

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

**ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS CLÍNICAS QUE PRACTICAN
ABORTOS PROVOCADOS CON TOTAL IMPUNIDAD
EN GUATEMALA**

SOFÍA CAROLINA DELGADO AVALOS

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2010

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

ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS CLÍNICAS QUE PRACTICAN
ABORTOS PROVOCADOS CON TOTAL IMPUNIDAD
EN GUATEMALA

TESIS

Presentada a la Honorable

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SOFÍA CAROLINA DELGADO AVALOS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre 2010

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Humberto de León Velasco
Vocal: Lic. Carlos Enrique Palma Lobo
Secretario: Lic. Mario René Monzón Vásquez

Segunda Fase:

Presidente: Lic. David Sentés Luna
Vocal: Lic. Víctor Manuel Soto Salazar
Secretario: Lic. Dixon Díaz Mendoza

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).

**Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3805**



Guatemala, 27 de julio de 2009

**Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.**

Respetable Director:

En atención a providencia de esa dirección, de fecha trece de mayo del año dos mil ocho, se me nombra Asesor de Tesis de la Bachiller: Sofia Carolina Delgado Avalos, quien se identifica con el carné estudiantil 9917022, quien elaboró el trabajo de tesis intitulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS CLÍNICAS QUE PRACTICAN ABORTOS PROVOCADOS CON TOTAL IMPUNIDAD EN GUATEMALA”**. Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

Al recibir el nombramiento, se establece comunicación con la bachiller Sofia Carolina Delgado Avalos, con quien procedí a efectuar el asesoramiento de su plan de investigación y de tesis, los que se encontraban congruentes con el tema a investigar, y en consenso con la ponente del tema, se decidió sobre la manera de elaborarlo.

Durante el desarrollo del trabajo de elaboración de tesis, la bachiller Sofia Carolina Delgado Avalos, tuvo el empeño y atención cuidadosa en el desarrollo de cada uno de los temas que comprenden el trabajo de tesis, el cual tiene un amplio contenido científico, utilizando la ponente un lenguaje altamente técnico acorde al tema desarrollado; y haciendo uso en forma precisa del contenido científico sobre la metodología y técnicas de investigación utilizadas, lo que se refleja en las conclusiones y recomendaciones que se mencionan en el trabajo las cuales son congruentes con el tema.

**Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3805**



La actual investigación fue llevada a cabo bajo mi inmediata dirección, y se realizaron las modificaciones necesarias, los métodos utilizados son los adecuados para el desarrollo de cada uno de los capítulos; también la bibliografía que se utilizó es la correcta. Siendo el presente trabajo de tesis valioso y significativo, para la sociedad guatemalteca y sin dudarle será un aporte importante tanto para estudiantes como para profesionales; en lo relacionado al tema de la impunidad con que se realizan abortos en nuestro país.

Se estima favorable al trabajo relacionado ya que reúne los requerimientos de forma y de fondo que el reglamento de la materia exige y se considera de parte de su servidor que el tema es de mucha importancia puesto que trata de la impunidad con la que trabajan las clínicas que practican abortos provocados en Guatemala.

En consecuencia emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en virtud que el trabajo de tesis de mérito, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, para ser discutido en el Examen Público, previo DICTAMEN del señor Revisor.

Atentamente,

**Lic. Otto René Arenas Hernández
Asesor de Tesis
Colegiado 3805**

**9ª. Ave. 13-39, zona 1 Guatemala, C. A.
Tel. 22384102**

**LIC. OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, seis de agosto de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) HUGO HAROLDO CALDERÓN MORALES, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante SOFIA CAROLINA DELGADO AVALOS, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS CLÍNICAS QUE PRACTICAN ABORTOS PROVOCADOS CON TOTAL IMPUNIDAD EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
CMCM/sllh





LIC. HUGO HAROLDO CALDERON MORALES

7ª avenida 3-33 zona 9 "Torre Empresarial" Oficina 609, 6º. nivel

Guatemala, Guatemala

Tel.: 23622830 y 33623089 Fax: 23623089

hugocal@terra.com

Guatemala, 31 de agosto del año 2009.

Licenciado: **Carlos Manuel Castro Monroy**
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Ciudad.

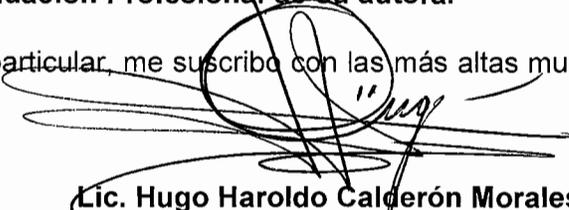
Licenciado Castro Monroy:

Tengo el grato honor de informarle a usted, que en cumplimiento de lo dispuesto en la providencia correspondiente, procedí a revisar el trabajo de tesis de la bachiller **SOFIA CAROLINA DELGADO AVALOS**, titulado:

"ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS CLÍNICAS QUE PRACTICAN ABORTOS PROVOCADOS CON TOTAL IMPUNIDAD EN GUATEMALA"

Por tal razón, el trabajo se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnica de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, por lo que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, por lo que, **OPINO: Que el presente trabajo puede ser aceptado para el Examen Público de Graduación Profesional de su autora.**

Sin otro particular, me suscribo con las más altas muestras de consideración y estima.


Lic. Hugo Haroldo Calderón Morales
Abogado y Notario
Revisor de Tesis
Colegiado 3004

Lic. HUGO HAROLDO CALDERON MORALES
ABOGADO Y NOTARIO

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, trece de mayo del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SOFÍA CAROLINA DELGADO AVALOS, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS CLÍNICAS QUE PRACTICAN ABORTOS PROVOCADOS CON TOTAL IMPUNIDAD EN GUATEMALA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.

paciencia



s buenos

os en los

or todo.



INTRODUCCIÓN

Cualquier tipo de aborto implica consecuencias físicas y psicológicas. Desde el punto de visto físico, el aborto clandestino es la principal consecuencia de mortalidad materna. Aunque no se conocen cifras exactas se creen que mueren varios miles de mujeres, a consecuencia de un aborto practicado, en clínicas clandestinas o por personas que desconocen las técnicas médicas y las medidas higiénicas adecuadas. En consecuencia se originan hemorragias intensas que conducen a un sangramiento total, perforaciones del útero que pueden implicar una esterilidad permanente o infecciones fatales para la madre.

A pesar de que el aborto en Guatemala está penalizado por la ley y es sentenciado por autoridades religiosas y políticas, la evidencia indica que cada año, un elevado número de mujeres decide no llevar sus embarazos a término de manera clandestina y utilizando procedimientos inseguros que ponen en riesgo sus vidas.

Las clínicas que practican abortos ilegalmente en Guatemala operan ofreciendo sus servicios con anuncios en los clasificados de los principales medios de comunicación escritos , ofreciendo soluciones rápidas y sencillas en problemas relacionados al embarazo, donde no existen médicos ginecólogos que traten el tema, y sobre todo las complicaciones que puede llegar a tener la mujer al practicarse estos procedimientos.



Cabe señalar que la provisión de métodos anticonceptivos en Guatemala depende fuertemente de los aportes de la cooperación internacional.

Los métodos que se usaron fueron los siguientes: analítico, para conocer las características, particulares del tema del aborto provocado; el sintético, para adecuar la integración de las características de las mismas y, con ello comprender la falta de investigación que realizan las autoridades para sancionar a los responsables; el deductivo se ocupó de establecer su debida aplicabilidad.

La tesis fue dividida en cuatro capítulos: el primero, trata del derecho penal, definición, derecho penal en subjetivo y objetivo, principios rectores, clasificación, objeto y relación con otras ciencias; el segundo capítulo, estudia el delito, concepto y consecuencias; el tercer capítulo, analiza el aborto, definición y clasificación; y el cuarto capítulo, contiene lo relacionado a las clínicas clandestinas que se dedican a practicar abortos.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Definición de derecho penal.....	5
1.2. Sentidos del derecho penal.....	6
1.3. Principios rectores del derecho penal.....	9
1.4. Objetivos del derecho penal.....	24
1.5. Relación del derecho penal con otras ramas del derecho.....	26

CAPÍTULO II

2. El delito.....	31
2.1. El concepto de delito.....	33
2.2. Clasificación de los delitos atendiendo a diversos criterios legales.....	38
2.3. Los delitos conforme a la legislación que los tipifica.....	43
2.4. Las circunstancias de la comisión del delito.....	43
2.5. Las consecuencias del delito.....	46

CAPÍTULO III

3. El aborto.....	51
3.1. Definición de aborto.....	52
3.2. Los métodos abortivos.....	53



3.3. El aborto en la legislación nacional.....	56
3.4. Caso jurisprudencial.....	59
3.5. Estudio de distintas posibilidades de aborto indicación terapéutica para el aborto inducido.....	62
3.6. Los casos más frecuentes de indicación terapéutica.....	65
3.7. Otras indicaciones y argumentos para inducir el aborto.....	72

CAPÍTULO IV

4. Clínicas clandestinas que se dedican a practicar abortos.....	77
4.1. Causas que sitúan a la mujer a realizarse un aborto.....	79
4.2. Formas de operar de las clínicas ilegales.....	82
4.3. Las clínicas que practican abortos provocados con total impunidad en Guatemala.....	84

CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91

CAPÍTULO I



1. Derecho penal

Las normas penales se dirigen a todos los individuos sometidos a la ley penal del Estado, sean o no ciudadanos, imponiéndoles la ejecución o la omisión de un determinado hecho.

El derecho penal nunca ha determinado la recuperación del delincuente, si no al contrario es sancionador.

Nuestra legislación penal tiene como misión la imposición de penas a los diferentes tipos penales estipulados en la norma jurídica, o sea en el Código Procesal Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.

El derecho penal pertenece al derecho público, esto significa que su fundamentación ha de hallarse en los mismos principios constitucionales. Determinando que el único titular de nuestro ordenamiento penal es el Estado.

En consecuencia, el derecho penal, en base al Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, describe los tipos penales, determina las penas y las medidas de seguridad, así como imponerlas y ejecutarlas, fuera del estado no hay verdadero derecho penal.



Para ello, el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, regula en su Artículo 4: “territorialidad de la ley penal. Salvo lo establecido en tratados internacionales, este Código se aplicara a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción”.

Este Artículo establece que toda persona que se encuentre en el país de Guatemala queda sujeto a las prohibiciones y sanciones que impone el Código Penal.

El autor Eugenio Zaffaroni, establece que: “El derecho penal, comparte con todos los sectores del universo jurídico, una naturaleza normativa y valorativa, que surge de la distinción kantiana entre el mundo del ser y el del deber ser, ubicándose el derecho penal en este último, al ser un producto cultural, creado en atención a ciertos valores que se considera conveniente proteger”.¹

El derecho penal es una parte del ordenamiento jurídico del Estado, que se caracteriza por la naturaleza de las consecuencias de que siguen de la violación de sus prescripciones: la pena, y de ahí su denominación. Por consiguiente, el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas con las que el Estado prohíbe, mediante la amenaza de la imposición de un castigo, determinadas acciones o comportamientos del hombre (acciones u omisiones) dentro de la sociedad que lo conforma y cuya inobservancia tiene la consecuencia jurídica de infligir una pena al autor de esas acciones u omisiones, llamados delitos.

¹ Zaffaroni, Eugenio. **Tratado de derecho penal**, pág. 46.



El autor Francesco Carranca, explica que: “Por lo tanto, el derecho penal será el sistema de conocimientos científicos relativos al derecho de la pena, entendido como el sistema de normas jurídicas, en fuerza de las cuales el autor de un delito (sujeto activo) es sometido a la pérdida o disminución de sus derechos personales (pena), a fin de preservar la armonía de la sociedad, ya que en caso contrario no podría existir la convivencia de la sociedad y las instituciones del Estado”.²

Las normas penales se dirigen también a los órganos del Estado encargado de la aplicación y ejecución de las penas y de las medidas de seguridad a los que impone el deber de aplicarlas y ejecutarlas.

El citado autor Francesco Carranca determina que: “El derecho ha sido utilizado históricamente para imponer normas jurídicas según los valores e intereses de los grupos sociales dominantes. Actualmente, dicha imposición se articula a una visión neoliberal e imperialista que niega y reprime cualquier forma alternativa de organización y que se presenta no sólo como la única posible sino como la única deseable”.³

El derecho penal se ha construido con la falsa concepción de que la sociedad es una totalidad consensual en la que el acto desviado o divergente es sólo una excepción, que transforma las relaciones sociales en actos individuales y reproduce las relaciones de desigualdad a través de la aplicación selectiva de sanciones.

² Carranca, Francesco. **Derecho penal**, pág. 12.

³ *Ibid*, pág. 15.



El autor Luis Jiménez de Asúa, indica que: “En este sentido, el enfoque tradicional del estudio del derecho penal, tiende a configurarse como un elemento para el mantenimiento y legitimación de ese sistema. A través de un estudio exclusivamente positivista, parcelado y desarticulado de otras ciencias que abordan el tema, pretendiéndose dar respuestas a la sociedad desde la ciencia del derecho aislada de las demás ciencias sociales y por tanto, de las condiciones políticas, históricas, sociales, culturales y étnicas de los pueblos, con lo cual se desconoce el contexto que le da origen a la norma y en el cual se aplica”.⁴

El citado auto expresa que: “Este enfoque sustenta una visión utilitarista del conocimiento, que es asumido por el profesional del derecho en su práctica laboral, lo que conduce a la aplicación acrítica del ordenamiento jurídico”.⁵

Es necesario el estudio desde una perspectiva que permita al futuro profesional del derecho, conocer la relación dialéctica que existe en el derecho penal y la sociedad y viceversa.

Un estudio que considere al contexto local, nacional y mundial, alejándolo del conocimiento aislado y repetitivo, acercándolo a una visión reflexiva, crítica y transformadora, que entienda al derecho penal como uno de los mecanismos de control social más severos y que ha adquirido diversas formas a través de la historia.

⁴ Jiménez de Asúa, Luis. **Tratado de derecho penal**, pág. 80.

⁵ **Ibid**, pág. 81.



A partir de lo anterior, se pretende contribuir a formar profesionales capaces de defender intereses de las mayorías y de contribuir a generar los cambios progresivos en el derecho penal, desde su rol dentro del sistema de justicia y/o la actividad investigativa, para transformar definitivamente los esquemas implantados por los grupos poderosos quienes amoldan las normas a sus intereses particulares, muchas de las cuales se encuentran divorciadas del bien común, la igualdad y la justicia social.

1.1. Definición de derecho penal

Franz Vonn Liszt, define al derecho penal como: "Conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian el crimen como hecho, a la pena como legítima consecuencia." ⁶

El autor Carlos Frontán Palestra, señala que el derecho penal es una: "Rama del ordenamiento jurídico que contiene las normas impuestas bajo amenaza de sanción." ⁷

El citado autor define que: "Derecho penal que tiene por fin el mantenimiento del orden jurídico y la protección social contra el delito, el derecho penal genuino y verdadero, al derecho penal m criminal". ⁸

El autor Eugenio Zaffaroni, indica que: El "derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del estado, asociando a hechos, estrictamente

⁶ Vonn Liszt. Franz. **Tratado de derecho penal**, pág. 78.

⁷ Fontán Palestra, Carlos. **Tratado de derecho penal**, pág. 2.

⁸ **Ibid**, pág. 4.



determinados por la ley, como presupuesto, una pena o medida de seguridad e corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica".⁹

El citado autor establece que: "También ha sido definido como la rama del saber jurídico que mediante la interpretación de las leyes penales, propone a los jueces un sistema orientador de decisiones, que contiene y reduce el poder punitivo para impulsar el progreso del estado constitucional de derecho".¹⁰

El autor Luis Jiménez de Asúa, indica que: "Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora."¹¹

El citado autor determina que el derecho penal es: "La rama del derecho que regula la potestad pública de castigar y aplicar medidas de seguridad a los autores de infracciones punibles."¹²

1.2. Sentidos del derecho penal

A fin de que puedan cumplirse o llevarse a cabo los fines del derecho penal, consistentes

⁹ Zaffaroni. *Ob. Cit.*, pág. 23.

¹⁰ *Ibid*, pág. 7.

¹¹ Jiménez de Asúa. *Ob. Cit.*, pág. 19.

¹² *Ibid*, pág. 23.



en la protección de la sociedad de los sujetos que infrinjan las disposiciones legales de este orden; por una parte, previendo sanciones para los infractores de las normas y, por la otra, regulando el procedimiento para la imposición y aplicación de esas sanciones, así como los derechos de los sujetos que han cometido el delito por el cual se ha castigado dentro de ese procedimiento y la forma en que ha de compurgar esa pena o sanción impuesta.

Desde este punto de vista, el derecho penal se clasifica en: derecho penal sustantivo y derecho penal adjetivo o procesal.

El sentido subjetivo del derecho se refiere al conjunto de elementos que indican a un derecho a castigar y sancionar.

El derecho penal en sentido subjetivo es el derecho de castigar (*jus puniendi*), es el derecho del estado a conminar la ejecución de ciertos hechos (delitos) con penas y, en el caso de su comisión, a imponerlas y ejecutarlas.

En la forma que aborda el sentido subjetivo al derecho penal, se determina que el derecho penal no es reparador si no que sancionador, esto quiere decir, el derecho penal se encarga exclusivamente de la imposición de penas.

El derecho penal sustantivo, según lo define el autor Zaffaroni es el que: "Se refiere al conjunto de normas jurídicas que prevé ciertas conductas cuya realización, por acción u omisión, por parte del sujeto, conllevan una sanción.



Estas disposiciones se contienen en el ordenamiento legal denominado Código Penal, en éste se contiene la descripción de las conductas cuya realización, por comisión u omisión se consideran como delito, al igual que las sanciones que corresponden aplicar al sujeto por la comisión del delito”.¹³

El derecho penal sustantivo está constituido por el conjunto de disposiciones que se encuentran contenidas no sólo en el código penal, sino también en otros códigos y en diversas leyes especiales. Y cada una de estas disposiciones se denomina norma penal.

El derecho penal en sentido objetivo es enfocado a que solo se puede regir por las normas jurídicas que se rigen dentro del país.

El autor Luis Jiménez de Asúa, indica que el derecho en sentido objetivo es: “El conjunto de normas jurídicas, establecidas por el estado, que determinan los delitos y las penas. Esta noción contiene el fundamento del derecho penal positivo”.¹⁴

El derecho penal adjetivo o procesal, se refiere al conjunto de normas jurídicas que regulan el procedimiento que se ha de seguir para imponer la sanción al sujeto que ha cometido un delito, en cuanto a la comprobación de la conducta tipificada como delito y la responsabilidad del sujeto en ella, es decir, la comprobación de la realización de ese delito por el sujeto a quien se le imputa, los derechos que le asisten al sujeto acusado para defenderse de la acusación y las normas que se han de observar en ese procedimiento;

¹³ Vonn Liszt. **Ob Cit.**, pág. 98.
¹⁴ **Ibid**, pág. 29.



también se refiere a la organización de los Tribunales ante los cuales se ha de realizar ese procedimiento, el que ha de aplicar esa pena, como una prerrogativa y facultad exclusiva, así como las circunstancias en que el sujeto ha de purgar la pena que se le llegue a imponer.

El derecho penal adjetivo, regula la adjetivación o aplicación del derecho penal sustantivo, por medio del procedimiento que a tal efecto regula en el código.

Para diferenciar al derecho penal sustantivo del derecho procesa penal, lo constituye la función de la norma que se pretenda diferenciar, según que vaya dirigida a establecer las condiciones de existencia de un delito, la especie de éste o las modalidades de la sanción que debe aplicarse por su comisión; o, bien, tienda a regular el conjunto de actividades que tienen por objeto hacer que, una vez que se ha cometido el delito, la sanción establecida en la ley pueda llegar a imponerse al sujeto autor del delito.

1.3. Principios rectores del derecho penal

Los principios fundamentales el derecho penal se derivan de todo el sistema jurídico del Estado, se infieren de la realidad social criminógena o estos se encuentran positivizados en la ley penal. Se aplican en la prevención, combate y represión de los delitos y faltas penales, con la finalidad de control social y penal de la delincuencia; como el objeto de realizar la justicia penal.

Los principios del derecho penal proporcionan al sujeto una garantía y una pena justa proporcional al hecho delictivo que realizó.



El autor Guillermo Cabanellas de Torres, define principio como: "El primer instante del ser, de la existencia de la vida, razón, fundamento, origen".¹⁵

Los principios del derecho penal, actualmente se encuentran en la Constitución con incidencia en el derecho penal, en este sentido la doctrina Constitucional y la ciencia del derecho, establece que la constitución, es el instrumento legal fundamental del ordenamiento jurídico, el cual debe contener en su articulado un marco para la organización política y la estructura del Estado.

1. Principio de legalidad: El máximo principio que consagra la legitimidad y legalidad del derecho.

El principio de legalidad de los delitos y de las penas es el supremo postulado político criminal del derecho penal moderno.

La doctrina ha ido dando al postulado una formulación más acabada y completa mientras que tradicionalmente se enunciaba como *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia, scripta et stricta*, hoy se agrega el rasgo esencial de la ley cierta, es decir, los llamados tipos cerrados o leyes claras y precisas de las primeras épocas y muchos incluyen igualmente las medidas de seguridad.

¹⁵ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**, pág. 256.



El autor Hernando Grisanti Aveledo, indica que: “El principio de legalidad de los delitos y de las penas es el supremo postulado político criminal del derecho penal moderno; su importancia se observa en los derechos del hombre y el ciudadano de 1789”.¹⁶

El autor Hernando Grisanti, a inferido que: “Este principio de legalidad, ofrece importantes rasgos, a cada uno de los cuales apunta, a una garantía de libertad y seguridad para el ciudadano y del otro, un poder punitivo del Estado, que ejercer por medio de legisladores y jueces”.¹⁷

El principio de *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, en el derecho penal moderno. Prohíbe las penas sin ley y sin ley previa escrita, es decir, prohíbe por tanto declara ilícitas, ilegítimas las penas de hecho impuestas por cualquier autoridad, las penas retroactivas o sea las creadas *ad hoc* y, en todo caso, después de la realización del hecho, las que pudieran dimanar de la costumbre y las que se pudieran aplicar por una integración analógica de la ley, costumbre, retroactividad y analogía prohibidas son solo las que obran contra el reo, el desarrollo de una norma de garantía cuyo único objeto es la protección de los derechos del individuo contra las arremetidas del poder punitivo estatal.

En los últimos años, la formulación con la exigencia de una ley cierta, cuyo efecto es la prohibición de leyes penales imprecisas o vagas, esto es, de los tipos indeterminados, que tanta incertidumbre siembra, y es precisamente uno de los cambios que debe

¹⁶ Grisanti Aveledo. Hernando. **Lecciones de derecho penal**, pág. 89.

¹⁷ **Ibid**, pág. 90.



orientar el proceso de transformación del código penal, y en este sentido, los estudiosos y expertos en las materias deber tener suficientemente claro, cuales son esas imprecisiones en la ley penal, que consecucionalmente se traduce en interpretaciones que van en perjuicios del imputado.

El autor Hernando Grisanti Aveledo, señala que: “Por otra parte, es necesario establecer la perentoriedad de la exigencia de que tanto los delitos como las penas estén determinados en la ley, lo que le da el carácter de principio de reserva, con lo que se señala que solo el legislador, no el gobierno, ni los jueces - pueden asumir esa tarea, la cual es competencia consagrada a la Asamblea Nacional la cual le corresponde legislar en las materias de la competencia nacional, así como, la formación de las leyes”.¹⁸

El autor Hernando Grisanti Aveledo, indica que: “Lo ideal y correcto es que tal competencia privativa para señalar las conductas punibles y precisas las penas que les son aplicables, se refiera a la ley en sentido formal, pues esto da al pueblo, por medio de la democracia representativa y de los legisladores una cierta participación en tan delicada y trascendental materia”.¹⁹

El principio de legalidad, se exige que el delito se encuentre expresamente previsto en una ley formal, previo, descrito con contornos precisos de manera de garantizar la seguridad del ciudadano, quien debe saber exactamente cual es la conducta prohibida,

¹⁸ **Ibid**, pág. 93.
¹⁹ **Ibid**, pág. 95.

y, así mismo, cuáles son las consecuencias de la trasgresión o las penalidades que siguen a su conducta lesiva a los bienes protegidos por la norma penal.



El principio de la legalidad, excluye, por supuesto el recurso de la analogía en orden a la creación de delitos y penas o de cualquier forma de incriminación penalística.

2. Principio del acto y de autor: Se habla de un derecho penal del acto cuando las normas punitivas se dirigen a lo que el hombre hace y no a lo que es, vale decir, a su conducta social y no a su modo de ser, su carácter, su temperamento, su personalidad, su pensamiento, su afectividad o sus hábitos de vida.

Se habla de un derecho penal del acto cuando las normas punitivas se dirigen a lo que el hombre hace y no a lo que es, vale decir, a su conducta social y no a su modo de ser, su carácter, su temperamento, su personalidad, su pensamiento, su afectividad o sus hábitos de vida.

El autor Franz Vonn Liszt, indica que: "La exigencia de un tal derecho, que constituye la base de su orientación ideológica, política, depende del grado en que se realice el principio del acto, es decir, en que efectivamente la represión penal no alcance sino las acciones externas e ínter subjetivas del hombre. Un puro derecho penal de acto sigue siendo en el mundo un derrotero, pero el principio del acto sí registra una notoria prevalencia en los ordenamientos democráticos".²⁰

²⁰ Vonn Liszt. **Ob.Cit.**, pág. 96.



Estableciendo con lo señalado que el hecho es la causa de la pena y, a la vez, el criterio más importante para la medición de la pena, como derecho penal de autor podría definirse un derecho penal que está en primer plano la peculiaridad del autor y que también proporciona el criterio fundamental para graduar la pena; un extremo derecho penal de autor, tendría una peculiaridad del autor también en causa de la pena e incluso en punto de partida de la pena, como ocurriría con las medidas o sanciones de peligrosidad predelictual, la punición de la tentativa inidónea y, en cierta forma, la represión de actos preparatorios y resoluciones manifestadas, al menos en ciertos casos.

Un moderado derecho penal de autor se atiende, sin embargo, al hecho como punto de partida de la pena no castiga sin el hecho, pero orienta la graduación de la pena a la personalidad del autor, pues este es el caso del derecho penal que se lleva y rige a Guatemala, al que sería lamentable tener que denominar y tratar como derecho penal de autor.

Sin embargo, el principio del acto es el presupuesto fundamental del principio de culpabilidad, la cláusula de personalidad en la medida de la pena introduciría una serie y contradictoria restricción al imperio de la culpabilidad.

El autor Franz Vonn Liszt, define que: "El derecho penal de acto concibe al delito como un conflicto que produce una lesión jurídica, provocado por un acto humano como decisión autónoma de un ente responsable es decir, la persona, a la que se le puede



reprocharle por lo tanto, retribuirle el mal en la medida de la culpabilidad de la autonomía de voluntad con que actuó”.²¹

El autor anteriormente citado, indica que: “No puede legitimar la pena porque ignora por completo la selectividad estructural (inevitable) de la criminalización secundaria, lo que determina que la pena retributiva se convierta en una pena preferentemente dedicada a los torpes, por lo que no se puede legitimar desde la ética”.²²

El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “El derecho penal de acto debe reconocer que no hay caracteres ónticos que diferencien los conflictos criminalizados de lo que se resuelven por otra vía o no se resuelven”.²³

Sino que estos se seleccionan más o menos arbitrariamente por la criminalización primaria en el plano teórico jurídico y por la secundaria en la realidad social.

Cuando se pretende buscar datos prejurídicos del delito, el primer argumento suele ser su gravedad, por cierto, que hay delitos atroces y aberrantes, como el genocidio y algunos homicidios y ambos suelen llamarse crímenes, pero los primeros son reconocidos como tales, por la opinión publican siempre provocan el ejercicio del poder punitivo que frecuentemente se usa para controlar a quienes disienten con el poder que lo ejecuta.²⁴

²¹ **Ibid.**

²² Zaffaroni. **Ob. Cit.**, pág. 19.

²³ **Ibid**, pág. 20

²⁴ **Ibid**, pág, 23.



El derecho de autor, se centra en la clasificación de discurso legitimantes del poder punitivo desde la perspectiva de las funciones manifiestas asignada a la pena por las diferentes teorías legitimantes del poder punitivo pueden reordenarse desde cualquiera de las consecuencias que se derivan de ella.

Desde la función mediata (distinta versiones de la defensa social), desde los criterios de medición de la pena o de responsabilidad por el delito o desde la esencia asignada al delito. El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: "Hace un análisis y revisión teórica de las posiciones desde la perspectiva de criterios de responsabilidad las consecuencias no son muy diferente según el autor, al punto que se ha propuesto la necesidad de elegir uno de ellos, pues la ausencia de todo criterio produciría más daños que los beneficios de la pena. Replantea la esencia del delito puede reordenarse la clasificación en razón de las dispares concepciones de la relación del delito con el autor".²⁵

Para el delito, la infracción o lesión jurídica es el signo o síntoma de una inferioridad moral, biológica o psicológica, Zaffaroni señala que: "Para los primeros el desvalor, aunque no coincidan en el objeto se agota en el acto mismo (lesión), para los segundo es solo una lente que permite ver algo en lo que se deposita el desvalor y que se halla en una característica del autor.

El autor de esta opción se llega a que la esencia del delito radica en una característica del autor que explica la pena. El conjunto de teorías que comparten este criterio

²⁵ *Ibid*, pág. 56.

configura el llamado derecho penal de autor”.²⁶



3) Principio de la tipicidad: La tipicidad es un elemento del delito que implica una relación de perfecta adecuación de total conformidad entre un hecho de la vida real y algún tipo legal o tipo penal.

Para que un hecho sea típico, basta que una ley lo prevea, no importa de qué manera.

El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “Se entiende por tipo legal, la descripción de cada uno de los actos acciones u omisiones que la ley penal considera delictivos”.²⁷

Guillermo Cabanellas, estipula que: “La tipicidad no debe confundirse con el de legalidad. La tipicidad es aquella cuando la acción humana viola una norma, sino además debe reunir otros elementos de encuadre en algunas de las figuras que establece el código penal, o, en leyes especiales”.²⁸

Jiménez de Asúa, define la tipicidad como: “La abstracción concreta que ha trazado el legislador descartando detalles innecesarios para la determinación del hecho que se cataloga en la ley como delito”.²⁹

El principio de legalidad, entendido en tan amplio sentido formal, no significa mucho en

²⁶ **Ibid.**

²⁷ Cabanellas. **Ob. Cit.**, pág. 49.

²⁸ **Ibid.**

²⁹ Jiménez de Asúa. **Ob. Cit.**, pág. 126.



el orden de las garantías individuales, pues ni auto limita sensiblemente el poder punitivo del Estado, ni estorba la arbitrariedad judicial, ni en realidad determina la conducta punible.

Para que la garantía de tipicidad no sea, en el moderno derecho penal liberal, un rey de burles, como lo señala el autor Zaffaroni. “Es absolutamente indispensable que la ley describa el hecho punible de manera inequívoca. El criterio conocido por la doctrina internacional como principio de determinación del hecho y de la pena, función que se le asigna de modo privativo a la ley”.³⁰

4. Principio de culpabilidad: En un Estado de derecho, el delito y la pena que regulase por la ley previa, estricta y cierta y únicamente por ella y, desde este punto de vista, el principio de legalidad del derecho penal es sólo una manifestación del imperio de la ley.

En un Estado democrático esa ley no solo debe ser expresión de un cuerpo representativo (democracia formal), sino que ha de respetar los límites formales y materiales establecidos en la Constitución y los tratados públicos y propiciar la creación y fortalecimiento de las condiciones sociales para que puedan ser satisfechas las necesidades básicas de todas las personas (democracia material), racionalizando los procesos macro sociales que se opongan a esa meta (Estado social), pero respetando en todo caso la dignidad y autonomía ética del individuo y protegiendo, incluso penalmente, sus bienes fundamentales y sus derechos humanos Estado Liberal.

³⁰ Zaffaroni, Ob. Cit., pág. 193.



El concepto de culpabilidad según Guillermo Cabanellas se refiere a que: "Es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica".³¹

El autor Franz Vonn Liszt, indica que: "La imputabilidad es un supuesto indispensable de la culpabilidad, es por ello, que el autor se refiere a que es la imputabilidad se le llama capacidad de culpabilidad, para ser culpable hay que ser imputable, por lo tanto toda persona culpable tiene necesariamente que ser imputable, pero no toda persona imputable es culpable, tiene para ello que cometer un delito".³²

La naturaleza de la culpabilidad se encuentra fundamentada en dos teorías fundamentales que la sustentan:

- La primera referida a la teoría psicológica: la culpabilidad tiene un fundamento puramente psicológico que se desarrolla de acuerdo con el concepto de conocimiento y voluntad que domina en el autor del acto en el momento de su ejecución.
- La segunda la teoría normativa: Sustituyo a la psicológica partiendo de los referentes teóricos de los autores: Reinhardt Frank; James Goldschmidt, y otros autores alemanes, que sostuvieron el concepto de culpabilidad no está solo sobre, la base de lo psicológico de conocimiento y voluntad, sino que es un proceso, que por ser atribuible a una motivación reprochable del autor.

³¹ Cabanellas. **Ob. Cit.**, pág. 29.
³² Vonn Liszt. **Ob. Cit.**, pág. 89.

Este proceso de motivación que conduce al autor de la situación psicológica de culpabilidad (dolo y culpa), es reprochable si las circunstancias internas y externas que rodean la acción demuestran que a dicho autor le era exigible otro comportamiento psíquico, distinto del que ha observado, de ahí, el surgimiento de los conceptos de reprochabilidad y de su presupuesto de, la exigibilidad.



En la teoría normativa, la culpabilidad no se agota en el nexo psíquico entre el autor y su hecho, aunque tal nexo, debe existir para hablarse de culpabilidad.

Lo que es posible cuando el hecho realizado se le puede formular un juicio de reproche al sujeto, el cual no puede basarse simplemente en una relación psicológica entre el sujeto y su hecho. Sino que se toma en cuenta la relación del sujeto con la norma.

El autor Franz Vonn Liszt, indica que: "La culpabilidad es normativa porque es una referencia a la norma de valoración del legislador a un juicio de valor, propiamente de desaprobación, de reproche, en razón, de una conducta que se presenta como contraria al deber impuesto por la norma".³³

De igual manera, la culpabilidad tiene dos especies que define distintos campos y requisitos de exigibilidad y son dos: El dolo y la culpa.

La culpabilidad, según Zaffaroni: "Consiste en el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor y de este modo operar como el principal indicador

³³ **Ibid**, pág. 93



que, desde la teoría del delito, condiciona la magnitud del poder punitivo que puede ejercerse sobre éste”.³⁴

5) Principio de la proporcionalidad de la pena: Señala la idea clasista de retribución para la aparición de la pena proporcionándola al grado de ejecución del delito, aumentándola o disminuyéndola sus efectos según las causas generales de agravación de la responsabilidad y partiendo las consecuencias a la persona en la comisión del hecho punible, así se impone una misma pena para todos los delitos iguales, existiendo el fin correccional de la ejecución de las condenas.

Infiere que la fijación de límites mínimos en las escalas legislativas penales que suelen explicarse mediante la máxima utilitarista de que la ventaja del delito no debe superar la desventaja de la pena, por lo que la pena sería una tasa que posibilitaría la función disuasoria, basada sobre el supuesto de que el ser humano actúa siempre racionalmente y, antes de cometer cualquier delito.

El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “Los padres del liberalismo político y penal, al emprender la tarea de limitar la pena, humanizarla y de rodeándolas de garantías, jamás hubieran imaginado que sus argumentos limitadores pudieran pervertir hasta que en el lugar de suprimir las penas crueles y atroces, se manipulen para no considerarlas como penas y en los casos, que se impongan y ejecuten no se las tenga en cuenta y además de ésta, se les impongan penas no crueles”.³⁵

³⁴ Zaffaroni. **Ob. Cit.**, pág. 36.

³⁵ **Ibid.** pág. 34.



El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “Desde Beccaria, hasta Carrara, desde Locke hasta Kant y Feuerbach, todo el esfuerzo humanista en lugar de llevar a la supresión de las penas crueles habría levado a sumar penas humanas a las penas inhumanas”.

Y en este sentido, tal como lo señala Zaffaroni, que todas las teorías positivas de la pena responden a las estructuras siguientes:

- Asigna a la pena una función manifiesta determinada.
- Asigna al derecho penal la interpretación de las leyes que dispone una coacción que se ajusta a esa función,
- Conforme a la interpretación de las coacciones con la función asignadas, las agencias jurídicas (Tribunales) deciden a su respecto en cada caso, con exclusión de todo el resto de la coacción estatal”.³⁶

6) Principio del bien jurídico: Por daño o lesión ha de entenderse como la forma la pérdida, destrucción o disminución de un bien jurídico o daño real, o al menos la creación de un riesgo innecesario e indebido daño potencial o peligro concreto.

Algunos sectores doctrinales hablan de conductas idóneas para lesionar bienes jurídicos, peligro abstracto o temido.

Si el concepto se limita al daño público propio de todo delito como alarma social, mal ejemplo, estímulo a la desconfianza en el orden jurídico, desvinculándolo de su relación con bienes jurídicos concretos contra los cuales atenta, se difumina lo que el principio

³⁶ *Ibid.* pág. 35.



quiere precaver y garantizar.

El daño público se produce por la afectación del bien jurídico, no por otras causas, y es solo una resonancia suya, el bien jurídico puede ser individual, social o estatal. El bien jurídico implica siempre una valoración masiva y universal; se trata de ciertas relaciones sociales que son consideradas democráticamente esenciales para el sistema elegido con relación a todos sus miembros, como el caso de la vida, del honor, de la libertad.

Por otra parte, los bienes jurídicos protegidos por sistema penal, están en relación teleológica con aquellos que constituyen sus bases y condiciones, es decir, tienden a asegurar una libertad e igualdad material de los sujetos, en tanto que los bienes jurídicos colectivos consisten en una relación social basada en la satisfacción de necesidades al funcionamiento del sistema social.

Los bienes jurídicos colectivos e institucionales no son autónomos sino complementarios con respecto a los del individuo, ya que se trata de atender materialmente a sus necesidades, para que a su vez la protección a su vida, a su salud, a su libertad, adquieran un sentido material y no reaparezca por el funcionamiento del sistema una formalización de tal protección.

El autor Eugenio Zaffaroni, indica que: “El concepto material de bien jurídico, en efecto, suministra las bases para la legitimación de las normas penales”.³⁷

³⁷ **Ibid.**

Cuando se habla de derecho penal se utiliza el término con diferentes significados según a qué el mismo se esté refiriendo. De lo cual se puede mencionar una clasificación preliminar tal como: derecho penal sustantivo y, por otro lado, el derecho penal adjetivo o procesal penal.



El primero de ellos está constituido por lo que generalmente como lo que se conoce como Código Penal o leyes penales de fondo, que son las normas promulgadas por el estado estableciendo los delitos y las penas, mientras que el derecho procesal penal es el conjunto de normas destinadas a establecer el modo de aplicación de aquellas.

1.4. Objetivos del derecho penal

Una vez que se ha establecido la clasificación del derecho penal pueden considerarse tres tipos de objetivos de éste, correspondiendo uno al derecho penal y otro a cada una de sus clasificaciones, a saber:

- a) El objeto del derecho penal, como disciplina, es el que efectivamente existe como voluntad del Estado en determinado tiempo y lugar, contenido en el Código Penal, que es el derecho positivo.

El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “El contenido de esta disciplina, al igual que el de todas las ciencias jurídicas, consiste principalmente en tratar de conocer lo más exacta y completamente posible el significado de las disposiciones que constituyen el derecho penal, determinando la naturaleza y alcance de las obligaciones que de ello se siguen, las



condiciones que lo hacen surgir y extinguir, los límites de tiempo y de lugar de su validez los sujetos respecto de los cuales se han impuesto las tales obligaciones, así como las consecuencias que su violación produce”.³⁸

Atendiendo a que las normas legales penales, a causa de su abstracción y a menudo porque contienen disposiciones elásticas, vagas, parcialmente y hasta totalmente indeterminadas, dan lugar en su aplicación práctica a muchas dudas e incertidumbres que hay que eliminar, a ello provee el objetivo del derecho penal sustantivo, el cual, por consiguiente, tiene la tarea de buscar el mejor modo de dirimir las controversias que surgen en la interpretación y aplicación de la ley.

En cuanto al objetivo del derecho penal procesal, es el de lograr que haya un conjunto de normas realmente eficaces, para poder determinar y demostrar, dentro del procedimiento judicial, la conducta ilícita, al sujeto que se le imputa el delito, ya que la aplicación del derecho procesal penal. El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “Es un sistema de conocimientos que refleja una realidad objetiva, y precisamente refleja el conjunto de las normas que constituyen el ordenamiento jurídico vigente, en un Estado determinado”.³⁹

Las normas penales siempre deben ser escritas. *Lex stricta, lex scripta, lex previae*. Esta característica proviene de principio básico que para castigar la conducta es necesario que el tipo penal este plasmado y determinado en una ley descritas en tales

³⁸ Ibid, pág. 39.

³⁹ Ibid.

términos que no admita ambigüedad o interpretación dual, por lo que se que penalizará la conducta y que dicha acción este.



La característica de *lex stricta*, establece que las normas penales no son correctamente interpretadas y es debido a que las toman restrictivamente y por lo cual no se permite la analogía, como actualmente en Guatemala se utiliza.

Las normas penales describen conductas estableciendo los elementos de la acción antijurídica que comete el sujeto.

El autor Eugenio Zaffaroni, señala que: “La analogía, en cambio, es una método de interpretación por el cual una característica o elemento de una norma jurídica se extrapola a una norma jurídica penal, o bien de una norma penal particular a otra. Dicha interpretación en materia penal esta prohibida por el principio de *lex stricta*”.⁴⁰

1.5. Relación del derecho penal con otras ramas del derecho

En primer lugar, debe quedar claro que el derecho guarda una unidad, es sólo uno; sin embargo se pueden distinguir sectores del mismo sistema jurídico, que se caracterizan de manera tan acentuada que es posible distinguir distintas ramas especiales, nacidas de la complejidad de la vida humana, de aquí que pueda hablarse del derecho penal como rama del derecho público; sólo el Estado puede establecer las leyes que

⁴⁰ Zaffaroni. **Ob. Cit.**, pág. 23.

determinen los delitos y el gobernado se hallará en una situación de subordinación frente a aquél interno de un país, y que guarda relaciones con otras ramas.



a) Derecho constitucional: En primer lugar, al ser el Estado el único sujeto actualmente facultado para determinar y sancionar los delitos, guarda estrecha relación el derecho penal con éste, por estar justamente establecida en la Constitución la forma en que se organiza el Estado y las facultades de determinados órganos en la determinación de las acciones consideradas delitos y la forma de sancionar a los que cometieron dichas acciones.

Igualmente al ser la Constitución la base de todo sistema jurídico actual, en ella se encuentran preceptos penales fundamentales. Entre los seres humanos, la Constitución Política de la República de Guatemala contiene, como ejemplo, el importantísimo principio típico (*nullum crimen sine lege*).

Por último, también guarda relación en virtud de que, al organizar el Derecho Constitucional al Estado, según las necesidades que en un momento dado reconoce la colectividad, y al dar el derecho penal satisfacción a esas necesidades protegiéndolas mediante la amenaza de la pena, ciertos tipos de delitos pueden surgir o derogarse de acuerdo al cambio en la tutela de determinados intereses, puede citarse en este sentido la derogación de los tipos que tutelaban penalmente la religión de Estado, al establecerse el laicismo constitucional.

b) Derecho internacional: El delito ha cobrado una importante vida internacional, hoy en día es incuestionable la estrecha relación que guardan los Estados, producto de



la inmediatez de los medios de comunicación y de los intereses económicos que enlazan a todos los pueblos de la tierra; por lo que incluso se habla ya de la existencia de un derecho penal internacional, que tiene el mayor de sus frutos con la no poco discutida creación de la Corte Penal Internacional, producto de la voluntad de varios Estados que se obligan incluso a modificar sus legislaciones internas para ajustarse a los convenios pactados.

- c) Derecho privado: Cuando el desconocimiento de las obligaciones civiles importa una perturbación del orden público, entra en función el derecho penal, pues el daño ya no es sólo sufrido por el particular, el daño causado es resentido por el interés general.

Por ejemplo, cuando se incumplen gravemente las obligaciones alimentarias con el cónyuge o con los hijos. Pero no sólo de esta forma se relacionan el derecho penal y el civil o el mercantil, pues los delitos patrimoniales, por ejemplo, no podrían comprenderse sin acercarse a instituciones propias de estas ramas del derecho, como la quiebra fraudulenta.

Este capítulo establece que el derecho penal constituye uno de los medios de control social existentes en las sociedades actuales. La familia, la escuela, la profesión, los grupos sociales, son también medios de control social, pero poseen un carácter informal que los distingue de un medio de control social jurídico altamente formalizado como es el derecho penal.



El derecho sólo tiene sentido dentro de una sociedad y, ésta se basa en las relaciones que se dan entre sus miembros, determinando la misión del derecho es proteger la convivencia humana en comunidad.

Nadie puede, a la larga, subsistir abandonado a sus propias fuerzas; toda persona depende, por la naturaleza de sus condicionamientos existenciales, del intercambio y de la ayuda recíproca que le posibilita su mundo circundante.

La sociedad tiene como fin fundamental lograr un desarrollo colectivo, es decir, el bienestar común. Lamentablemente no todas las relaciones que se dan en su interior son pacíficas, por lo que se necesita cierto tipo de regulación control.

El derecho penal aparece como el medio de control más drástico, al cual se debe recurrir en última instancia última ratio, cuando todos los demás medios de solucionar el problema han fracasado.





CAPÍTULO II

2. El delito

Dado que el hombre está dotado de una voluntad libre que le permite desarrollar sus facultades naturales, teniendo como única limitante, a esa libertad, su propia naturaleza; pero, en sociedad, esta libertad está forzosamente limitada por el respeto a la libertad de otros hombres; de aquí deriva la necesidad de normas o reglas que garanticen a cada miembro del cuerpo social, con una medida igual, el ejercicio de su actividad y desarrollo. La teoría y existencia de este principio constituye el derecho, en su acepción más extensa.

El autor Luis Jiménez de Asúa, indica que: “El derecho como un conjunto de normas de observancia obligatoria para todos los miembros de la sociedad, que han sido establecidas por el Estado de acuerdo a procedimientos previamente establecidos, permiten la convivencia de todos los miembros de la sociedad entre sí, de las instituciones del Estado y la interrelación de éstas y la sociedad. Desde luego, la manifestación del derecho, en su aspecto práctico y real, es por medio o a través de la ley”.⁴¹

La ley y los intereses de la sociedad, para una correcta y legal convivencia entre los miembros de la sociedad y su relación con las instituciones del Estado, que la misma ley denomina delito.

⁴¹ **Ob. Cit.**, Jiménez de Asúa. pág. 126.



La causa de la infracción o de la no observación de las disposiciones de la ley, el delito, en perjuicio de la sociedad y de la obligatoriedad de la misma ley por los hombres, obedece a muchos y muy diversos factores; sin embargo, se adelanta que esos factores tienen origen en la propia naturaleza del hombre y la convivencia estrecha a la que, hoy en día, se ve sometido.

El hombre siempre pretenderá tener un mayor número de satisfactores que otros, incluso más de los que necesita, por el sólo hecho de acumular riquezas y el poder, que en la sociedad actual, representan una posición admirada y envidiada por algunos de sus miembros, aún cuando no las puede conseguir de manera honesta y legal.

En este sentido, es que el delito es una consecuencia de la convivencia social, que infringe normas legales, en el afán de llegar a obtener la aprobación social, desde el punto de vista económico, y la dirigencia de la misma, como patrón de admiración.

El autor Luis Jiménez de Asua, indica que: “El delito desde el punto de vista del derecho penal, analizándose la definición de éste y la ubicación del delito dentro de él. Por su parte, al delito se le define, se estudian los tipos de delito cuya existencia acepta la ley, desde el punto de vista de su realización y su ubicación dentro de la legislación que los prevé, las circunstancias que inciden en su existencia y comisión (realización), las y consecuencias de éste”.⁴²

Se estudia al delito, clasificándolo desde diversos puntos de vista, tales como:

⁴² *Ibid*, pág. 95.



- Su gravedad,
- Su realización,
- Su tipificación en la ley,
- Su tentativa como delincuencia organizada, en atención a los fines que persigue y al objeto que daña con su comisión.

2.1. El concepto de delito

El citado autor Luis Jiménez de Asua, señala que: “La definición de delito ha diferido y difiere todavía hoy entre escuelas criminológicas. Alguna vez, especialmente en la tradición iberoamericana, se intentó establecer a través del concepto de derecho natural, creando por tanto el *delito natural*. Hoy esa acepción se ha dejado de lado, y se acepta más una reducción a ciertos tipos de comportamiento que una sociedad, en un determinado momento, decide punir. Así se pretende liberar de paradojas y diferencias culturales que dificultan una definición universal”.⁴³

La idea del delito toma su origen en la ley penal. Entre la ley penal y el delito existe un nexo indisoluble, pues el delito es propiamente la violación de la ley penal o, para ser más exactos, la infracción de una orden o prohibición impuesta por la ley; en consecuencia, delito será todo hecho al cual el ordenamiento jurídico penal le adscribe como consecuencia una pena, impuesta por la autoridad judicial por medio de un proceso.

⁴³ *Ibid*, pág. 96.



En el delito, para su existencia, deben de incidir dos sujetos: el sujeto activo y el sujeto pasivo.

En ocasiones intervienen otros en conjunción con el activo, ya sea antes o después de la comisión o realización del delito.

El autor Luis Jiménez de Asua, indica que: "El sujeto activo del delito será toda persona que, en términos generales, infrinja la ley penal, ya sea por su propia voluntad o sin ella; es decir, el delito puede ser cometido, por el sujeto activo, con pleno conocimiento de la acción que va a realizar, esperando el resultado de ése, o, en caso contrario, sin la voluntad de ese sujeto, cuando la acción, que da origen al delito, no es deseada y se comete por imprudencia o sucede por un accidente.

Sin embargo, este sujeto será el que realice la acción de la conducta o la omisión de la misma que están previstas y sancionadas por la ley penal".⁴⁴

El sujeto pasivo del delito, éste será toda persona que resienta el daño que ocasiona la comisión del delito, la consecuencia de la conducta delictiva, ya se trate de su persona, en sus derechos o en sus bienes. La persona a quien se le afecta en su esfera personal de derechos e intereses.

La naturaleza y tipo de delito, de que se trate, influirá en la calidad, tipo y número de los sujetos activos y, las consecuencias de ése, en los pasivos.

⁴⁴ **Ibid**, pág. 126.



El autor Luis Jiménez de Asua, indica que: "Por otra parte, el objeto del delito es importante, no solamente en la teoría del mismo, sino para la existencia y vida del mismo, incluyendo su comisión o realización. Esto es, el objeto jurídico del delito, es el bien protegido por el derecho y que precisamente por esa razón, se denomina bien jurídico, es decir el quid de la norma, con la amenaza de la sanción, trata de proteger contra posibles agresiones".⁴⁵

Según Jiménez de Asua, el delito es: "A mayor abundamiento, el objeto del delito es sobre lo que debe recaer la acción del agente según la descripción legal respectiva y, por otra, el bien tutelado por las particulares normas penales y ofendido por el delito. De tal enunciación aparecen dos conceptos completamente diferentes, el de objeto material y el de objeto jurídico del delito, que solo coinciden cuando la ofensa de un bien tutelado por el derecho penal consiste en la modificación de aquello sobre lo cual precisamente se verifica el resultado".⁴⁶

Por lo que, hace al objeto material del delito, éste puede ser la formulación que antecede al que la descripción legal respectiva tiene por tal de donde se infiere que no constituye objeto material, en sentido jurídico, las cosas materiales con que se cometió el delito, o constituyen su producto, o son huellas de su perpetración, pues ellas conciernen al episodio delictivo concreto y no a su abstracta previsión legal.

⁴⁵ **Ob. Cit.**, Jiménez de Asúa, pág. 269.

⁴⁶ **Ibid**, pág. 270.



El objeto material del delito puede ser tanto una persona como una cosa. El estado protege determinados bienes porque ello es necesario para asegurar las condiciones de la vida en común: no protege el interés en la observancia de los preceptos legales; es decir, se protege, por la norma penal, el derecho del particular, ya que no puede considerarse lógicamente que la norma Jurídica, o sea el objeto de la protección, pues la norma no puede proteger el interés en la protección, o sea, en definitiva, no puede protegerse así misma.

Por lo que, hace al objeto jurídico del delito, se conviene en que éste es el bien jurídico penalmente protegido que el delito ofende. Un bien jurídico puede ser tanto una persona, como una cosa, como una relación entre personas y una entre personas y cosas; entre estos bienes hay algunos que, por ser vitales para la colectividad y el individuo, reciben protección jurídica por su significación social y a los cuales el derecho acuerda su especial tutela erigiendo en tipos delictivos algunas formas especialmente criminosas de atentar contra ellos, por tanto, como objetos de interés jurídico vienen a constituir el objeto jurídico que se halla tras cada delito.

La idea del bien jurídico es una de las ideas fundamentales, una de las piedras angulares del derecho penal. Demuestra, no solo el objeto de la tutela penal, sino también la verdadera esencia del delito.

Si formalmente el delito es violación de una norma jurídica, de índole penal, sustancialmente consiste en la ofensa al bien que esa norma trata de proteger. Dicha



ofensa constituye el contenido sustancial del delito y en ella se compendia el denominado daño penal.

Franz Vonn Liszt, define al delito como: “Bien jurídico en el campo del derecho penal hay que entender, no ya una realidad natural, social o económica, protegida por el derecho, sino el aspecto central de la finalidad de la proposición normativa, que expresa la razón de ser de la disposición incluida en el sistema de los valores jurídicos, pone atinadamente de relieve que la individualización del bien protegido es el resultado de la interpretación y, como tal, no puede ayudar a esta. Agréguese que no se puede admitir que se fije con un acto de fe la protección de determinado bien jurídico como finalidad de la norma, procediendo después con el método deductivo a individualizar su contenido, sin negar el fundamento mismo de la actividad interpretativa. Esta debe estar, por el contrario, encaminada, con el correcto empleo de todos los instrumentos exegéticos, a indagar la razón de la disposición, es decir, la exigencia social que la ha determinado, en relación con la realidad que ella presupone en el ámbito de la comunidad en que debe tener vigencia”.⁴⁷

El autor Franz Vonn Liszt, manifiesta que: “El delito será la acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal. Por tanto, el solo pensamiento de cometer una acción no constituye delito alguno, ya que para la existencia de éste se requiere de una acción u omisión en el mundo físico.

⁴⁷ Vonn Liszt. **Ob. Cit.**, pág. 146.



Desde luego, esa acción de traduce en un hacer (acción propiamente dicha) o en un no hacer (omisión), que produzcan un resultado en el mundo físico, es decir, consista en una acción u omisión previstas en la ley penal”⁴⁸

Al decir que la acción u omisión deben ser típicas, es que esa conducta de be encuadrarse en la descripción que de ella hace la ley penal; además de la tipicidad, se requiere la antijuridicidad de la misma conducta, es decir, que la conducta sea contraria al derecho, ya que no existe alguna causa legal que justifique la realización de esa conducta, no obstante que la misma sea típica. Por último, además de la tipicidad y antijuridicidad de la acción u omisión, para que constituya delito, esa conducta debe ser culpable, debe poder reprocharse personalmente a quien la haya realizado; es la actuación del sujeto.

De todo lo anterior, aparece, pues, que la culpabilidad presupone la antijuridicidad del hecho y que ésta, a su vez, implica la tipicidad del mismo. Tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad son los caracteres ineludibles de todo delito. Lo que, ahora, nos lleva a analizar la forma de realizarse el delito, es decir, la acción u omisión, como conducta del hombre para la materialización del delito, por medio del siguiente punto, conforme a la clasificación del delito.

2.2. Clasificación de los delitos atendiendo a diversos criterios legales

Las clasificaciones de los delitos que ahora se presenta será desde el punto de vista legal, es decir, atendiendo a lo dispuesto en los ordenamientos legales vigentes de índole penal,

⁴⁸ **Ibid**, pág. 148.



sustantiva y adjetiva, según se trate.

a) Desde el punto de vista de su persecución: Abarcar la mejor protección a la sociedad y al Estado mismo; para proceder a la clasificación, se debe atender a cada uno de los delitos de que trata el Código Penal, para determinar su forma de persecución, denuncia o querrela, o, mejor decir, de oficio o querrela.

Se considera tomar en cuenta a los delitos más representativos de ese ordenamiento legal, a fin de que se tenga una visión general del mismo; pues el análisis del Código Penal, para ser completo y detallado, dada su amplitud, rebasaría, con mucho, los fines entendiéndose que el delito es muy amplio.

Es así como se tiene un delito se perseguirá de oficio, sin que medie denuncia o querrela alguna, cuando afecte un bien jurídico protegido que interese a la sociedad, la seguridad interna o externa del Estado y a las Instituciones del mismo, tales como:

- Los delitos ambientales.
- Delitos cometidos en contra de las Instituciones del Estado, su seguridad, que son los de sedición, motín, rebelión y sabotaje; su persecución es de oficio, ya que ponen en peligro al Estado mismo.
- Los delitos cometidos en agravio del núcleo familiar en particular, se persiguen a petición de parte, es decir, por querrela.
- Los delitos cometidos en agravios del bien jurídico de la vida, la integridad corporal y la libertad sexual personal, representados por los delitos de homicidio, lesiones y violación,



su persecución es de oficio, ya que no solamente interesan al individuo sino también a la sociedad, los bienes jurídicos protegidos por la ley penal.

De esta manera se pueden ir analizando todas las disposiciones legales contenidas en el Código Penal, cualquiera, y se podrá determinar el bien jurídico protegido, y con ello la forma en que es perseguido ese delito, de oficio o por querrela.

b) Desde el punto de vista de su gravedad: En este caso, los delitos se consideran graves en atención al bien jurídico protegido, por la ley penal, que afectan; el que no solamente repercute en la persona del ofendido directamente, como en el caso del homicidio, sino también en la familia, como la corrupción de menores, entre otros, al Estado mismo, tratándose del caso del terrorismo, al patrimonio de cualquier persona.

- El delito de homicidio, cualesquiera que sean las circunstancias de su comisión. Que afecta, en primer término al sujeto pasivo del delito, el occiso, el que sufre la privación de la vida.

- Los delitos de terrorismo, sabotaje, evasión de presos y ataques a las vías de comunicación, respectivamente; en los que el sujeto pasivo es la seguridad de las instituciones del Estado y la sociedad.

- Los delitos de corrupción de menores, trata de personas, explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal y violación, en los que el sujeto pasivo es la familia y la sociedad, el cuerpo del menor y la libertad sexual del agredido.

- Los delitos de asalto, robo y despojo, Este ilícito lo resiente el patrimonio del sujeto pasivo, al ser privado, con la realización de la conducta delictiva, de la propiedad y posesión de sus bienes.



- El delito de secuestro, en el que el bien jurídico protegido es la libertad y el patrimonio del individuo.
 - Los delitos de extorsión y tortura, respectivamente; en los cuales el bien jurídico protegido es la libertad de la persona y su seguridad en su trato para con las autoridades.
- c) Desde el punto de vista de su tipificación como delincuencia organizada: Este tipo de delito esta contenido en una ley especial, íntimamente relacionada con el Código Penal, ya que estos ilícitos se encuentran previstos en la ley penal, pero con una regulación deficiente que no permite la previsión de la gama completa de actividades o conductas que abarcan estos delitos.

Esa legislación especial es la Ley Contra la Delincuencia Organizada, y es en el que contiene la descripción de los delitos que ha continuación se detallarán.

- Para su comisión y/o existencia se requiere de una pluralidad de sujetos activos, ya que por uno sólo sería imposible de cometer, pues el bien jurídico que afecta implica diversas actividades que requieren en concurso de voluntades y actividades a un mismo fin específico.
- La utilización de explosivos, sustancias tóxicas, armas de fuego o por incendio, inundación, o por cualquier otro medio violento, para la realización de actos en contra de las personas, las cosas o servicios al público, que produzcan alarma, temor, terror en la población o en un grupo o sector de ella, para perturbar la paz pública, o tratar de menoscabar la autoridad del Estado, o presionar a la autoridad para que tome una determinación.



- La producción, transporte, tráfico, comercio, suministro aún gratuitamente o prescripción alguna de los narcóticos.

d) Desde el punto de vista de su tentativa punible: La tentativa de un delito es la circunstancia que sucede, por parte del agente activo del delito, para no culminar la realización de la conducta constitutiva de delito; sin embargo, los hechos preparatorios para la comisión del delito, pueden en sí mismo constituir una conducta delictiva, cuando no un delito grave, cuya preparación debe ser sancionada para brindar la seguridad necesaria a los individuos, la sociedad y a las instituciones del Estado.

En este orden de ideas, es que conforme de procedimientos penales, se prevén ciertas tentativas de delito punibles conforme a la gravedad de los delitos cuya consecuencia sería la lógica; pues de no ser así, el orden público y la seguridad social y nacional, de manera continua estarían en peligro, ya que esos delitos y sus tentativas, casi siempre constituyen delitos en los que el sujeto pasivo es el Estado mismo y las Instituciones que lo representan.

Para el caso de que la tentativa suceda, conforme a la ley penal, solamente se castiga la conducta delictiva que haya sucedido hasta el momento en que el agente activo del delito desistió de su intento de delinquir; pero cuando se trata de delitos que no son considerados graves, esa tentativa sólo será punible a petición de la parte agraviada, por medio de la formulación de la querrela correspondiente.

A continuación se señalarán los delitos graves, cuya tentativa es penada por la ley penal, los cuales son:



- La tentativa del delito de genocidio,
- La tentativa del delito de homicidio genérico y por culpa grave, previsto en que bien jurídico protegido de la vida humana.

2.3. Los delitos conforme a la legislación que los tipifica

Los delitos, desde este punto de vista, son delitos comunes y delitos especiales, atendiendo a la ley que los contiene.

En cuanto a los delitos llamados comunes y especiales, éstos se diferencian entre sí, porque a los primeros los contiene la ley penal, en tanto que a los segundos los tipifica una ley especial o ajena al Código Penal, que se ocupa de cuestiones de muy diversa índole, pero que prevé conductas ilícitas, delitos, que deben ser castigadas por ser contrarias a la ley y a los intereses de la sociedad.

Los delitos especiales, requieren para su comisión y existencia de elementos que específicamente señala la ley que los regula, tales como la calidad del sujeto activo, el bien jurídico protegido, o la forma de comisión del delito; en tanto que los delitos comunes no requieren mayores requisitos que los que señala la ley penal sustantiva.

2.4. Las circunstancias de la comisión del delito

El delito se comete por medio de una acción u omisión, por parte del sujeto activo del mismo, y que en la comisión de esos ilícitos no solamente intervienen los sujetos activo y



pasivo del mismo, sino que existe la intervención de otros sujetos, que si materialmente no realizan el delito sí cooperan con el activo para la realización de éste; éstos son los llamados encubridores y cómplices del sujeto activo del delito, no del delito en sí mismo, ya que el delito es exclusivo del sujeto que realiza la conducta criminosa, pero el auxilio para la comisión de esa conducta es directamente al activo, son las circunstancias que rodean a la comisión del delito y van íntimamente ligadas con el sujeto activo, como se verá a continuación de ese ilícito.

El encubridor de un delito, o de la conducta delictiva, la que necesariamente será referida a un sujeto, el activo, es toda persona que teniendo conocimiento del delito y del sujeto que lo cometió, no lo denuncia a la autoridad competente o no da la debida cooperación a la investigación y persecución del mismo, teniendo la obligación de hacerlo.

El Artículo 35 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, describe: "Son responsables penalmente del delito: Los autores y los cómplices. De las faltas sólo son responsables los autores".

El Artículo 36 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, describe que autores son: "Autores:

- 1º. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.
- 2º. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
- 3º. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.



4º. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito están presentes en el momento de su consumación”.

El Artículo 37 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, describe a los: “Cómplices:

- 1º. Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito.
- 2º. Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito.
- 3º. Quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para cometer el delito; y
- 4º. Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito”.

El encubridor no participa ni coopera de ninguna manera en la planeación, ejecución y materialización del delito o de la conducta delictiva, cuando éstos no requieran resultado material, sino que éste únicamente tiene conocimiento de la realización del delito y de sus sujetos activos y los protege, auxilia o asesora para librarse de la acción persecutora de la justicia; la comisión del delito de encubrimiento se da después de que se comete el delito principal, que es el que se trata de encubrir para que no se conozca por la autoridad o para que no sea perseguido y sancionado.

Por su parte, el cómplice del delito y del agente que comete la conducta delictiva, figura antes de la realización del delito; pues es la persona que auxilia al delincuente, o ejecutor material del delito, a la planeación, ejecución y materialización del delito.

La actuación del cómplice llega hasta el momento último inmediato antes de la ejecución del delito, ya que entonces se trataría de una coautoría del delito o pluralidad de sujetos activos. Según el autor Guillermo Cabanellas: "El cómplice es del delincuente, que es el que comete la conducta considerada delictiva, no del delito en sí mismo, ya que éste solamente es el resultado que es propio y exclusivo del delincuente. Y esta complicidad abarca cualquier actividad que sea necesaria o complementaria para la realización o materialización del delito, no solamente la actividad material ya que también abarca la intelectual".⁴⁹

El citado autor Guillermo Cabanellas determina que: "Por otra parte, la comisión del delito consistente en un hacer determinada conducta, de manera consiente sobre todo; el delito es el resultado material de una conducta considerada como tal, por tanto, la actividad delictiva sólo culminará con la materialización del resultado previsto con ella, es decir, con la obtención del daño al bien jurídico protegido, no antes; por lo tanto, la complicidad será respecto de la conducta del sujeto que va a delinquir, no del delito mismo, en tanto que el encubrimiento será sobre el delito cometido y el sujeto activo del mismo".⁵⁰

2.5. Las consecuencias del delito

Las consecuencias legales de la comisión del delito, desde dos aspectos: el legal de la comisión del delito en sí mismo y las que son propias del sujeto activo del delito, además de las que repercuten en el mundo físico por la comisión del delito, como un hecho que puede apreciarse por medio de los sentidos.

⁴⁹ Cabanellas. **Ob. Cit.**, pág. 63.

⁵⁰ **Ibid**, pág. 79.



Desde el punto de vista del suceso en el mundo físico, la comisión del delito sucede con la realización de un hecho físico, que puede apreciarse fácilmente, como en el caso del delito de homicidio o de lesiones, no así cuando el delito es de mera conducta, caso en el cual sólo pueden apreciarse las consecuencias del delito ligadas a otro hecho físico, como el caso de las calumnias, donde el desprestigio del sujeto pasivo, en caso de darse, depende de la apreciación subjetiva de l sujeto pasivo y de la sociedad.

En este caso, es que la consecuencia del delito será aparte de la que prevé la misma ley penal, pues si bien es cierto que se castiga el hecho, desde el punto de vista jurídico, el suceso en el mundo físico no puede remediarse sólo con una disposición legal. Tal es el caso de los delitos de homicidio o de lesiones, a manera de ejemplo, en los que no obstante se castigue al causante del daño en los bienes jurídicos que protege la ley, como la vida humana en el caso del homicidio, o la integridad del cuerpo y la salud del individuo en el delito de lesiones, no puede darse o reintegrarse el suceso a su estado anterior, pues la vida perdida ya no se recupera, y cuando las lesiones dejan secuela por imposibilidad de recuperar los miembros lesionados, la consecuencia del delito en el mundo físico es irreparable.

Las consecuencias del delito en el mundo físico, dependerán del tipo de delitos que se cometa, es decir de resultado o de mera conducta, en los que la apreciación de las consecuencias variarán; pero siempre habrá consecuencias en éste.

El autor Luis Jiménez de Asúa, indica que: "Las circunstancias de comisión del delito, son las propias que rodean a l hecho delictivo, los que constituyen los elementos del mismo,



tales como el cuerpo del delito, la conducta típica, antijurídica y culpable, así como la presunta responsabilidad del sujeto activo en el ilícito. Son propiamente las circunstancias que rodean la comisión del delito”.⁵¹

El citado autor Luis Jiménez de Asúa, indica que: “La comisión del delito no es únicamente el suceso previsto en la ley penal, con la afectación del bien jurídico protegido, sino que éste está rodeado de varias circunstancias, tales como la elección de los medios adecuados para lesionar ese bien, que la conducta a desarrollar no tenga alguna excluyente de responsabilidad o inimputabilidad, que no incidan en el sujeto activo; además de que real y efectivamente se obtenga el daño deseado del bien jurídico. Ya que en caso contrario, podemos estar frente a una conducta que no obstante pretender sea delictuosa no constituya delito por la ausencia de éste, como fin”.⁵²

Si se pretende causar la muerte a un individuo, estaremos ante el delito de homicidio, pero para ello se requiere que el sujeto a quien se desea privar de la vida, tenga ésta precisamente, vida, pues no se puede matar a un muerto, debe de poseer el bien jurídico protegido por la ley penal, para que pueda darse el resultado previsto, la privación de la vida; de igual manera, que el medio a utilizar o emplear para la comisión del delito sea el idóneo, pues no se puede matar a un individuo con solo desearlo, ya que tiene que emplearse algún medio u objeto apropiado para ello, en este caso el objeto con el que se ejecutará el delito tiene importancia.

⁵¹ Jiménez de Asúa. **Ob. Cit.**, pág. 93.

⁵² **Ibid**, pág. 97.



Y, por último, que efectivamente se realice la conducta que produzca como resultado el delito, es decir, se realice la acción de privar de la vida al individuo, es la realización material del delito.

De no darse las tres circunstancias anteriores, no existirá el delito, ya que no se producirá el resultado previsto en la ley penal, ya sea por la falta de la realización de la conducta adecuada, por la falta del objeto jurídico protegido o por la falta de los medios adecuados a tal fin. En este caso, se está ante la tentativa de la comisión de un delito, el de homicidio.

El autor Luis Jiménez de Asúa, señala que: "Respecto del delito imposible, este se da por la falta o la inexistencia del bien jurídico protegido por la ley penal, en el caso del delito de homicidio la falta de vida en el individuo, de cuya vida se desea privar; ya que no obstante que el sujeto muera, puede ser que al momento de pretender privarlo de la vida ya esté muerto, o la causa de la muerte sea una diferente a la que se hubiere empleado para cometer el delito de homicidio".⁵³

Ahora, por lo que respecta a las circunstancias propias del sujeto activo del delito, estas se refieren al motivo, causa o conducta que desarrolle el sujeto para la comisión del delito; es decir, el deseo o ánimo de cometer efectiva y realmente el delito, o solamente de pretender amenazar con cometerlo y, en último caso, cometerlo pretendiendo haberlo realizado sin ánimo alguno de hacerlo.

⁵³ **Ibid.**



Este capítulo establece que la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo. Y primer elemento para que exista el delito. A veces un acto o conducta involuntaria puede tener en el derecho penal, responsabilidad culposa predeterminada.

Para que sea posible hablar de la existencia de un delito, es necesaria la existencia de un sujeto que realice la acción delictiva y otro que la sufra, igualmente de un objeto en que recaiga la acción delictiva y un interés que esté jurídicamente protegido.

CAPÍTULO III



3. El aborto

El aborto es una práctica milenaria. Ya que los asirios las mujeres que abortaban y eran descubiertas eran perforadas cruelmente.

En el mundo antiguo griego y latino, ambas culturas patriarcales, el aborto era comúnmente practicado por los médicos, sobre todo en caso de embarazos extraconyugales.

El aborto ha sido un delito castigado, sin excepciones. A partir del siglo XVII muchos países del mundo promulgaron leyes que convertían el aborto en ilegal.

A principios del siglo XX se empezó a despenalizar el aborto en caso de peligro de la vida de la madre y para proteger su salud. Islandia fue el primer país occidental en legalizar el aborto terapéutico en ciertas circunstancias (1935). En los Cincuenta la mayoría de los países del ex bloque soviético legalizaron el aborto voluntario en el primer semestre de embarazo.

El aborto puede ser inducido o provocado o sea causado intencional y artificialmente, cualquiera sea el método empleado y espontáneo (el que sucede de una manera natural y por algún accidente no querido).



El aborto por indicación terapéutica está permitido por la ley civil o al menos tolerado o no penado.

3.1. Definición de aborto

La autora Teresa Albanez, señala que: "Aborto es toda expulsión del feto, natural o provocada, en el período no viable de su vida intrauterino, es decir, cuando no tiene ninguna posibilidad de sobrevivir".⁵⁴

La cita autora determina que: Teresa Albanez: "Aborto es la interrupción del embarazo antes de la viabilidad del feto o en otras palabras mas exactas, la muerte del producto de la concepción antes de las 22 semanas de vida dentro del feto materno".⁵⁵

Efectivamente un feto es difícilmente viable, fuera del feto antes de los 180 días de gestación.

Aborto aquel parto ocurrido antes del límite señalado para la viabilidad del feto; en el segundo es un género de delito consistente en el uso voluntario de medios adecuados para producir un mal parto o la arriesgada anticipación del mismo, con el fin inmediato o mediato de que perezca el feto.

⁵⁴ Albanez, Teresa. *La protección internacional de los derechos de la niñez*, pág. 6.

⁵⁵ *Ibid*, pág. 7.



Dentro de los abortos criminales o delictivos se establece una subdivisión:

- a) Violento: contra la voluntad de la embarazada.
- b) No consentido: cuando la mujer ni se opone ni lo permite, por ignorar o desconocer las maniobras que en su organismo se provocan.
- c) Consentido: cuando la que renuncia a la maternidad normal acepta la actividad abortiva e incluso contribuye, en la medida de sus posibilidades fisiológicas, a facilitar la expulsión del feto.
- d) Honoris causa: cuando la mujer se provoca el aborto o lo consiente para ocultar su deshonor como soltera o viuda fuera de termino legal, o si es casada y teme que se descubra la índole adulterina de la gestación.

3.2. Los métodos abortivos

Existen en la actualidad gran cantidad de métodos desde los más primitivos hasta los más perfeccionados. Para hacer una breve reseña de los mismos vamos a dividirlos en dos: A) aborto antes de la nidación del embrión y B) el aborto después de la misma.

A) El aborto antes de la nidación del embrión: Si como la genética demuestra, la vida humana existe desde el mismo momento de la concepción, todo método que impida el anidamiento del embrión en su lugar propio de implantación, el endometrio deberá ser considerado abortivo.

Trata de estudiar la vinculación entre los métodos anticonceptivos y el aborto.



Hoy se reconoce universalmente que no existe método anticonceptivo ideal, vale decir, totalmente libre de consecuencias morbosas de alguna naturaleza.

Y así, como a causa del SIDA, se ha puesto de moda de nuevo el preservativo o anticonceptivo de barrera para el varón; en el caso de la mujer, el método preferido, por considerarlo mas eficaz como contraceptivo y menos dañino para la salud de la usuaria, es el dispositivo intrauterino (DIU). Ahora bien, cada día se confirma científicamente que el DIU es un método abortivo, porque impide la nidación del embrión.

La Organización Mundial de la Salud había declarado, en 1968, la inocuidad del DIU, el cual hace que el huevo (ovocito fecundado) llegue a la cavidad uterina en un estado de desarrollo todavía muy precoz para la implantación.

Las clases de DIU, son 2, las cuales se mencionan:

1. Los DIU inertes, donde se constataron los siguientes efectos:
 - a) Reducción del número de los espermatozoides que llegan a las trompas; efecto mecánico directo que dificulta la implantación;
 - b) Cambios en el endometrio que lo hacen hostil a la implantación y desarrollo del blastocisto; estimulante de la actividad miometrial que favorece la expulsión del huevo. Salvo el primero de estos efectos, todos los demás son de carácter abortivo y en esto hay un consenso unánime.



2. Los DIU medicados o activos: son o bien liberadores de cobre o bien de progesterona. Queda demostrado por constataciones científicas continuadas y de diversa naturaleza, que también son abortivos más que contraceptivos.

Por otra parte, no hay que tener solamente en cuenta las complicaciones clínicas y fisiológicas del DIU, sino también y con gran atención, las psíquicas y mentales.

B. El aborto después de la nidación del embrión

Es posible la existencia de científicos realmente convencidos, por razones puramente experimentales, de que el embrión antes de la nidación no posee individualidad y, por ende, no es persona de acuerdo a la definición tradicional de la misma.

Se debe apoyar en las opiniones de los científicos, cómo no lo admitirían los científicos aprovechando la concesión de los moralistas.

La misma concepción del hombre entra en juego cuando, el antihumanismo se desquita con el bebé, toda su saña se despliega contra esa vida inocente e indefensa, de quien hasta resulta peligroso ser abogado defensor porque ha sido declarado enemigo político por la legislación moderna.

El aborto, que es el homicidio, solo puede ser entendido si se comprenden las ideas de humanidad, felicidad, bienestar y progreso sustentados por los abortistas.



La conferencia episcopal española, señala que: "Los médicos de hoy saben que los niños no nacidos pueden sentir dentro del feto y responden al dolor".⁵⁶

En cuanto al profesional que ejecuta el aborto la conferencia episcopal española, determina que: "El médico que realiza el aborto no puede negar que se trata de un ser humano cuando junta bracitos, piernitas de un bebé y se cerciora de que todas sus partes han sido arrancadas del cuerpo de su madre."⁵⁷

3.3. El aborto en la legislación nacional

El Artículo 133 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, describe: "Aborto, es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez".

En el aborto, el objeto de la protección penal es la vida del feto, ser concebido, pero no nacido; una esperanza de vida humana que se convertirá en tal al terminar el proceso de la gestación y comenzar el nacimiento. La ley tutela sin embargo la vida del feto independientemente de la de la madre.

La materialidad del aborto consiste en la interrupción del embarazo, con muerte del feto o fruto de la concepción, supone un presupuesto: la existencia del feto vivo e impone una limitación: que la muerte haya sido causada antes de comenzar a nacer.

⁵⁶ Conferencia episcopal española. **Cien cuestiones y respuestas sobre la defensa de la vida humana y la actitud de los católicos, comité para la defensa de la vida**, pág. 15.

⁵⁷ **Ibid**, pág. 16.



Se argumenta en favor de la impunidad del aborto:

- a) El feto constituye una porción del cuerpo de la madre.
- b) La ineficacia de la pena para evitar la ejecución de abortos.
- c) El aborto es una ley de excepción contraria a las clases humildes.
- d) La necesidad de proteger la vida y la salud de las mujeres que ante la ilicitud de su hecho, recurren a procedimientos riesgosos o a la actuación de personas inescrupulosas o inexpertas.

El Artículo 134 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, describe: "Aborto procurado. La mujer que causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause, será sancionada con prisión de uno a tres años. Si lo hiciere impulsada por motivos que, ligados íntimamente a su estado, le produzcan indudable alteración síquica, la sanción será de seis meses a dos años de prisión".

El mismo cuerpo legal señala el aborto con o sin consentimiento en el Artículo 135 "Quien, de propósito causare un aborto, será sancionado:

- 1º. Con prisión de uno a tres años, sí la mujer lo consintiere;
- 2º. Con prisión de tres a seis años, si obrare sin consentimiento de la mujer.

Si se hubiere empleado violencia, amenaza o engaño, la pena será de cuatro a ocho años de prisión".

El aborto calificado, lo describe el Artículo 136 del mismo cuerpo legal en el Artículo 136: "Si a consecuencia del aborto consentido o de las maniobras abortivas consentidas, resultare la muerte de la mujer, el responsable será sancionado con



prisión de tres a ocho años. Si se tratare de aborto o maniobras abortivas efectuados sin consentimiento de la mujer y sobreviniere la muerte de ésta, el responsable será sancionado con prisión de cuatro a doce años”.

El aborto terapéutico, lo describe el Artículo 137: “No es punible el aborto practicado por un médico, previo diagnóstico favorable de por lo menos otro médico, si se realizó sin la intención de procurar directamente la muerte del producto de la concepción y con el solo fin de evitar un peligro, debidamente establecido, para la vida de la madre, después de agotados todos los medios científicos y técnicos”.

El aborto preterintencional, lo describe el mismo cuerpo legal en su Artículo 138: “Quien, por actos de violencia ocasionare el aborto, sin propósito de causarlo, pero constándole el estado de embarazo de la ofendida, será sancionarlo con prisión de uno a tres años. Si los actos de violencia consistieren en lesiones a las que corresponda mayor sanción, se aplicará ésta aumentada en una tercera parte”.

El Artículo 139 del Código Penal, describe la tentativa y aborto culposo “La tentativa de la mujer para causar su propio aborto y el aborto culposo propio, son impunes.

El aborto culposo verificado por otra persona, será sancionado con prisión de uno a tres años, siempre que tal persona tenga conocimiento previo del embarazo”.

La agravación específica, se encuentra regulado en el Artículo 140 del Código Penal: “El médico que, abusando de su profesión causare el aborto o cooperare en él, será



sancionado con las penas señaladas en el artículo 135, con multa de quinientos a tres mil quetzales, con inhabilitación para el ejercicio de su profesión de dos a cinco años. Iguales sanciones se aplicarán, en su caso, a los practicantes o personas con título sanitario, sin perjuicio de lo relativo al concurso de delitos”.

3.4. Caso jurisprudencial

El aborto no es legal, las mujeres arriesgarán su vida abortando clandestinamente.

El aborto nunca está justificado, sea legal o ilegal. La amenaza del *aborto clandestino* es una manipulación del *lobby* abortista.

La conferencia episcopal española, señala que: "Si bien, la maniobra abortiva terapéutica debe realizarse con ciertos requisitos, como reunión de profesionales, libramiento de un acta que indique aconseje dicha intervención ante el peligro de la embarazada, etc., no es menos cierto que un raspado de placenta como el operado en autos, por hemorragias sufridas por la paciente, exige cierta premura que impide tomar aquellos recaudos frente al aborto, y mucho más aún, si como lo puntualizara, no encontró en el organismo de la enferma maniobras abortivas previas. Es que la intervención quirúrgica realizada por el imputado no se encuentra penada por nuestro ordenamiento represivo, ya que para que exista aborto, previamente de existir en



estado de embarazo en la mujer, que eventualmente podrá o no reprochársele a la coimputada”.⁵⁸

Se alega en favor de la sanción del aborto:

- a) El derecho a disponer de la propia vida, no justifica el ataque a ese bien llevado a cabo por un tercero.
- b) Si bien no es cierto que el producto de la concepción no es un ser equiparable jurídicamente a la persona individual, no lo es menos que numerosas legislaciones que conceden a la persona por nacer, derechos que quedan supeditados al nacimiento con vida.
- c) El hecho de que un delito escape frecuentemente a la efectivación de la amenaza penal, no es un argumento de peso.
- d) La moralidad sexual se relajaría totalmente, al desaparecer uno de los frenos que más la detiene.
- e) Los riesgos inherentes a la práctica del aborto no desaparecen por el hecho de que las intervenciones sean practicadas por médicos, y en cambio, el número de aquellos aumenta enormemente.

Carece de significado para la ley el tiempo transcurrido desde la gestación: es suficiente y necesario el estado de gravidez, lo que equivale a decir la existencia del feto, presupuesto lógico e indispensable del aborto.

⁵⁸ Ibid, pág. 13.



La penalidad de los profesionales, la violación por parte de estos del secreto profesional muchas veces es el factor que determina a las mujeres a practicarse el aborto a sí misma.

La ley equipara el monto de la penalidad al caso del aborto practicado por un tercero mediando el consentimiento de la mujer, limitándola en cuanto a la especie, únicamente a prisión.

La tentativa por parte de la mujer no es punible.

Con violencia causare un aborto sin haber tenido el propósito de causarlo, si el estado de embarazo de la paciente fuera notorio o le constare.

Para la mujer es punible el solo hecho de consentir que otro provoque el aborto, en la misma medida que si ella misma se lo provoca.

Para que el resultado de muerte caiga dentro de una de las figuras previstas, son necesarios dos requisitos: a) dolo de aborto y posibilidad de aborto y b) ausencia de dolo de homicidio.

Se divide la doctrina con respecto a exigir que la mujer esté preñada o no, para que proceda la aplicación, en cuanto prevé el resultado letal, y en el modo de calificar la muerte que sigue a supuestas maniobras abortivas sobre la mujer no encinta.



La muerte debe estar en relación causal con el aborto o su tentativa, motivo por el cual es preciso que el aborto se halla tentado o consumado. Es decir que son necesarias maniobras abortivas, con o sin muerte del feto, pero con feto vivo; para lo cual parece innecesario decirlo, es presupuesto indispensable la existencia del embarazo.

De este modo, cuando la muerte se produce como consecuencias de maniobras supuestamente abortivas sobre la mujer que no está encinta, el hecho constituye un homicidio culposo en concurso con el delito de aborto imposible.

3.5. Estudio de distintas posibilidades de aborto indicación terapéutica para el aborto inducido

El aborto terapéutico, también llamado profiláctico, suele ser aconsejado o indicado médicamente cuando el embarazo presenta un grave peligro futuro para la vida de la madre; recibe también el nombre de indicación vital cuando ese peligro es directo o inmediato. Las llamadas indicaciones médicas en general responden, a veces, a situaciones críticas, difíciles y ciertamente complejas. En el pasado se discutió mucho, entre médicos y moralistas, sobre la solución de casos particularmente insólitos en los que la intervención del facultativo se hacía urgente e impostergable.

La conferencia episcopal española, señala que: "Hoy existe abundancia de testimonios de médicos competentes y autorizados quienes atestiguan lealmente que no se dá, en la práctica, indicación terapéutica válida desde el punto de vista científico, pues desde



el moral nunca podría serlo - de aborto inducido; para justificarlo se ha de recurrir a otras indicaciones”.

En 1951, en el Colegio de Cirujanos de los Estados Unidos, el Dr. Hefferman dijo: "Cualquiera que lleve a cabo un aborto terapéutico, o desconoce los modernos métodos médicos, o no quiere gastar ni tiempo ni esfuerzo para aplicarlos...El aborto terapéutico, al implicar la directa destrucción de una vida humana, es contrario a todas las reglas y tradiciones de una buena práctica médica."

Estadísticas y encuestas realizadas en los Estados Unidos, hace tiempo, demostraron que la mortalidad materna en las clínicas donde se lleva a cabo el aborto terapéuticos, era sensiblemente mayor que los de aquellas donde no se los realiza. Incluso se ha llegado a demostrar, con pruebas irrefutables, que no existe indicación obstétrica ni quirúrgica alguna que obligue a considerar como terapéutico el aborto inducido, porque la misma acción de provocarlo puede determinar la muerte de la gestante enferma.

El Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Peales en Guatemala, maneja los siguientes índices de aborto, proporcionados por la Asociación de investigación y Estudios Sociales, los cuales determinan que: "Se estima que unos 65,000 abortos inducidos ocurren cada año en Guatemala, lo que se traduce en una tasa anual de 24 abortos por 1,000 mujeres en edad reproductiva (15-49).

Esta tasa, que se calcula mediante una metodología ampliamente utilizada, es más alta que las tasas en muchos otros países en donde el procedimiento está mucho menos



restringido. Cada año, más de un tercio (36%) de los embarazos no planeados en Guatemala se resuelven a través del aborto inducido”.⁵⁹

La Asociación de investigación y Estudios Sociales, establece que: “Las dos regiones de Guatemala que tienen las tasas más altas de aborto—Metropolitana y Suroccidente (30 y 29 abortos por 1,000 mujeres, respectivamente)—son las dos más populosas del país. Las composiciones étnicas tan diferentes de estas regiones sugieren que las mujeres tanto indígenas como no indígenas recurren al aborto en el caso de un embarazo no planeado. La región de Guatemala con la mayor proporción de embarazos que termina en abortos es la Metropolitana (19%), mientras que la proporción en la región Suroccidente (13%) es cercana al promedio nacional de 12%.

En algunos países, donde todavía no se ha aprobado una legislación amplia en favor del aborto, la ley civil, empero, deja impune el aborto terapéutico”.⁶⁰

Estadísticas que subrayan los inconvenientes físicos ocasionados por el aborto, por más asépticamente que se opere, tales como la perturbación de algunas glándulas de secreción interna: hipófisis, ovarios, tiroides u otras o de sus conexiones recíprocas.

Este hecho puede ocasionar dificultades a los profesionales que, por sus convicciones científicas, humanas y cristianas, se rehúsan a practicar el aborto en cualesquiera

⁵⁹ Asociación de investigación y estudios sociales. **Desafíos actuales de la justicia penal**, pág. 8.

⁶⁰ *Ibid*, pág. 10

restringido. Cada año, más de un tercio (36%) de los embarazos no planeados en Guatemala se resuelven a través del aborto inducido”.⁵⁹



La Asociación de investigación y Estudios Sociales, establece que: “Las dos regiones de Guatemala que tienen las tasas más altas de aborto—Metropolitana y Suroccidente (30 y 29 abortos por 1,000 mujeres, respectivamente)—son las dos más populosas del país. Las composiciones étnicas tan diferentes de estas regiones sugieren que las mujeres tanto indígenas como no indígenas recurren al aborto en el caso de un embarazo no planeado. La región de Guatemala con la mayor proporción de embarazos que termina en abortos es la Metropolitana (19%), mientras que la proporción en la región Suroccidente (13%) es cercana al promedio nacional de 12%.

En algunos países, donde todavía no se ha aprobado una legislación amplia en favor del aborto, la ley civil, empero, deja impune el aborto terapéutico”.⁶⁰

Estadísticas que subrayan los inconvenientes físicos ocasionados por el aborto, por más asépticamente que se opere, tales como la perturbación de algunas glándulas de secreción interna: hipófisis, ovarios, tiroides u otras o de sus conexiones recíprocas.

Este hecho puede ocasionar dificultades a los profesionales que, por sus convicciones científicas, humanas y cristianas, se rehúsan a practicar el aborto en cualesquiera

⁵⁹ Asociación de investigación y estudios sociales. **Desafíos actuales de la justicia penal**, pág. 8.

⁶⁰ *Ibid*, pág. 10



circunstancias; dificultades, por supuesto, agravadas en aquellos países donde el abortista ha triunfado estruendosamente.

En tales circunstancias pueden surgir para estos profesionales, problemas de índole social cuando anteponen a las prácticas abortivas su objeción de conciencia; podrían ser acusados de perjuicios religiosos en la práctica de la medicina, similares a los sustentadas por algunas sectas.

Pero la situación se agrava para los médicos católicos cuando el aborto terapéutico es reconocido como acto de necesidad por una reunión de consulta entre varios médicos, y considerando un acto propiciado a su efecto.

3.6. Los casos más frecuentes de indicación terapéutica

De acuerdo al informe del Departamento Educación para la Salud Guatemala 2008 se establecen las siguientes diferencias y posturas:

Estos abortos son provocados cuando la madre corre peligro de muerte o de salud por estar embarazada, o bien el feto o embrión se encuentra con anomalías.

A) Anomalías patológicas del embarazo

a) Eclampsia: Se trata de una alteración tóxica que aparece en un estadio ya avanzado del embarazo, por lo general durante los últimos dos meses, cuyos síntomas son muchas e intermitentes convulsiones mas o menos fuertes, seguidas de coma que, a veces puede llegar a intensificarse hasta el último estadio.



Ella solo ocurre en un estado muy avanzado del embarazo, en el cual el feto ya es viable y por lo cual el parto puede ser inducido. Con una cuidadosa asistencia prenatal y reconocimientos continuos pueden prevenirse todos los peligros cuando empieza la pre-eclampsia y la eclampsia. Técnicamente son indicados por los autores, cuando se presenta una eclampsia intensa, los siguientes procedimientos: el uso de sedantes para cohibir los espasmos, procurar la restauración normal de las funciones hepáticas y renales y terminación del embarazo siempre que el feto sea viable y segura su sobrevivencia.

En el caso de que el feto muera, es obvio que puede extraerse. Algunos autores, cuando se presenta una historia clínica de varios embarazos con este tipo de toxemia, han recomendado que la mujer sea esterilizada, aplicando el principio de totalidad.

b) Hiperémesis gravidica: Es la denominación dada a la excesiva frecuencia de vómitos durante el embarazo, que suele presentarse en casi las dos terceras partes de los embarazos durante entre el mes y medio y el tercer mes.

Aquí, el aborto es una medida desatinada aún desde el punto de vista técnico. Esta enfermedad se presenta en los primeros meses de embarazo por lo cual habría que interrumpirlo antes de la viabilidad del feto, con todo lo que esto trae aparejado.

c) Placenta previa: Se trata de la implantación de la placenta en el sector más bajo de la pared uterina, dentro de la zona de dilatación o cerca de ella cubriendo el cuello del útero en grado total o parcial en algunos casos.

Después de la viabilidad es lícito vaciar el útero si los tocólogos lo consideran conveniente para beneficio de la madre e hijo. A veces, sin embargo, la hemorragia sobreviene antes de la viabilidad y, en este caso, algunos indican de inmediato el aborto, pero esto no está de acuerdo con el recto orden de la moralidad.



d) Mola hidatídica: es el nombre que se le da a un conglomerado de vesículas en forma de un racimo de uvas que se produce como lesión del tejido y consiste en una proliferación desordenada de dicho epitelio coriónico. La literatura especializada sugiere introducir algunas apreciaciones éticas.

Si la mola ha avanzado hasta tal punto que es incompatible con la existencia de un feto viviente, entonces es legado la histerotomía y hasta la histerectomía podrían ser indicadas médicamente, sin que existan objeciones éticas. Pero si el útero aún cuando fuese probablemente, pudiese contener un feto vivo, el tratamiento expectante debe continuarse hasta que se pueda diagnosticar con certeza la mola y el feto pueda ser extraído.

Pero si el peligro de muerte de la madre llegase a ser inminente se podría por el principio de doble efecto, aplicar el medio más indicado para extirpar la mola, ya que el feto no tiene posibilidad alguna de sobrevivir.

En la actualidad esta incertidumbre ha sido superada por la ecografía. Pero, donde no se cuenta con un ecógrafo, se ha de proceder como se señalo.



B) Enfermedades cardíacas

Ni en los casos generales, ni en los particulares, el aborto soluciona nada. Cuando se trata de una enfermedad de las válvulas, como el caso de la estenosis mitral (estrechez de la válvula que comunica la aurícula izquierda con el ventrículo izquierdo, la cual más frecuentemente presenta complicaciones (incluso fue motivo para desaconsejar el matrimonio), fundamentalmente disnea (falta de aire), con tratamiento médico correcto es controlada en más de un 95 % de los casos y no constituye motivo para interrumpir el embarazo. En los casos muy raros de edema agudo de pulmón, refractario al tratamiento convencional, se puede realizar cirugía de circulación extracorpórea, con un riesgo de mortalidad fetal de un 30 % y materna mucho menor (5 a 10%), bastante similar al existente sin embarazo.

En cuanto a las enfermedades congénitas (las que se traen desde el nacimiento), como la comunicación interauricular, interventricular y conducto arterioso permeable, no suelen presentar complicaciones; por lo tanto la indicación de aborto en estos casos es simplemente una insensatez técnica.

C) Enfermedades pulmonares

Otras de las tantas fantasías divulgadas es que el tumor de ovario, el carcinoma de mama o el carcinoma del cuello del útero son indicaciones terapéuticas insoslayables de aborto. De un modo general puede afirmarse que, en base a estadísticas, se ha demostrado como, durante el embarazo esos tumores suspenden su desarrollo. En



todo caso no es absolutamente necesario recurrir al aborto existiendo otras posibilidades quirúrgicas que es menester ensayar.

D) Otras enfermedades

Los tratadistas objetivamente reconocen que ni en los casos de esclerosis múltiple, miastenia grave, lupus eritematoso, nefropatías, tuberculosis (aquí esta contraindicado porque el tiempo de gestación permite la acción del tratamiento específico evitando las complicaciones posteriores al término de la misma, o sea, la diseminación de la infección por descompresión del diafragma), sarcoidosis, leucemia grave, enfermedades metabólicas, es necesario indicar el aborto.

E) Los embarazos ectópicos

Los constituye cualquier gestación fuera del útero; existen embarazos tubarios (el embrión se implanta en la misma trompa), abdominales (el embrión escapa de la trompa y se implanta en el peritoneo), cervicales (se implanta en el cuello el útero), ováricos (implantación en el mismo ovario).

La frecuencia del embarazo ectópico es de uno cada 300 embarazos y su diagnóstico diferencial son un embarazo corriente es dificultoso. Cuando suceden las complicaciones ,estas, salvo casos excepcionales, es verdad, producen la muerte del nuevo ser. Si el cuadro abdominal llegara a ser grave, es lícita la intervención del

tocólogo, cuyo interés será cohibir la hemorragia producida por



las roturas

F) La abruptio placentae

Se trata del desprendimiento parcial o total de la pared uterina de la placenta implantada en su lugar normal. Este accidente es causante de una hemorragia en el sitio del desprendimiento.

Cuando este accidente se produce, como es lo corriente, cerca del fin del embarazo o en el momento del parto, supuesto que el feto es viable, el médico debe hacer todo lo posible por salvar a la madre y al hijo.

Sin embargo, si ocurre antes de la viabilidad del feto, entonces es necesario tener en cuenta los siguientes puntos:

- a) Cuando la hemorragia interna es ligera y no pone en peligro la vida de la madre, no se pueden seguir procedimientos que, ni siquiera indirectamente, expongan al feto a un peligro considerable de muerte.
- b) Aun cuando la hemorragia llegue a ser grave, la extracción directamente intentada del feto no-viable sería un aborto ilícito.
- c) Cuando la vida materna está en peligro a raíz de una hemorragia intensa, es moralmente lícito tratar de contener esa hemorragia por taponamiento o terapéutica médica.



Aquí realmente se aplica el principio del doble efecto. Una situación clara de aborto indirecto, se produce en el intento de taponar el cuello y la vagina en ciertas hemorragias a fin de cohibirlas. Sin embargo en la presencia de una hemorragia uterina, por extensa que sea, el médico frecuentemente es incapáz de decir si el desprendimiento de la placenta está muy avanzado y es inevitable.

- d) La laparotomía y la extirpación del útero en presencia de la hemorragia fulminante placentouterina, incluso con un feto no-viable en posición, está por consiguiente, permitida por el principio del doble efecto.
- e) La extracción de un feto ya muerto cualquiera sea su grado de desarrollo, evidentemente no presenta ninguna dificultad moral.

En los modernos tratados se estudian factores etiológicos que pueden modificar la cantidad o calidad del líquido amniótico. La misma varía según la edad de la gestación, pero si excede la cantidad promedio, oscilante entre 500 y 1000 o 1200 cc., se habla de polihidramnios o, simplemente, hidramnios. la sintomatología puede ofrecer una amplia gama de variantes, según el monto del crecimiento del útero y según el o los factores etiológicos en juego, los cuales a veces son desconocidos, pero, en ocasiones, pueden vincularse con la diabetes, la sífilis, la gestosis, ciertas afecciones renales o cardíacas, etc.

De todo lo expuesto se infiere la amplitud de la gama de recursos terapéuticos que pueden requerir los excesos de líquido amniótico. Pero hay uno, la extracción del líquido amniótico, que puede practicarse cuando el crecimiento de dicho flujo es muy



importante, o cuando el exceso de la secreción, o la deficiencia de la reabsorción, o ambos fenómenos combinados, confieren al cuadro carácter agudo.

El recurso de los fármacos es otro ejemplo de aplicación del principio que nos ocupa, se refiere al uso de la ocitocina (natural o sintética), o de preparaciones a base de ergotínicos en el aborto inminente o inevitable. Estos fármacos se emplean, en algunas ocasiones, para cohibir hemorragias eventuales, porque producen una contracción de la musculatura uterina. Pero estas contracciones pueden desprender aún más la ya separada placenta, apresurando la muerte del feto.

Solamente en una verdadera crisis estaría justificada la administración el medicamento. Hoy muchos tocólogos sugieren la transfusión como un tratamiento ordinario y mejor para subsanar la hemorragia; si esto resulta más seguro para la vida del feto, existiría la obligación moral de seguir este procedimiento.

3.7. Otras indicaciones y argumentos para inducir el aborto

La indicación terapéutica el aborto provocado es hasta cierto punto comprensible, aunque nunca pueda ser éticamente tolerable; se trataba de optar por la vida de la madre en contra de la del hijo, del derecho el adulto en contra del derecho del niño no nacido. Moral y científicamente debemos responder de una manera taxativa: hoy no existe tal indicación.

nacido. Moral y científicamente debemos responder de una manera taxativa, hoy no existe tal indicación.



Consecuentemente, no habría excusas para abortar, puesto que el aporte altamente positivo de la técnica y los modernos recursos terapéuticos resuelven satisfactoriamente las dificultades.

En el informe del Departamento Educación para la Salud Guatemala 2008, se establece:

A) La indicación eugenésica: Por la llamada indicación eugenésica se considera lícito aniquilar en el seno de la madre la vida de una criatura que ha de venir al mundo con una carga hereditaria de taras y enfermedades. Esta indicación parte del desconocimiento total o de la negación del verdadero valor de la vida humana y conduce inexorablemente a un gran número de asesinatos, a menudo solo fundados en un discutible porcentaje de probabilidades negativas. La eugenesia no es en sí misma una cosa mala; por el contrario, la lucha contra la enfermedad, el dolor y la muerte constituye el fin nobilísimo de la medicina.

B) El diagnóstico prenatal: Existen numerosas enfermedades originadas en anomalías genéticas y cromosómicas transmitidas por vía hereditaria; hay también enfermedades infecciosas que, contraídas por la mujer durante la época del embarazo, presumiblemente producen malformaciones en el feto y el bebé nace discapacitado. Antiguamente la tara solo podía constatarse después del nacimiento del niño; raramente se sacrificaba a un ser humano por sus deficiencias (Salvo en Esparta). El advenimiento del Cristianismo despierta el sentido de la dignidad de toda vida humana

eternidad; al ser bautizado, todo niño se convierte en templo del ESPIRITU SANTO y un día será feliz para siempre, por lo cual merece toda nuestra veneración y respeto.



Los grandes adelantos científicos permiten en la actualidad conocer la situación de salud o de enfermedad del feto.- Hay cerca de cincuenta enfermedades que pueden ser curadas o paliadas en el mismo estadio fetal.

El más importante y difundido actualmente es la amniocentesis acompañada del examen y estudio del líquido amniótico. La amniocentesis consiste en una punción trasabdominal y trasuterina que permite llegar con una aguja a la cavidad amniótica y extraer un poco del líquido que se encuentra en ella y en el cual el feto está inmerso. Este procedimiento se realiza generalmente con fines diagnósticos de maduración y vitalidad fetal, insuficiencia placentaria y de incompatibilidad del factor RH.

Este artificio técnico sirve para obtener información de la constitución genética del feto al extraer células fetales que normalmente hay en él. Estas se cultivan y estudian cromosómicamente.

La técnica no es sencilla y es siempre riesgosa para el feto.- Se puede así obtener informaciones sobre el sexo del bebé, enfermedades ligadas al sexo, defectos metabólicos y permite también el diagnóstico de aberraciones cromosómicas como es el síndrome de DOWN.-



En consecuencia, todos estos métodos ordenados en sí mismos a una finalidad terapéutica, son utilizados para indicar el aborto EUGENESICO, evitando el nacimiento de niños con malformaciones congénitas.



CAPÍTULO IV



4. Clínicas clandestinas que se dedican a practicar abortos

La Asociación de investigación y Estudios Sociales, establece que: “En el país hay varios centros ilegales y clandestinos que atienden, a diario, a mujeres desesperadas por un embarazo. También se detectaron clínicas ginecológicas legalmente establecidas, como una muestra de que esa práctica extiende su red a lo largo y ancho de la capital.

La investigación, realizada, pone al descubierto el modus operandi de estas personas dedicadas a una práctica prohibida en la Constitución y castigada en varios artículos del Código Penal”.⁶¹

En Guatemala, la realidad económica, social, cultural, etc. cada vez es más lamentablemente, determinando y colocando al país como una Guatemala joven, esto quiere decir que, de acuerdo al Instituto Nacional de Estadísticas en Guatemala, la mayoría de los ciudadanos tienen sus primeras relaciones sexuales en la etapa de la adolescencia, estableciendo con esto que: La información sobre el estado de la planeación de nacimientos recientes confirma que todas las mujeres guatemaltecas, independientemente de su origen étnico, tienen problemas para planificar sus familias.

⁶¹ Ob. Cit., Asociación de investigación y Estudios Sociales. pág. 82.



Según, el Instituto Nacional de Estadísticas en Guatemala, en el 2008 se establece que. “El 56 % de adolescentes de género femenino quedan embarazadas antes de los 17 años”.⁶²

El INE, determina que: “El 49% de las adolescentes se someten a abortos”.⁶³

En Guatemala, el aborto esta considerado como un delito, debido a esto se prohibido y es sancionado de acuerdo a los establecido en el Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, razón que coloca a los mujeres a realizar abortos en clínicas clandestinas que operan en diferentes lugares del país.

La autora María Gamboa Chacon, señala que: “El aborto en Guatemala está severamente restringido por la ley y se permite solamente en casos en los que está en peligro la vida de la mujer embarazada. Cada año, sin embargo, más de un tercio de las 180,000 guatemaltecas que enfrentan un embarazo no planeado buscan un aborto, con frecuencia arriesgando su salud al recurrir a proveedores inadecuadamente capacitados”.⁶⁴

Debido al estigma generalizado en torno al aborto, las guatemaltecas hacen todo lo que está a su alcance para mantener en secreto sus abortos. Esta situación de clandestinidad impide una medición precisa de la práctica y permite que la mayoría de los guatemaltecos eviten reconocer un tema para el cual no existen estadísticas.

⁶² Instituto Nacional de Estadística, pág. 96.
⁶³ Ibid.
⁶⁴ Gamboa Chacon, María. El aborto, pág. 1.



La circunstancia de que la víctima y su cónyuge (autor en actos), hayan estado de acuerdo en la realización del aborto que se practicara y como consecuencia del cual perdiera la vida aquella, desde ningún punto de vista puede reputarse nexa adecuado de causalidad en la producción del daño.

Es que de aceptarse tal criterio, no existiría responsabilidad penal en ningún caso de mala praxis médica, porque el paciente y sus familiares dieron su consentimiento, con la intervención, lo que importa un dislate jurídico.

Penalidad para los profesionales. Están incluidos aquí todos los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o que cooperaren a causarlo.

El médico por el solo hecho de ser tal debe mantener el secreto profesional. Será reprimido con multa de e inhabilitación especial, el que teniendo noticia por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar daño, lo revelare sin justa causa.

4.1. Causas que sitúan a la mujer a realizarse un aborto

La forma que realizan los abortos dentro de esas clínicas, es obvio que no es un procedimiento que cumpla con todos y cada uno de los requisitos de sanidad y cuidado para la paciente.



Estableciendo que en muchos casos los abortos los realizan con instrumentos no esterilizados o adecuados a la paciente o al tamaño del bebé; generando en muchos casos que la madre se desangre o muera durante la cirugía.

Las causas que originan a que la madre aborte son innumerables pero entre las principales, están:

- El medio a los padres y a la sociedad
- La irresponsabilidad del compañero,
- El no tener una estabilidad económica
- El no querer tener compromiso

En Guatemala, se da muy poca educación sexual, y la casi nula difusión de los métodos de planificación familiar, son algunas de las causas principales de la alta incidencia de abortos que se realizan clandestinamente, sin las condiciones higiénicas ni los cuidados y exámenes de un médico.

Según la feminista Laura Asturias indica: “Es necesario brindar educación sexual ya que según ha sido plenamente comprobado por Organización Mundial de la Salud, la educación sexual apropiada, basada en hechos científicos y en la realidad cultural, ayuda a retrasar el inicio de la actividad sexual y a utilizar métodos anticonceptivos modernos y confiable, todos estos elementos reducirían significativamente la tasa de mortalidad materna. Ese sería el mayor beneficio: que no mueran mujeres al abortar”.⁶⁵

⁶⁵ Asturias, Laura. **Organización de mujeres**, pág. 6.

La ley penal de Guatemala es clara sobre el tema del aborto, pero aun así, la deficiencia y la poca investigación de las autoridades encargadas de tan grave delito no hacen nada.



La Asociación de investigación y Estudios Sociales, señala que: “Pese a la persecución penal de que es objeto esta práctica en Guatemala se realizan abortos diariamente en lugares llamados clínicas ginecológicas que operan con total impunidad, donde no hay autoridades que investiguen estos lugares, al médico (abortista), y las condiciones higiénicas del concepto de clínicas”.⁶⁶

El miedo que produce la posibilidad de que se viole este deber, es lo que muchas veces lleva a las mujeres a realizar o al menos tentar los abortos sin consultar a especialista alguno, aumentando enormemente el riesgo para su vida.

La mujer que consiente que un tercero le cause un aborto, si como consecuencia del mismo sufre complicaciones que afectan a su salud y para atenderlas requiere los auxilios de un médico, debe estar amparada por el secreto profesional pertinente. Razones humanitarias y de respeto a la libertad individual impiden en estos casos valerse de una autoinculpación que se preste ineludiblemente solo para preservar la salud seriamente comprometida por las maniobras abortivas.

Es aquí donde se presenta un hipotético delito de aborto, su denuncia por parte del profesional interviniente dio inicio a las actuaciones; no existía a mi ver deber de

⁶⁶ **Ob. Cit.** La Asociación de investigación y Estudios Sociales, pág. 13.



denunciar por parte del médico actuante, pues la simple circunstancia de encontrarnos ante la posible presencia de un delito de acción pública, no configura la justa causa, que autoriza a un profesional a develar aquello de que tuviera conocimiento, ni da en su consecuencia nacimiento automático a la obligación de ellos impuesta por el.

Siendo el aborto un delito de acción pública, sea el aborto autoprovocado o consentido, cuando la denuncia proviene, de un profesional del arte de curar que conocía el hecho en ejercicio de su profesión y empleo, corresponde validamente instruir sumario contra la mujer cuya conducta encuadre en la variante señalada, ya que atento a la naturaleza del delito que admite aún que sea perseguido de oficio, de ninguna manera pueda resultar un obstáculo para la ley de fondo, o procesales relativas a la observancia del secreto profesional.

4.2. Formas de operar de las clínicas ilegales

El INE, señala que: “De acuerdo a las investigaciones que han publicado varios medios de comunicación, la forma de operar de estas clínicas es estableciendo bajo la figura de clínica ginecológica”.⁶⁷

La paciente realiza una cita en donde el médico le pregunta cual es el problema y la paciente expresa el aborto no deseado y este inmediatamente sin ningún temor a la ley le recomiendo el aborto, colocando sus precios y estableciendo los métodos y la anestesia que se le proporcionará.

⁶⁷ Instituto Nacional de Estadísticas en Guatemala, pág. 126.

Las autoridades guatemaltecas nunca investigan este tipo de clínicas donde los anuncios se encuentran en cualquier espacio de pared del país.



No estableciendo si realmente bajo la figura que trabajan como médicos ginecólogos, tienen el estudio adecuado que los acredite como tal, situación que la paciente desesperada por desaparecer el bebé va a tomar en cuenta, no importándole la capacidad profesional que este pueda tener.

Las condiciones higiénicas no adecuadas que utilizan para realizar abortos.

No teniendo los estudios necesarios, es obvio que no tendrán las condiciones higiénicas adecuadas.

El INE en el año 2008 realizo una entrevista al director del Hospital San Juan de Dios: "Hay mujeres que han venido desangrándose, debido a una mala práctica abortiva, o como también vienen con infecciones o con sus órganos perforados. Hay mujeres que han quedado estériles debido a malas prácticas abortivas, y esto es debido que les introducen por la vagina, para extraerles al feto, varillas de sombrilla y de bicicletas, perforándoles la matriz, trompas de Falopio".

Sin embargo, el número de mujeres que reciben tratamiento en hospitales representa solamente una pequeña parte de la historia. Estas mujeres representan la punta del iceberg, porque algunas mujeres sufren complicaciones pero no obtienen tratamiento



médico; algunas reciben atención postaborto en algún lugar formal o informal distinto a un hospital; algunas mueren antes de lograr llegar al centro de atención.

4.3. Las clínicas que practican abortos provocados con total impunidad en Guatemala

La Medicina entiende por aborto: “Toda expulsión del feto, natural o provocada, en el período no viable de su vida intrauterino, es decir, cuando no tiene ninguna posibilidad de sobrevivir. Si esa expulsión del feto se realiza en período viable pero antes del término del embarazo, se denomina parto prematuro, tanto si el feto sobrevive como si muere”.⁶⁸

El Cardenal María Ricardo Carles, señala que: “En el lenguaje corriente, aborto es la muerte del feto por su expulsión, natural o provocada, en cualquier momento de su vida intrauterino”.⁶⁹

Para nuestra legislación guatemalteca el aborto es un delito, pero eso no es suficiente para quienes deciden terminar abruptamente con un embarazo, ni a quienes ejecutan el hecho.

La autora Rosa María Ortiz, indica que: “Un aborto es la terminación de un embarazo. Es la muerte y expulsión del feto antes de los cinco meses de embarazo.

⁶⁸ M.S.P.A.S. **Educación para la salud**, pág. 15.

⁶⁹ Cardenal Carles Ricardo María. **Cien cuestiones y respuestas sobre la defensa de la vida humana y la actitud de los católicos**, pág. 2



Después de esta fecha, y hasta las 28 semanas de embarazo se llama parto inmaduro y parto prematuro si tiene más de 28 semanas. Se dice que hay aborto completo cuando se expulsa con el feto la placenta y las membranas.

Hay retención placentaria cuando se expulsa solamente el feto y se dice que hay restos uterinos cuando sólo se expulsa una parte del producto de la concepción. A veces es difícil distinguir realmente lo que se ha expulsado, dadas las alteraciones que sufre no sólo el feto, sino la placenta y las membranas”.⁷⁰

Los anuncios que descaradamente sacan en los clasificados de los principales medios de comunicación escritos sobre la solución rápida, económica y sencilla al “Problema que tiene” (embarazo). Así se anuncian las clínicas donde se practican los abortos: “Clínica ginecológica. Atrasos menstruales. Complicaciones en el embarazo. SOLUCIÓN INMEDIATA. Precios bajos”. Las personas interesadas sólo deben marcar un número telefónico, hablar de su problema con el supuesto médico y concertar una cita.

La impunidad real del aborto, este argumento tiene que ver con la convicción con que se persigue la acción penal contra quienes realizan o se hacen realizar prácticas abortivas. Si bien no es posible dar cifras exactas, precisamente por la clandestinidad que envuelve a estas prácticas, es evidente su impunidad real. En Guatemala es muy bajo el porcentaje de las consignaciones por aborto que realizan, en comparación con los abortos que, se calcula, son practicados año con año en el país.

⁷⁰ www.cepal.org./comitederechosnimo/



El aborto también se ve como un problema de salud pública, y es porque sin lugar a duda, éste es el punto fundamental que cuestiona la penalización del aborto con mayor claridad y objetividad.

Independientemente de las propias convicciones sobre el valor moral de las prácticas abortivas, la realidad del peligro que representan para la vida y la salud de la gestante cuando se realizan en la clandestinidad, con los riesgos que ello conlleva, se impone a cualquier otro criterio.

Si bien es imposible confiar en los datos estadísticos sobre el número de abortos, precisamente por la clandestinidad que existe en Guatemala, no se puede desconocer que el número de mujeres que año con año mueren a causa de abortos mal practicados es muy elevado.

CONCLUSIONES



1. En Guatemala, la prevención de abortos puede ser a través de campañas efectivas de educación sexual e información de los métodos anticonceptivos idóneos, y la concreción de una política desincriminadora del aborto que brinde a las mujeres la posibilidad de acceder a una atención adecuada, segura e higiénica.
2. El aborto clandestino es, un hecho que fácilmente se convierte en un problema económico para el propio Estado, debido al alto costo que significa la atención médica de las complicaciones derivadas de estas intervenciones.
3. Los derechos humanos en Guatemala, establecen que el derecho a la atención materno-infantil están íntimamente ligados al derecho y a la protección de la salud, el derecho a formar una familia y a una maternidad libre y responsable.
4. Las condiciones jurídicas en las que se practican los abortos tienen serias repercusiones médicas, ya que la mortalidad de las mujeres por esta causa depende de la falta de pericia de la persona que realiza la intervención y a la falta de utilización de los servicios médicos y hospitalarios adecuados.

5. En Guatemala las clínicas clandestinas que practican abortos operan con total impunidad realizando estos procedimientos sin ningún control médico, con los aparatos inadecuados, sin capacidad y experiencia para contrarrestar alguna complicación en la paciente.





RECOMENDACIONES

1. El Ministerio de Salud Pública, debe realizar campañas de información para que tanto la mujer como el varón conozcan, tengan y utilicen métodos anticonceptivos recetados de acuerdo con su historia clínica. Para prevenir los embarazos no deseados y de esta manera no llegar hasta la realización de un aborto.
2. El Ministerio Público debe realizar investigaciones exhaustivas, con relación a las clínicas clandestinas, debido a que en la mayoría de los abortos ilícitos que se realizan son practicados en condiciones peligrosas y por personas no capacitadas, por lo que la mujer pone en riesgo su salud y hasta la vida.
3. El estado a través del Ministerio de Salud Pública difunda información por medio de los principales medios de comunicación en el país, sobre las múltiples complicaciones que pueden llegar a tener las mujeres, por realizarse un aborto clandestino. Para que sea de conocimiento general que esto puede provocar consecuencias jurídicas como sanción de pena de prisión.
4. El gobierno a través de los medios de comunicación escritos y audio visuales del país, desmitifique la maternidad como única vía de realización personal femenina. Por que la mujer ha estado encadenada al papel de reproductora, por un lado por la presión ideológica y, por otro, por la ignorancia respecto de los procesos sexuales y biológicos, y a métodos anticonceptivos.



BIBLIOGRAFÍA



ALBANEZ, Teresa. **La protección internacional de los derechos de la niñez.** Guatemala: Ed. BISEL S.A., 1992.

Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES). **Desafíos actuales de la justicia penal.** Guatemala: Ed. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, 2007.

ASTURIAS, Laura. **Organización de mujeres, política desincriminadora.** Guatemala: Ed. Piedra Santa, 1998.+

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2005.

Conferencia episcopal española. **Cien cuestiones y respuestas sobre la defensa de la vida humana y la actitud de los católicos, comité para la defensa de la vida.** Madrid: (s.e.), 1991.

ESQUIVIAS JARAMILLO, Jaime. **Adopción internacional.** Madrid, España: Ed. Colex, 1998.

GAMBOA CHACON, María. **El aborto, Causas que sitúan a la mujer a realizarse un aborto.** Guatemala. Ed. Universitaria, 1998.

Instituto Nacional de Estadísticas en Guatemala, (INE). Informe preliminar 2008.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de Derecho Penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Losada, 1980.

M.S.P.A.S. **Departamento Educación para la Salud.** Guatemala. (.s.e.). 2006.

ORTIZ MOSCOSO, Arnoldo. **Derechos Humanos.** Guatemala: Ed. Nacional S.A., 2000.

SAGASTUME GEMENELL, Marco Antonio. **La única expresión es la declaración universal de derechos humanos.** Guatemala: Ed. Universitaria, USAC, 1987.



VON LISZT, Franz. **Tratado de derecho penal.** Madrid, España: Ed. Reus, 1996.

ZAFFARONI, Eugenio. **Tratado de derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1989.

www.cepal.org./comitederechosnimo/

Legislación:

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

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

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

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

Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, 1988.