En el cual son signatarios: Los Gobiernos de las Repúblicas de Belice, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y República Dominicana.

De esa manera se puede establecer e indicar que en el que se establece que es necesario que en los países miembros del SICA -Sistema de Integración Centroamericana- se adecuen estos instrumentos internacionales de cooperación e integración, especialmente el Tratado de Asistencia Legal Mutua, en Asuntos Penales en el marco de las nuevas directrices trazadas en la Convención de Palermo y sean ratificados sin demora en el caso del Tratado Centroamericano Relativo a la Orden de Detención y Extradición Simplificada.



Este tratado tiene como propósito, la aplicación de normas que se aplican a la prevención, investigación y enjuiciamiento de los delitos graves y transnacionales en que participen los grupos delictivos del crimen organizado, desarrollando para ello los países miembros de la convención, una cooperación bilateral y multilateral, basados en los fundamentos y propósitos de la convención de Palermo, que encierra los siguientes elementos:

La extradición, la asistencia judicial recíproca, la cooperación internacional para propósitos de confiscación, desarrollo de acuerdos bilaterales y multilaterales entre autoridades de investigación y persecución penal, protocolo de seguridad y control de los documentos, ligados con el crimen organizado, coordinando la persecución penal en la región, en un trabajo conjunto de unificar criterios de coordinación, cooperación e investigación contra el crimen organizado. En Guatemala al respecto, de esta convención en relación con la investigación del crimen organizado, se hace referencia al Reglamento para la aplicación de métodos especiales de investigación. Acuerdo Gubernativo No.158-2009.

CAPÍTULO IV



4. Debilidad del planteamiento político criminal de la corrupción en Guatemala atendiendo a estándares internacionales

La corrupción en Guatemala se tiene como uno de los principales causantes de la pobreza y el subdesarrollo, así como de la ineficacia e ineficiencia estatal, a pesar que los sucesivos gobiernos han planteado en campaña y como parte de sus políticas públicas que enfrentarán este flagelo que tanto daño le ocasiona a la sociedad y al Estado; sin embargo, se ha llegado el caso de que fue procesada una vicepresidenta y un presidente de la República precisamente por estar vinculados en calidad de jefes de redes de corrupción, lo cual evidencia que los mecanismos que se tienen en la estructura legal guatemalteca no funcionan, por lo que se plantea establecer las limitaciones que tiene la lucha contra la corrupción de acuerdo a estándares internacionales.

4.1. Problemática

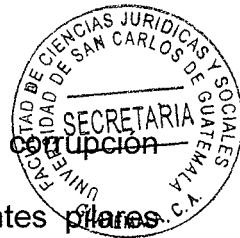
En los últimos años la corrupción ha asumido diferentes formas y, con la globalización, se ha convertido en un serio problema para la comunidad internacional. Sus consecuencias son de todos conocidas: afecta a toda la sociedad; socava el imperio de la ley; hace que las personas pierdan confianza en sus gobiernos e instituciones; disminuye las inversiones y retarda el crecimiento económico; desestimula la inversión extranjera; y desvía los fondos públicos en detrimento del bienestar de los ciudadanos.



La corrupción es un fenómeno global que, históricamente, ha alcanzado un alto arraigo en las diferentes culturas de todo el mundo. Es la más terrible amenaza para el desarrollo equitativo y estable de nuestros pueblos mediante la alteración de los patrones de convivencia social. De allí que se haya convertido en tema obligatorio de las diferentes jornadas, actos y convenciones que promocionan las diferentes entidades fiscalizadoras superiores, a objeto de diseñar diversos instrumentos que permitan combatir el fenómeno y salvaguardar los recursos y bienes que la sociedad pone a disposición del Estado.

En este sentido, es fundamental, a objeto de lograr una acción más efectiva de las entidades fiscalizadoras superiores, establecer elementos de equilibrio en el sistema de poderes del Estado y promover la buena gestión, de forma que contribuya al progreso económico, social y ético. Los gobiernos deben también reforzar la función de las entidades fiscalizadoras superiores mediante el establecimiento de una base normativa que garantice su independencia, e identificar nuevas posibilidades para las funciones.

Esas prácticas deben promover la colaboración y la cooperación nacional, pero también internacional, que propicien una verdadera integración eficaz de sus múltiples actuaciones en el ámbito global en la lucha contra la corrupción. Se puede establecer y en conclusión, con relación a la corrupción administrativa se ha convertido en una de las graves preocupaciones de los que tienen la responsabilidad de enfrentarla y erradicarla, aunque es un trabajo bastante difícil ya que la corrupción se encuentra en varias instituciones. Muchas han sido las propuestas para combatir la corrupción, es decir, las prácticas que operan en detrimento de una sana y transparente gestión pública.



Un plan de acción que pretenda instaurar hitos de control en la lucha contra la corrupción y el fortalecimiento de la democracia, deberá sustentarse en los siguientes pilares fundamentales: Independencia de los órganos de control para la lucha contra la corrupción se requiere de una plataforma jurídica de control, que debe tener sus cimientos en la imparcialidad, y principalmente en la autonomía y la independencia: éstos son los principios, calificados de Carta Magna de la auditoría gubernamental, que la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (Intosai) ha recogido en la “Declaración de Lima sobre las Líneas Básicas de la Fiscalización”, aprobada en Lima (Perú) en 1977, en el IX Congreso Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores.

En la declaración se establece que las entidades fiscalizadoras superiores sólo pueden cumplir eficazmente sus funciones si son independientes de las instituciones de control y están protegidas contra influencias exteriores. Asimismo, la declaración dispone que las entidades fiscalizadoras superiores deben gozar de independencia funcional y organizativa, condición necesaria para el cumplimiento de sus funciones, y que el grado de su independencia debe regularse en la Constitución. No llama la atención que el tema de la independencia de las entidades fiscalizadoras superiores siga siendo una cuestión que se debate de forma reiterada. Sin embargo, es preciso señalar que la declaración no se aplica solamente para lograr la independencia, sino que también se requiere que esta independencia esté sancionada por la legislación.

El organismo contralor está dotado de la más amplia independencia: tiene autonomía funcional, administrativa y organizativa, y la potestad reglamentaria para definir su



estructura y funciones. La universalidad del control queda instituida plenamente y se garantiza la más amplia participación de los ciudadanos en la elección del Contralor General de la República.

4.2. Relaciones internacionales

El objeto de estudio de la disciplina que nos atañe, por lo que este elemento es importantísimo en cualquier definición de derecho diplomático. Del desarrollo conceptual se desprende que la diplomacia es una actividad que es realizada por los sujetos de derecho internacional público, para llevar a cabo sus relaciones internacionales, y que el derecho diplomático es la ciencia del derecho encargada del estudio y reglamentación de dicha actividad.

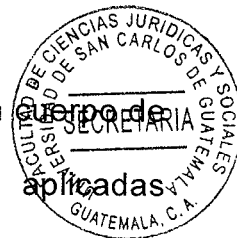
Por estas razones y así poder orientar a un mejor análisis al lector sobre el derecho diplomático. Acerca de lo que debemos de entender por diplomacia, existen diversidad de opiniones, dentro de las citadas por Escobari, se señala que: "Klüber, dice al respecto, que diplomacia es el arte de las negociaciones; Rivier, que es la ciencia y el arte de la representación de los Estados y de las negociaciones"²³.

Asimismo la diplomacia: "Es también un arte, porque representa una aptitud para ordenar, orientar o dirigir en forma astuta, sagaz e inteligente la solución de los problemas planteados."²⁴

²³ Escobari Cusicanqui, Jorge. **Derecho Diplomático bolivariano**. Pág. 9.

²⁴ Vilariño Pintos, Eduardo. **Curso de derecho diplomático y consular**. Págs. 82

Escobari, concluye que la diplomacia sí es una ciencia por cuanto es un cuerpo de doctrina y es un conjunto orgánico de normas que pueden ser aplicadas sistemáticamente y ayudan a enriquecer la jurisprudencia internacional²⁵.



En ese sentido, los que ejercen el servicio diplomático deben ser personas con altos estudios, preparación y experiencia, porque pueden dejar mal al país que representan cuando se tengan que tomar decisiones sobre un asunto determinado. Claro está que la experiencia se forma y se hace con el tiempo, pero en estos casos, no se puede nombrar a una persona a un alto nivel, sin que tenga la preparación y el conocimiento técnico y doctrinario que se necesita.

a. Sistema de sujetos Eduardo Vilariño Pintos, es del criterio que el hecho de que la diplomacia sea una actividad que se lleva a cabo entre sujetos de derecho internacional, supone la existencia de un sistema de sujetos con igualdad de derechos. “No tendría sentido esta actividad si estos sujetos pudieran existir aislados unos de otros, por lo que la pluralidad es la condición esencial de la diplomacia, la cual surge de la coexistencia de múltiples Estados u otros entes políticos independientes en un mundo interdependientes, por consecuencia la diplomacia; es un elemento esencial en cualquier relación racional entre hombres o entre naciones.”²⁶ La diplomacia e utilizada para coordinar entre los estados de forma pacífica, las leyes y convenios suscritos por los mismos estados, todo esto para la solución de conflictos.

²⁵ **Ibíd.** Pág. 9.

²⁶ Gonzalves Pereira, Andrés. **Op. Cit.** Pág. 40.

4.3. Tratado

Todos los estados tienen acuerdos con otros estados, son estos estados que tras las diplomacias tratan de cumplir los acuerdos suscritos en beneficio de los estados o sus habitantes, es por esa razón que se puede indicar que los tratados son: “Los Tratados son acuerdos de voluntades entre dos o más sujetos de Derecho Internacional Público que crea, modifica o extingue relaciones jurídicas...”.²²

4.4. Tratados internacionales

El tratado internacional consiste fundamentalmente en una manifestación de voluntad común de las partes contratantes. Conviene subrayar que se habla aquí de una manifestación de voluntad. La Convención de Viena en el artículo 2 inciso a), establece que: Se entiende por tratado un acuerdo Internacional celebrado por escrito entre estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más conexos y cualquiera que sea su denominación particular. Esta definición deja fuera: Acuerdos orales entre estados y Acuerdos de cualquier naturaleza entre organizaciones internacionales, organismos internacionales y los estados o entre ellos mismos. Aplicándose esta disposición únicamente a:

1- Tratados celebrados entre Estados,

2- Por Escrito,

²² Larios Ochaíta, Carlos. **Derecho internacional público**. Pág. 4.



3- Regidos por el Derecho Internacional Público. Es importante señalar que el hecho de que se celebren acuerdos internacionales fuera del ámbito de aplicación de la Convención de Viena, no afecta la validez jurídica de los mismos y no impide que se les apliquen normas enunciadas en la Convención de Viena a las que estén sometidos en virtud del Derecho Internacional Público.”²⁸

Puede ocurrir también que una Parte exteriorice su voluntad de manera implícita, es decir, que realice un acto que implica necesariamente estar de acuerdo con la manifestación de voluntad expresada. Por la otra parte en la formación del tratado se da una manifestación de voluntad común de las partes contratantes. Esto significa que el acto de voluntad de cada una de dichas partes tiene el mismo contenido, que quieren lo mismo.

La manifestación de voluntad de los sujetos se dirige hacia el mismo objeto, coinciden en aquello que quieren. Hay algo que es querido por dos o más partes y éstas son conscientes de ese querer colectivo o común. Este elemento permite distinguir el tratado internacional de otros casos en que dos sujetos de derecho de gentes adoptan determinadas conductas sólo en base a reciprocidad, sin que exista un convenio entre ellos. Así, por ejemplo, un Estado puede dictar ciertas medidas legislativas respecto de los nacionales de un Estado extranjero que se encuentran en su territorio debido a que este último ha dictado medidas semejantes en favor de los nacionales del primero. En este caso, se trata de dos legislaciones paralelas, pero no de un tratado.

²⁸ Ortiz Ahlf, Loreta. **Derecho internacional público**. Pág. 17.



pero no de un tratado.

Esta práctica es relativamente común en el orden internacional y tiene lugar tanto entre Estados como entre organizaciones internacionales. Manifestación de voluntad tendiente a establecer una regla de derecho en un ordenamiento jurídico, la existencia de una manifestación de voluntad común de dos o más sujetos de derecho de gentes con capacidad debida no es suficiente para definir un tratado internacional.

Es necesario además hacer referencia al contenido de aquella manifestación de voluntad. En principio, un acuerdo entre Partes es un tratado si éstas manifiestan su voluntad común de producir una modificación jurídica respecto de la situación existente. Esto sucede primeramente cuando en un tratado se establece una conducta determinada como prohibida, permitida u obligatoria, o sea, cuando se atribuye una obligación, o se otorga una competencia o una facultad, o se adjudica un derecho. Pero también ocurre cuando se precisa, se altera o se extingue un derecho, una obligación o una facultad.

La expresión modificación jurídica comprende muy diversos casos imaginables como, por ejemplo, el reconocimiento de una obligación hasta ese momento en disputa, la renuncia a un derecho, la reglamentación de su ejercicio, la interpretación de una obligación, etc. En resumen, se puede señalar con mucha propiedad que el tratado internacional contiene una norma o prescripción, esto es, un enunciado



modalizado deónticamente, que de alguna manera modifica la situación existente.

Por esta razón no tienen el carácter de tratado internacional las declaraciones de dos o más Estados en que, por ejemplo, manifiestan que hoy es un día de gloria para los países, o consideran de capital importancia la eliminación del analfabetismo, o "formulan votos para el restablecimiento de una paz duradera en la región, o exteriorizan su satisfacción por la actitud asumida por el Estado.

4.5. La capacidad en un tratado

En un tratado: La capacidad; en efecto, en ese contexto, significa facultad o poder que un Estado o una organización internacional tiene de adquirir derechos e imponerse obligaciones por medio de instrumentos escritos llamados tratado; se extiende también a la facultad que tenga la persona que comparece en nombre de un Estado o institución internacional.

"No debemos olvidar que al estudiar la clasificación de los Estados vimos que éstos pueden ser independientes y dependientes, y ello mismo influye en su capacidad de obligarse internacionalmente, al hacerlo, deben además hacerlo a través del órgano indicado para ello en su constitución interna." ²⁹ Se debe de considerar lo que el autor señala sobre el estudio de los tratados estableciendo características por lo cual son dependientes e independientes.

²⁹ Larios Ochaíta, Carlos. **Op. Cit.** Pág. 88.



4.6. Convenios internacionales

Los convenios internacionales, son acuerdo o tratados que se llevan a cabo entre distintos países, todos para poder ser aplicados deben de ser aceptados y ratificados, para poderse aplicar en el ámbito territorial de cada país ya que contienen normas de tipo jurídico penal y que se convierten en leyes obligatorias para los habitantes de un país.

4.7. La corrupción

En términos simples, la corrupción es el abuso de poder público para obtener beneficio particular; sin embargo, las definiciones de corrupción y su impacto varían. No se puede suponer que la corrupción siempre signifique la misma cosa o que tenga el mismo impacto o motivación. Las declaraciones normativas sobre la corrupción requieren un punto de vista, y un modelo sobre cómo el fenómeno opera en casos particulares. Por lo que se define como corrupción al fenómeno por medio del cual un funcionario público es impulsado a actuar de modo distinto a los estándares normativos del sistema para favorecer intereses particulares a cambio de una recompensa. Corrupto es, por lo tanto, el comportamiento desviado de aquel que ocupa un papel en la estructura estatal.

La corrupción es un modo particular de ejercer influencia: influencia ilícita, ilegal e ilegítima. Esta se encuadra con referencia al funcionamiento de un sistema y, en particular, a su modo de tomar decisiones administrativas, en especial en la actividad de las personas que, en sus cargos como funcionarios públicos, legisladores o



administradores, controlan actividades o decisiones que afectan de una u otra manera a la comunidad, aunque la corrupción también existe y, en grado importante, en el sector privado. Corrupción: Es cuando una persona, grupo o sector se beneficia directa o indirectamente, de manera ilícita, poniendo sus intereses personales, grupales o sectoriales por encima de los demás y carente de toda ética. La corrupción está asociada a diferentes factores:

- 1). Abuso de poder, que se expresa mediante el uso de oportunidades desde posiciones públicas o privadas, para obtener beneficios grupales o personales.
- 2). Carencia y/o debilidades de los procedimientos y mecanismos institucionales, que garanticen la transparencia en el ejercicio de las funciones.
- 3). Debilidad en los marcos legales que tipifican y sancionan la corrupción administrativa pública.
- 4). Reforzamiento de las actitudes individualistas y el consumismo, sustituyendo los valores éticos, como la solidaridad, honestidad y responsabilidad.
- 5). La impunidad en que se encuentran los actos de corrupción, sobre todo en la administración pública.

Pueden ser distintas las ideas de la palabra corrupción o que solo en un lado puede existir, pero como se puede indicar, la corrupción se expresa de múltiples maneras, tan variados que no se pueden encasillar en algún tipo de corrupción, siendo algunas de sus expresiones más visibles el tráfico de influencia y la obtención de prebendas personales. Ahora bien, la corrupción puede ser de diferentes tipos, de acuerdo con su naturaleza y el ámbito donde se produzca:



A) Corrupción política: Es la obtención de beneficios personales o grupales de manera ilícita, por el poder o vínculos con éste mediante el ejercicio de la actividad política o de representación.

B) Corrupción administrativa pública: Es el uso de la función pública para la obtención de beneficios personales, familiares o grupales en detrimento del patrimonio público.

Existen cinco brechas principales:

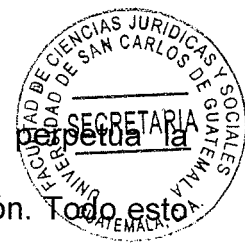
1. La brecha existente entre las necesidades reales de control político y las condiciones formales de ejercicio del poder. Un ejemplo de lo dicho: el conflicto permanente entre los aparatos policíacos y los sistemas de garantías jurídicas
2. La brecha existente entre la dinámica del mercado y la intervención pública. Por ejemplo, funcionarios dedicados al cobro de impuestos exigen dinero a una multinacional para disminuir la cantidad de impuestos que debe pagar la empresa.
3. La brecha existente entre el poder social efectivo y el acceso formal a la influencia política. Un ejemplo sería un gremio de industriales que entrega sobornos a algunos miembros del Congreso para que aprueben una ley.
4. La brecha existente entre los recursos de la administración pública y la dinámica social. Por ejemplo, un funcionario del Ministerio de la Vivienda que recibe dinero de una organización para orientar ciertos recursos exclusivamente hacia ella.
5. La brecha existente entre la impunidad real y la responsabilidad formal de los funcionarios públicos. Un ejemplo sería un deficiente sistema de control público que permite que las medicinas asignadas a un hospital se vendan fuera de éste.

4.8. Motivos ajenos que genera la corrupción

La corrupción provoca que las decisiones sean tomadas de acuerdo con motivos ajenos a los legítimos, sin tomar en cuenta las consecuencias que ellas tienen para la comunidad, tales como el impacto económico pues la corrupción aumenta los costos de los bienes y servicios; incrementa la deuda de un país (y ello conlleva los futuros costos recurrentes); conduce al relajamiento de las normas de modo que se adquieren bienes que no alcanzan las normas establecidas o tecnología inapropiada o innecesaria; y puede resultar en la aprobación de proyectos basados en el valor del capital involucrado en los mismos, más que en la mano de obra (lo que es más lucrativo para el que comete la corrupción), pero puede ser menos útil desde el punto de vista del desarrollo.

Cuando un país aumenta su endeudamiento para llevar a cabo proyectos que no son económicamente viables, la deuda adicional no sólo incluye un costo extra debido a la corrupción, sino que la inversión se canaliza hacia proyectos improductivos e innecesarios. Eso afecta la eficacia de la economía de mercado. Se destruye el profesionalismo. En un sistema de corrupción generalizada el interés por los sobornos reemplaza los criterios profesionales. Se segrega y desanima a los honestos. Se impide la planificación, pues los datos son falsos.

Es por esa razón que para una mejor comprensión, el impacto político puede medirse a través de diversos elementos. La corrupción reproduce y consolida la desigualdad social y preserva las redes de complicidad entre las élites políticas y económicas. Respecto a la clase política consolida las clientelas políticas y mantiene funcionando los



instrumentos ilegales de control. Respecto al aparato administrativo, ineficiencia de la burocracia y genera formas parasitarias de intermediación. Todo esto conduce a la pérdida de credibilidad en el Estado y a la erosión de la legitimidad necesaria para su funcionamiento adecuado.

La corrupción acentúa las diferencias sociales al limitar el papel del Estado como mediador de las demandas de los distintos grupos sociales. Las clases populares o marginales se ven sometidas a un proceso de exclusión social y político ya que la corrupción aleja del sistema formal y los obliga a acceder de manera informal a sus medios de subsistencia. Ejemplo: Las consecuencias de la corrupción generalizada: Se deslegitima el sistema político.

La corrupción se ha convertido en un fenómeno político, social y económico que permea todas las acciones de la sociedad. Las prácticas de corrupción están tanto en las esferas pública como privada. Pero qué es la corrupción. Al responder esta pregunta es importante decir que la palabra Corrupción viene del latín *corrumpere*, que significa echar a perder, y los elementos que la contienen son: alternación, depravación, descomposición, putrefacción y soborno; estas palabras hablan por sí mismas del significado de la corrupción y sus efectos.

4.9. Participación ciudadana y promoción de la transparencia

La participación ciudadana es una base para la lucha contra la corrupción. Mediante este mecanismo, la sociedad podrá vigilar el comportamiento de las entidades estatales en el



cumplimiento de la misión para la cual fueron creadas, incluido el manejo de los recursos públicos destinados al desarrollo social. Las exigencias de la ciudadanía, en uso de sus legítimos derechos, de un mejor cumplimiento por parte de las entidades públicas que generan bienes y servicios y que inciden en el mejoramiento de su calidad de vida, su interés por la efectiva rendición de cuentas de parte de los gobernantes y de acciones eficaces que disminuyan o eviten la corrupción y el fraude, representan grandes desafíos, especialmente para las entidades fiscalizadoras superiores.

La participación ciudadana, se considera un proceso mediante el cual se integra al ciudadano en la toma de decisiones, la fiscalización, el control y la ejecución de las acciones en los asuntos públicos y privados, para permitirle su pleno desarrollo como ser humano y el de la comunidad en la cual se desenvuelve. La participación del ciudadano es el ejercicio por éste de su derecho a participar en los asuntos del Estado e interactuar con éste.

Se concibe como un derecho que tienen las personas, individual o colectivamente, de participar en los procesos de toma de decisiones en cualquier ámbito de la vida social. Por este motivo, las entidades fiscalizadoras superiores han promovido la divulgación de su gestión a través de sus páginas Web, y el establecimiento de un sistema de participación ciudadana, sustentado por normas que regulan los canales, formas y modalidades de participación y cooperación de la sociedad con estas entidades, así como con otros organismos competentes en la lucha contra la corrupción. Asimismo, han promovido el desarrollo de la filosofía de la lucha contra la corrupción, mediante el

establecimiento de la educación ciudadana y de mecanismos de difusión para su propagación con el propósito de garantizar la transparencia administrativa.



De esta forma, las entidades fiscalizadoras superiores han desarrollado los medios de mantener informados a los ciudadanos con respecto a la función que cumplen y el alcance de sus decisiones.

4.10. Responsabilidad compartida

Para luchar contra la corrupción se requiere un plan de acción que establezca una plataforma jurídica que sirva de base para lograr la transparencia en la administración pública, la coordinación de los órganos de control interno y externo, así como de la participación de los distintos interesados directos de los sectores público y privado. La lucha contra la corrupción tiene un carácter estratégico y de sus resultados dependerá el establecimiento de una sociedad más democrática y productiva, que sea políticamente estable y socialmente equilibrada, y en la que los ciudadanos tengan confianza en sus instituciones. Esta lucha, sin embargo, no es potestad exclusiva de los órganos de control. La magnitud y profundidad del problema es de tal naturaleza que debe incluir:

- A todos los órganos, tanto internos como externos, que colaboren entre sí en la aplicación de una política y estrategias definidas para combatir y prevenir la corrupción.
- Una judicatura activa en la prevención y sanción de la corrupción. Sin la aplicación de sanciones justas, adecuadas y ejemplares a los involucrados en actos de corrupción,



difícilmente se la podrá eliminar. De ahí la importancia de una judicatura transparente que sancione a los corruptos con una capacidad de respuesta oportuna y eficaz.

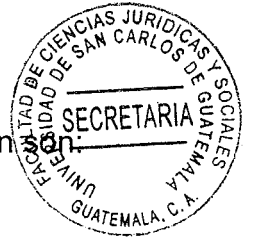
El objetivo tiene que ser eliminar la impunidad, no sólo con la aplicación de sanciones adecuadas a los corruptos, sean agentes públicos o privados, sino también con la recuperación del producto de la corrupción. Esto ayudará a desarrollar un sistema de control eficiente y moderno, que desaliente la comisión de actos de corrupción.

A todas las instituciones educativas, religiosas y culturales, y los medios de comunicación, que deben participar en el proceso de promoción de valores, entre ellos, la transparencia y la probidad, y en la denuncia de hechos de corrupción.

- La corrupción es un fenómeno que afecta también al sector privado, el cual no sólo se encuentra a veces involucrado en hechos de corrupción, sino que también la promueve a través del soborno.

4.11. Tipología internacional de la corrupción

La tipología internacional, con relación a la corrupción, se puede establecer que, en 1995, un estudio llevado a cabo por varios capítulos nacionales de transparencia Internacional, siempre relacionados a la tragedia de la corrupción, identificó las áreas de gobierno más vulnerables a la corrupción, y estableció una tipología básica de actos corruptos.



Por esa razón y según este estudio las áreas más afectadas por la corrupción son:

- Servicios públicos.
- Licitaciones y adquisiciones públicas.
- Recaudación de ingresos públicos (impuestos, aduanas).
- Nombramientos de funcionarios públicos.
- Administración de gobiernos locales.

Se encontraron muchas similitudes al momento de identificar y clasificar la tipología. Así se pudo establecer que ocurrían casos de Abuso de funciones en donde los funcionarios venden sus poderes discrecionales al mejor postor. Los funcionarios asignan los recursos y servicios de acuerdo a las ofertas recibidas. Los funcionarios viajan fuera o dentro del país y reclaman viáticos injustificados. Los funcionarios cobran un porcentaje sobre los contratos del gobierno para adjudicarlos al mejor postor.

Los funcionarios reciben atenciones especiales por parte de las personas interesadas en ser las adjudicatarias de contratos gubernamentales. Contribuciones ilegales en donde los partidos políticos utilizan la perspectiva de alcanzar y perpetuarse en el poder para recaudar partidas importantes de empresas, a cambio de la no obstaculización de sus actividades o la asignación de contratos gubernamentales. Los funcionarios exigen contribuciones para facilitar la marcha de los trámites. Evasión total o parcial de los impuestos. Los particulares pagan a los funcionarios para que estos alteren las declaraciones de impuestos. Los particulares pagan a los funcionarios de aduanas para



que éstos no revisen las exportaciones e importaciones efectuadas. Los funcionarios de las oficinas de impuestos practican extorsión al amenazar a los contribuyentes con impuestos adicionales, a menos que les paguen sobornos.

Cohecho. Soborno, seducción o corrupción de un juez o funcionario público. Los proveedores de servicios públicos exigen el pago de una cantidad determinada por acelerar los servicios o para prevenir demoras. Los funcionarios públicos cobran rentas a sus subordinados.

Las autoridades de tránsito encargadas de hacer cumplir la ley, imponen multas a menos que les paguen sobornos. Cuando se trata del nepotismo: Los funcionarios reparten cargos, prebendas y comisiones entre sus parientes y amigos cercanos. Los funcionarios contratan ellos mismos o con sus allegados, a través de empresas ficticias, socios o asesores.

Esta es una tipología de las conductas corruptas que puede servir como ejemplo ilustrativo para identificar y clasificar las acciones u omisiones que los ciudadanos, como observadores y partícipes de la relación entre sociedad civil y Estado, consideran corruptas:

- Faltas contra la moralidad y la eficiencia públicas
- El abuso de autoridad, definido como la falta que cometen los servidores públicos que, investidos de autoridad, la utilizan con propósitos distintos a aquellos para los cuales está destinada, causando un daño en la persona o en la propiedad de otro.

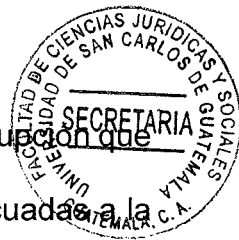


- La inmoralidad administrativa, que es el comportamiento del servidor público que denota deshonestidad en el ejercicio o con ocasión de sus funciones.
- Las irregularidades en la contratación administrativa, que son las faltas en la formación, adjudicación, ejecución y liquidación de los contratos u otros comportamientos que vayan en detrimento del buen cauce de los mismos.
- Las irregularidades en el manejo del presupuesto público.
- El mal manejo y uso indebido de los bienes públicos, fundamentalmente de aquellos que han sido puestos a su disposición para que puedan llevar a cabo sus funciones. • Las irregularidades en la prestación de servicios.
- El enriquecimiento ilícito, que es el incremento patrimonial no justificado mientras el funcionario está en el ejercicio de su cargo.

4.12. Análisis

La lucha contra la corrupción es el principal problema que enfrenta la sociedad guatemalteca, puesto que mientras esta exista no se tendrá posibilidades reales de desarrollo económico, político, social ni cultural, puesto que el círculo corruptivo se mantendrá vigente durante décadas, manteniendo a la población guatemalteca sumida en la pobreza, la delincuencia y la violencia.

En este trabajo se plantea como opción que la mejor manera de luchar contra la corrupción en Guatemala es que se cree un órgano autónomo de los poderes del Estado, el cual no debe tener ningún vínculo con estos para evitar ser afectado por el círculo de corrupción, debiendo aplicar este órgano los estándares internacionales de lucha contra



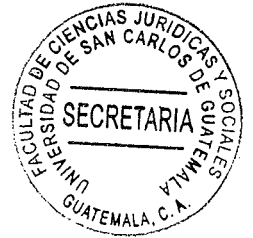
la corrupción, con la finalidad de llevar a cabo acciones de lucha contra la corrupción que ya han sido demostradas como altamente eficientes, aunque deben ser adecuadas a la realidad sociocultural del país.

Tiene especial relevancia el sector financiero. Los banqueros deben conocer a sus clientes y, por ende, la procedencia de su patrimonio. Cada ciudadano debe tener acceso a la información necesaria para poder evaluar sus instituciones. La participación de la ciudadanía en asuntos de interés público constituye una condición indispensable en la promoción de la transparencia.

En consecuencia, es necesario que los ciudadanos puedan acceder a información fidedigna acerca del uso y la administración del erario público en los asuntos que son de su mayor interés. Todos somos, en mayor o en menor medida, corresponsables en la lucha contra este mal tan difundido en nuestras sociedades. Es urgente desarrollar un sistema de control eficiente y moderno que desaliente los actos de corrupción. Debe estar sustentado en un marco jurídico y normativo eficiente.

En el mundo globalizado en el cual nos encontramos inmersos, dicho sistema debe ser interactivo, a través de la cooperación y la asistencia mutua entre las instituciones nacionales, entre las cuales figuran los Tribunales de Justicia, Ministerios Públicos o Fiscalías, las entidades fiscalizadoras superiores y los demás organismos gubernamentales y no gubernamentales, así como todas aquellas otras instituciones e interesados en esta lucha a nivel internacional, que recogen información y experiencias que pueden enriquecer nuestras estrategias y políticas en la lucha contra este mal.

4.13. Solución



La manera en que se puede combatir a la corrupción en Guatemala es que se establezcan leyes en base a las normas internacionales contra la corrupción, en las cuales se cree un órgano estatal autónomo integrado por representantes de la sociedad civil, lo cual incluya periodistas de investigación y delegados de centros universitarios de investigación con prestigio de honestidad académica y personal, los cuales deben tener una práctica de transparencia completa con la finalidad de no ser absorbidos por los grupos corruptores de las instituciones del Estado y así someter ante la justicia a dignatarios de la nación, funcionarios y empleados públicos que se les compruebe estar involucrados en actos de corrupción individual o como parte de redes de corrupción dentro del Estado guatemalteco.

CONCLUSION DISCURSIVA

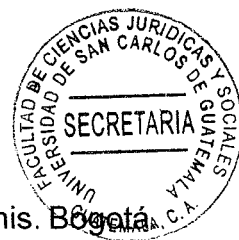


La corrupción está en muchos países del mundo y principalmente en los países de América latina, en Guatemala aun cuando quieran señalar que no hay un pacto de corruptos, la corrupción se ha introducido en todos los órganos del gobierno, la corrupción es un problema de estado y las políticas implementadas por el mismo Estado no funcionan y la utilización de estándares internacionales como se mencionó en el contenido del trabajo, no se han implementado ya que la misma corrupción maquilla el alto grado de corrupción existente en Guatemala.

Es difícil más aún no imposible, la implementación de políticas de Estado con visión a la erradicación de la corrupción, deberá ser un incentivo antes que la misma población resurja para estabilizar un país lleno de problemas de pobreza todo ocasionado por la misma corrupción, y es necesario erradicarla, los gobernantes deben tener una práctica de transparencia completa con la finalidad de no ser absorbidos por los grupos corruptores de las instituciones del Estado y así someter ante la justicia a dignatarios de la nación, funcionarios y empleados públicos que se les compruebe estar involucrados en actos de corrupción individual o como parte de redes de corrupción dentro del Estado guatemalteco.



BIBLIOGRAFÍA



BACIGALUPO Z, Enrique. **Manual de Derecho Penal**. Parte general. Ed. Temis. Bogotá, 1989.

CUELLO Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Parte general y especial. España: Ed. Bosch. 1968.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Parte general y parte especial. 10ª ed., corregida, aumentada y actualizada; Guatemala, Ed. F&G Editores, 1998.

ESCOBARI CUSICANQUI, Jorge. **Derecho diplomático bolivariano**. Bolivia, Ed. La Juventud, 1985

GALLARDO LAPORTA, Miguel. **Estudio de la criminología en el Estado**, 6a. ed; España: Ed. Catalanes, 2005.

GONZALVES PEREIRA, Andrés. **Curso de derecho internacional público**. Rio de Janeiro, Brasil: Ed. Fund Ed. AAFBB. 1990

<https://www.wikiguate.com.gt/comision-internacional-contr-la-impunidad-en-guatemala>.

KLITGAARD Roberto, **Aplicación de la ley en derecho penal**. 5a. ed.; California, (s.e.), E.E.U.U.: (s.e.), 2000.

Lahora. [gt/cicig-la-maquinaria-clave-contr-la-impunidad-en-guatemala](https://www.wikiguate.com.gt/cicig-la-maquinaria-clave-contr-la-impunidad-en-guatemala).

LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional público**. Guatemala: Ed. Litografía Nawal Wuj, 2004.

ONU. **Acción mundial contra la corrupción**.
https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_merida_s.pdf

ORTIZ AHLF, Loretta. **Derecho internacional público**. México D.F. Ed. Harla. Segunda ed. Colección de Textos Jurídicos Universitarios, 1993.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 1º. ed.. Electrónica; Guatemala, Guatemala: Ed. Datasca, S.A. 1981.

PUIG PEÑA, Federico. **Derecho penal**. Barcelona, España, Ed. Nauta, 1976.

VILARIÑO PINTOS, Eduardo. **Curso de derecho diplomático y consular**. Madrid, España. Tecnos. 2007

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Parte general. 3ª ed.; Impreso en Buenos Aires Argentina: 1983.



Legislación:

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

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, 1992.

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