

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

**EL TRATAMIENTO ESTATAL DE LAS PERSONAS DETENIDAS PREVIO A  
SU PRIMERA DECLARACIÓN**

**MARLYN CAROLINA MACNOTT RAMOS**

**GUATEMALA, MAYO DE 2012**

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

**EL TRATAMIENTO ESTATAL DE LAS PERSONAS DETENIDAS PREVIO A SU  
PRIMERA DECLARACIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**MARLYN CAROLINA MACNOTT RAMOS**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, mayo de 2012.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidenta: Licda. Eloisa Mazariegos Herrera  
Vocal: Licda. Ileana Magali López  
Secretario: Lic. Pedro José Luis Marroquín

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Eloisa Mazariegos Herrera  
Vocal: Licda. María Celsa Menchú Ulin  
Secretario: Lic. Héctor René Granados

**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.



**Licda. Sara Payes Solares**  
15 Avenida 9-69 zona 13  
Tel. 24148787

Guatemala, 1 de Agosto de 2011.

Licenciado  
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.



Licenciado Castro Monroy:

De acuerdo con el nombramiento emitido por esta Jefatura, el uno de junio del año dos mil once, en el que se me dispone nombrarme como asesor del trabajo de tesis de la bachiller MARLYN CAROLINA MACNOTT RAMOS, con número de carné 9615142, en el que se me faculta para realizar modificaciones que tengan como objeto mejorar su trabajo de tesis intitulado "EL TRATAMIENTO ESTATAL DE LAS PERSONAS DETENIDAS PREVIO A SU PRIMERA DECLARACIÓN" procedo a emitir el siguiente dictamen.

De la revisión practicada, se establece que el estudio realizado por parte de la sustentante se adecuó a las normas reglamentarias exigidas por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, ya que al recomendarle las correcciones pertinentes, estas fueron atendidas con exactitud, motivo por el cual estimo que de los razonamientos planteados en el trabajo de investigación se establece claramente la necesidad de buscar soluciones inmediatas a la problemática que genera la falta de objetividad en el tratamiento estatal de las personas privadas de libertad previo a su primera declaración y que como consecuencia, vulnera garantías procesales e individuales de éstos, como el derecho a ser notificados de la causa de su detención, la presunción de inocencia y el principio de publicidad.



**Licda. Sara Payes Solares**

15 Avenida 9-69 zona 13

Tel. 24148787

---

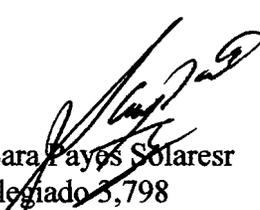
En tal sentido, el presente trabajo de tesis, pretende generar a nivel interinstitucional en las instituciones inmersas en el sector justicia, un sentido de alerta que produzca la modificación del tratamiento estatal de las personas privadas de libertad previo a su primera declaración, adecuándolo, de tal manera que se respete esencialmente el principio de estado de inocencia, el de excepcionalidad de las medidas de coerción y el derecho de defensa.

De igual forma, el estudio sobre las condiciones mínimas en que son reclusas las personas privadas de libertad previo a la prestación de su primera declaración, que se plasma en el presente trabajo de tesis, constituye un aporte académico de considerable importancia para el Estado de Guatemala y las instituciones administradoras de justicia, en donde bien pueden apoyarse para la búsqueda de soluciones al problema planteado

La técnica de investigación utilizada fue de carácter documental-bibliográfico, inspirada en autores modernos empapados con las doctrinas actuales así como en textos, libros, revistas, etc. de autores nacionales como internacionales.

En base el contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas así como la redacción, me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, considerando que el presente trabajo de tesis, cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, en esencial, lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por consiguiente puede ser sometido a su revisión y posterior aprobación, para que pueda servir de base al Examen Público del autor.

Deferentemente;

  
Licda. Sara Payes Solares  
Colegiado 3,798

Licda. Sara Payes Solares  
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

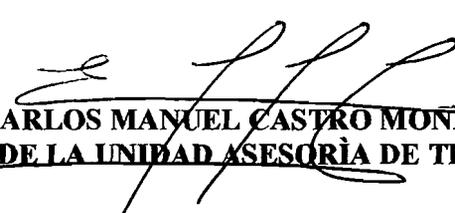
Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veinticinco de agosto de dos mil once.

Atentamente, pase al ( a la ) LICENCIADO ( A ): **SERGIO NATAN MORALES URÍZAR**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del ( de la ) estudiante: **MARLYN CAROLINA MACNOTT RAMOS**, Intitulado: **“EL TRATAMIENTO ESTATAL DE LAS PERSONAS DETENIDAS PREVIO A SU PRIMERA DECLARACIÓN”**.

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 las 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 estime pertinentes”.

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



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/jrvch.

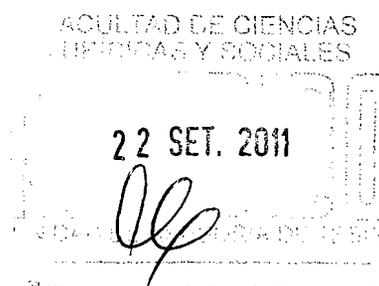
**Lic. SERGIO NATAN MORALES URIZAR**  
**ABOGADO Y NOTARIO**  
7<sup>a</sup>. Calle 3-24 zona 1 de Mixco  
Tel. 24385429

---



Guatemala, 19 de Septiembre de 2011.

Licenciado  
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.



Licenciado Castro Monroy:

Me refiero a mi designación como revisor conforme al nombramiento emitido por esa jefatura, el veinticinco de agosto de dos mil once, en el que se me faculta para que como Revisor pueda realizar modificaciones que tengan por objeto mejorar el trabajo de investigación de la bachiller MARLYN CAROLINA MACNOTT RAMOS, intitulado "EL TRATAMIENTO ESTATAL DE LAS PERSONAS DETENIDAS PREVIO A SU PRIMERA DECLARACIÓN", procedo a emitir el siguiente dictamen.

Del trabajo de tesis presentado por la bachiller Marlyn Carolina Macnott Ramos, se pudo establecer la necesidad de crear mecanismos institucionales con el objeto de garantizar plenamente el respecto a los derechos humanos de los detenidos previo a su primera declaración.

De acuerdo a mis facultades y una vez leído y analizado el presente trabajo de tesis, corregí algunas partes del contenido las cuales fueron atendidas y corregidas con precisión por parte de la bachiller. Así mismo se pudo establecer que el aporte académico es de considerable importancia para todas las instituciones que se involucran en la Administración de Justicia, en donde podrán apoyarse para solución de los problemas planteados en el presente trabajo.



*Lic. SERGIO NATAN MORALES URIZAR*  
*ABOGADO Y NOTARIO*  
*7ª. CALLE 3-24 ZONA 1 DE MIXCO*  
*Tel. 24385429*

---

La técnica de investigación utilizada fue de carácter documental-bibliográfico, inspirada en autores modernos empapados con las doctrinas actuales así como en textos, libros, etc. de autores nacionales como internacionales.

Las conclusiones y recomendaciones concuerdan con el trabajo de investigación en mención, las cuales responden concreta y coherentemente con el problema planteado. La bibliografía utilizada es la indicada, pues utiliza postulados de autores modernos ubicados en el contexto actual.

Por lo anteriormente expuesto, considero que el presente trabajo de tesis cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigencia, en esencial, lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; y consecuentemente como revisor, apruebo el trabajo de tesis relacionado y emito **DICTAMEN FAVORALBE** para que el presente continúe con su trámite respectivo.

Deferentemente,

  
Lic. Sergio Natan Morales Urizar  
Colegiado 5,666

Lic. Sergio Natan Morales Urizar  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

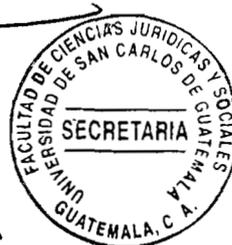
Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintidós de marzo de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MARLYN CAROLINA MACNOTT RAMOS titulado EL TRATAMIENTO ESTATAL DE LAS PERSONAS DETENIDAS PREVIO A SU PRIMERA DECLARACIÓN. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

LEGM/sllh.



## DEDICATORIA



A DIOS: Por ser la luz de mi vida y darme la fortaleza para seguir adelante.

A mis Padres: Gladys Ramos de Macnott y Carlos Eduardo Macnott por su amor, su apoyo incondicional y estar siempre conmigo.

A mi hija: Ana Lucía Trejo Macnott, por ser el amor de mi vida y mi motivación.

A mis hermanas: Claudia, Carla, Ceci y Alejandra, por su apoyo incondicional y ser un gran ejemplo en mi vida.

A: Marco Efraín Trejo, por su apoyo a lo largo de mi carrera.

A mis amigos: En especial a Osmar, Sergio, Anabella, Katty, Fabiola, Vinicio María Luisa (+) Evelyn y al Licenciado Fredy Leonardo, por su amistad y cariño.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. El Estado garante.....	1
1.2 Deberes del Estado.....	2
1.2.1 La vida.....	3
1.2.2 La libertad.....	5
1.2.3 La justicia.....	6
1.2.4 La seguridad.....	7
1.2.5 La paz.....	8
1.2.6 El desarrollo integral de la persona.....	11
1.3 El bien común.....	12
1.3.1 Características del bien común.....	13

### CAPÍTULO II

2. Los derechos humanos.....	17
2.1 Clasificación de los derechos humanos.....	20
2.1.1 Según la importancia en que se reconocieron.....	20
2.1.2 Según su contenido.....	29



**Pág.**

### **CAPÍTULO III**

3. Garantías y características del proceso penal guatemalteco.....	31
3.1 El derecho a ser tratado como inocente.....	32
3.2 El derecho de defensa.....	34
3.3 Prohibición de persecución y sanción penal múltiple.....	37
3.4 Limitación estatal a la recolección de información.....	39
3.5 Publicidad.....	41
3.6 Derecho a ser juzgado en un tiempo razonable.....	42
3.7 El derecho a un juez imparcial.....	43
3.8 Principio de legalidad y principio de oportunidad.....	45
3.9 El principio acusatorio.....	48

### **CAPÍTULO IV**

4. El tratamiento estatal de las personas previo a su primera declaración.....	53
4.1 El proceso penal y la persona humana.....	54
4.2 La persona humana y sus derechos procesales.....	62
4.3 El tratamiento de la persona previo a su primera declaración en Guatemala...	71
CONCLUSIONES.....	89
RECOMENDACIONES.....	91
BIBLIOGRAFÍA.....	93



## INTRODUCCIÓN

La persona detenida, previo a su primera declaración, sufre vejámenes que vulneran flagrantemente sus derechos humanos y su estado de inocencia. El Estado, cual monstruo, tal y como lo definiera Hobbes en su obra “El Leviatán”, hace valer su poder ante el individuo; quien, a merced de cualquier tipo de vejámenes, tiene como única garantía la actuación de su abogado defensor, misma que en ocasiones resulta insuficiente, pues la ventaja del Estado es superior e implacable. De ahí resulta la oportunidad de analizar nuevamente la situación de la persona detenida y su tratamiento estatal, previo a su primera declaración. Pues el Estado, como garante de la seguridad, la vida y la integridad de los habitantes de la Nación, debe examinar objetivamente la situación real del fenómeno, y al detectar falencias en el sistema, por obligación constitucional, debe provocar todos los mecanismos a su alcance; especialmente legislativos, para evitar la continuidad de los hechos que lesionan los derechos humanos y las garantías constitucionales.

En principio se sugiere la implementación legislativa de mejores controles para evitar vejámenes a los detenidos; mejorar la infraestructura y organización estatal en esa materia; y regular sanciones drásticas para los funcionarios que violen los derechos del detenido. Cualquier avance en materia de derechos humanos es importante para un país, en especial cuando se trata de tutelar las garantías de una persona ante el derecho penal, considerada la rama del derecho que más interfiere en la esfera de libertades individuales del ser humano.

La hipótesis que se pretendió comprobar o desestimar en la presente tesis es la siguiente: El Estado de Guatemala debe adoptar medidas que tutelen suficientemente las garantías del detenido previo a su primera declaración, sobre todo de orden legislativo e institucional, a efecto de evitar vejámenes y violaciones a los derechos humanos.

La tesis se dividió en cuatro capítulos: El primero trata el Estado garante, que contiene una síntesis de los deberes del Estado y su posición de garante como ente tutelar de



las garantías fundamentales de las personas; el segundo se refiere a los derechos humanos, en este capítulo se aborda el tema de los derechos esenciales de la persona humana contenidos en la Constitución Política de la República y demás leyes supranacionales y ordinarias; el tercero es acerca de las garantías y características del proceso penal guatemalteco, capítulo en el cual se señala las garantías procesales en el sistema acusatorio guatemalteco; en el cuarto capítulo se indica el tratamiento estatal de las personas previo a su primera declaración, ensayo final de la tesis que contiene un análisis de la problemática; es decir, de la vulneración de los derechos humanos y garantías procesales de las personas detenidas previo a su primera declaración, fallando el Estado en su posición de garante ante tales derechos y garantías; asimismo, contiene una propuesta razonable y legal para solventar la problemática. Este último capítulo se refuerza con las conclusiones y recomendaciones de la investigación.

Como objetivo principal, se tuvo: abordar el tema de los vejámenes y violaciones a los derechos que sufre una persona detenida previo a su primera declaración. Analizando la contención entre el tratamiento institucional de esas personas sobre los derechos y garantías que les asisten, para posteriormente proponer salidas legales, posibles y viables para solventar la problemática.

Asimismo, es necesario indicar que los métodos empleados en la elaboración de la tesis fueron: el científico, el deductivo, el inductivo, el analítico y el sintético. Además, como técnicas de investigación se utilizaron las indirectas (bibliográficas y documentales); y la directa (la observación).

El resultado fue la comprobación de la hipótesis formulada, tal y como lo podrá verificar el lector de la presente tesis. Puesto que, en efecto, en Guatemala los derechos fundamentales de las personas, previo a su primera declaración son vulnerados y los sujetos detenidos son objeto de vejámenes innecesarios que podrían evitarse con voluntad institucional y legislativa.



## CAPÍTULO I

### 1. El Estado garante

Luego de la revolución francesa la creación de un nuevo orden orgánico-político surgió como necesidad de adaptación del cuerpo institucional a las nuevas realidades económicas capitalistas. Era necesario garantizar la libertad y la igualdad, así como el derecho de propiedad y las buenas relaciones entre los individuos, expresamente reconocidas por el cuerpo delegado a la Asamblea de los Estados Generales, en la Constitución de la Republica de Francia, donde de manera explícita el pueblo y sus instituciones se someten al imperio de la Ley; dividiendo el Poder Público en tres: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, para garantizar así los derechos del individuo y el ciudadano.

Con lo anterior se desea resaltar que el Estado moderno es expresión de la voluntad soberana del pueblo organizado, al que la sociedad delega una serie de actividades que le son propias, tales como su protección, su salud y su educación.

Si bien el colectivo social modernamente pone al Estado, sus instituciones y sus funcionarios, a su servicio, su forma, funcionamiento, la ideología que le ofrece coherencia y sus diversas expresiones, tales como las leyes, su organización, etc., son el resultado de las relaciones de poder que existen entre los diferentes grupos de intereses que pugnan en el seno de la sociedad.



El Gobierno es el administrador del Poder Ejecutivo, la organización política que se encarga de ejercerlo dura un tiempo limitado en sus funciones -4 años en nuestro caso-, reconoce y valida con sus acciones la estructura organizativa y cultural del Estado.

## 1.2 Deberes del Estado

El deber o la obligación es la necesidad moral de hacer o dejar de hacer alguna cosa. Por consiguiente, condiciona nuestra libertad de una manera determinada. Siendo la necesidad aquello sin lo cual no se puede conseguir o realizar un fin anteriormente preconcebido, en el caso del deber ese fin va señalado por quien tiene el derecho o la autoridad para exigirlo del sujeto de la obligación.

Sin el cumplimiento de ésta no es posible alcanzar el fin legítimamente pretendido; nos referimos al fin honesto, porque lo torpe o lo inmoral, ni puede exigirse lícitamente ni, por tanto, puede ser materia lícita de un deber. Pero se trata de una necesidad moral, que afecta a la voluntad libre del hombre, de cuya actividad resultan los hábitos operativos o costumbres.

Para el jurista español Jorge de Esteban, el deber, "no es una necesidad física, que se impone como fuerza extraña que obedece a leyes naturales, impidiendo totalmente la libertad de hacer o no hacer, sea intrínseca, como la obsesión, la idea fija, sea extrínseca, como la violencia. Lo que el deber compromete no son los resortes naturales que accionan nuestra actividad consciente: el conocimiento del fin y su apetibilidad o su poder de atracción; sino la elección de la voluntad que es movida en



un sentido determinado, con suficiente indiferencia para decidirse o por lo que es el objeto del deber o por algo distinto de él.”<sup>1</sup>

De conformidad con nuestra Constitución Política de la República, en el Artículo 1 establece que: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”, considerando a la familia como célula social y el bienestar de esta como elemento clave para alcanzar el bien común; por otro lado se enuncian en el Artículo 2: “Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”, Este Artículo, reviste especial importancia, ya que en él se hayan contenido los deberes más fundamentales que el Estado debe proteger de las personas, los cuales podríamos afirmar, son la razón misma de la fundación del Estado.

### 1.2.1 La vida

La vida es el derecho más importante para los seres humanos. La vida tiene varios factores; la vida humana en sus formas corporales y psíquicas, la vida social de las personas por medio de la cual estos realizan obras en común y la vida de la naturaleza que relaciona a los seres humanos con las demás especies vivientes. Entonces cuando este derecho es regulado son tomados en cuenta estas tres facetas de la vida que están divididas pero se toman como un todo al momento de ser reguladas, es decir, el correcto cumplimiento de estos tres puntos dentro de lo que representa el respeto por

---

<sup>1</sup> De Esteban, Jorge. *Curso de derecho constitucional*. Pág. 38.



este derecho hacen que el ser humano no solo sobreviva (que tenga funciones vitales, sino que viva plenamente, que sugiere una integridad).

El Estado de Guatemala reconoce el derecho a la vida desde el momento mismo en que el ser humano es concebido. En ese sentido, el Artículo 3 de la Constitución Política de la República, establece: "Derecho a La Vida. El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción,..."

Al respecto la Corte de Constitucionalidad, opina: "... el derecho a la vida está contemplado en el texto supremo (artículo 3) como una obligación fundamental del Estado, pues el propio preámbulo de la Constitución afirma la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social, y de allí que en la ley matriz también se regule que el Estado de Guatemala debe organizarse para proteger a la persona humana (artículo 1) y que por ello, debe garantizar a los habitantes de la República (entre otros aspectos) la vida y su desarrollo integral (artículo 2) por lo que este derecho constituye un fin supremo y como tal merece su protección."<sup>2</sup>

Asimismo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el Artículo 3 regula que todas las personas tienen el derecho a la vida. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

---

<sup>2</sup> Corte de Constitucionalidad. Gaceta 64, expediente 949-02, sentencia 06-06-02, pág. 111.



### 1.2.2 La libertad

La libertad es un concepto en la filosofía política que identifica el estado en que los seres humanos son capaces de gobernarse a sí mismos, a comportarse de acuerdo a su propia voluntad, y tomar responsabilidad de sus acciones.

Ossorio, al respecto señala: “La libertad constituye el estado existencial del hombre en el cual éste es dueño de sus actos y puede auto-determinarse conscientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica interior o exterior”<sup>3</sup>

La libertad representa un concepto contrario al determinismo y ofrece extraordinaria importancia en relación con el Derecho Político, ya que la libertad es el fundamento no ya de un determinado sistema de vida, sino de la organización del Estado.

La libertad constituye la idea rectora de los Estados de Derecho y de los gobiernos democrático-liberales. De ahí que la libertad resulte siempre desconocida y atropellada por los regímenes totalitarios, tiránicos, dictatoriales y autocráticos.

Nuestra Constitución Política de la República, en su Artículo 5 establece: “Libertad de acción. Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella.

---

<sup>3</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 553.



Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.”

Al respecto de este derecho, la Corte de Constitucionalidad opina: “Los derechos individuales contenidos en la parte dogmática de la Constitución no son concebidos en forma absoluta; así, el exceso de libertad no es libertad pues importa su ejercicio para unos y la negación del igual derecho que a tal ejercicio tienen los demás. La doctrina del Derecho Constitucional afirma que no pueden existir libertades absolutas y que los derechos individuales son limitados en cuanto a su extensión; ninguna Constitución puede conceder libertades sin sujeción a la ley que establezca los límites naturales que devienen del hecho real e incontrovertible de que el individuo vive en sociedad, en un régimen de interrelación...”<sup>4</sup>

### 1.2.3 La justicia

El término justicia viene de iustus, y el jurista Ulpiano la definió así: *Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*: La justicia es la constante perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho.

La palabra *iustitia* designó, originalmente, la conformidad de un acto con el derecho positivo, no con un ideal supremo y abstracto de lo justo. A dicho concepto objetivo corresponde, en los individuos, una especial actividad inspirada en el deseo de obrar siempre conforme a derecho; desde este punto de vista, Ulpiano definió la justicia,

---

<sup>4</sup> Corte de Constitucionalidad. Gaceta 22, expediente 165-91, sentencia 10-12-91, pág. 10



según el texto transcrito. Se cree que el jurista se inspiró en la filosofía griega de pitagóricos y estoicos.

Resulta, así que “la iustitia es una voluntad que implica el reconocimiento de lo que se estima justo y bueno (aequum et bonum).”<sup>5</sup>

#### 1.2.4 La seguridad

La seguridad constituye una de las instituciones más desprestigiadas en nuestro país en los últimos tiempos. Hoy en día, el Estado se encuentra lejos de garantizar este deber. El narcotráfico, la corrupción, la delincuencia organizada, mantienen en vilo la seguridad ciudadana, sin que exista una propuesta concisa que coadyuve con su obtención.

El término seguridad proviene de la palabra latina securitas que significa solidez, confianza. Cotidianamente se puede referir a la seguridad como la ausencia de riesgo o también a la confianza en algo o alguien. Sin embargo, el término puede tomar diversos sentidos según el área o campo a la que haga referencia.

La seguridad es un estado de ánimo, una sensación, una cualidad intangible. Se puede entender como un objetivo y un fin que el hombre anhela constantemente como una necesidad primaria.

---

<sup>5</sup> Latorre, Ángel. **Justicia y derecho**. Pág. 25.



Para Cabanellas, la seguridad significa: “vocablo que encierra las ideas genéricas de exención de peligro, daño o mal y las de confianza y garantía, se utiliza por ese sentido de protección más que en el de indemnidad absoluta, que escapa a las posibilidades humanas ante la magnitud y frecuencia de catástrofes, desgracias, accidentes y enfermedades sobre la previsión y la defensa de los hombres.”<sup>6</sup>

### 1.2.5 La paz

El político y pensador indio Mahatma Gandhi, al respecto afirmó: “No hay camino para la paz, la paz es el camino.”

La paz constituye el estado de tranquilidad que todos los pueblos anhelan. No es posible alcanzar la paz sin que exista una organización social que permita la protección de los suyos.

La paz como derecho, surgió a consecuencia de los hechos ocurridos durante la Segunda Guerra Mundial, y la situación posterior a ésta, que determinó la existencia de la llamada Guerra Fría, que involucró a dos grandes potencias, la comunista Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y la capitalista Estados Unidos en una carrera armamentista que ponía a todo el planeta en una situación riesgosa del estallido de una guerra nuclear. Por esa razón, uno de los principales objetivos de los estados en conjunto fue realizar una campaña mundial de desarme.

---

<sup>6</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 225.



Finalizada la Segunda Guerra Mundial se establecieron tribunales militares internacionales por parte de las potencias aliadas (Estados Unidos, la Unión Soviética, el Reino Unido y Francia) para juzgar a los responsables del régimen nazi, de los genocidios cometidos. En un acuerdo celebrado en Londres, crearon el Tribunal Militar Internacional de Núremberg, cuyo estatuto creó como nuevos delitos, los crímenes contra la paz y los de lesa humanidad.

La ONU, organismo internacional creado luego de esta Gran Guerra, proclamó en el artículo 1 de su Carta los propósitos de la institución que son: "Mantener la paz y la seguridad entre las naciones, tomando medidas de tipo colectivo para prevenir y eliminar todo atentado contra la paz, y que todos los conflictos se solucionen por medios pacíficos, fomentando relaciones de amistad entre los pueblos de los diversos estados, basándose en dos principios: la igualdad y la libre determinación de los pueblos".

El Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas es el organismo encargado de llevar adelante este propósito, de acuerdo al artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, tratando de mantener la paz y la seguridad ante cualquier acto de agresión, aunque a veces no ha podido cumplirlo. En el mismo año 1948 de creación de la ONU, fue asesinado Gandhi, el líder pacifista hindú, predicador de la lucha por la liberación de los pueblos erradicando los medios violentos, y usando para lograr sus fines, medios pacíficos como la huelga de hambre. Poco después se inició la guerra entre israelíes y palestinos, al consagrarse el nacimiento del estado de Israel, y un mes más tarde la URSS bloqueó Berlín. Los ataques contra el derecho a la paz fueron



incesantes, y llegan hasta el presente, como en el caso del ataque a Irak, por parte de Estados Unidos, que con el apoyo del Reino Unido, hizo la intervención armada en ese país en el año 2003, sin el requisito de aprobación multilateral por parte de la ONU.

Rigoberta Menchú, Premio Nobel de la Paz en 1993, y Príncipe de Asturias de Cooperación Internacional en 1998, calificó a la Guerra contra Irak, como un atentado contra la humanidad. Esta es una de las tantas voces que condena la guerra contra Irak.

Y, a la invasión realizada después del atentado a las Torres Gemelas a Afganistán, en la lucha de Estados Unidos contra el terrorismo internacional, justificando el ataque en la búsqueda del líder terrorista Bin Laden, supuestamente allí refugiado, fue un sombrío antecedente de estas violaciones al derecho a la paz. De este conflicto se detuvieron muchas personas sospechadas de participación terrorista, que se hallan alojadas en Cuba, en una base naval de Estados Unidos en la Bahía de Guantánamo, en indignas condiciones. Son más de 600 extranjeros que no fueron sometidos a proceso legal, negándoseles su reconocimiento de prisioneros de guerra, de acuerdo a los convenios de Ginebra. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos hizo un llamamiento urgente a Estados Unidos para que la calidad de los detenidos fuera establecida por un tribunal internacional. Amnistía Internacional, solicitó inspeccionar la prisión. Todos los pedidos fueron desoídos.

Como vemos queda mucho para hacer en materia de este derecho, reconocido aún como anhelo, pero difícil de concretar en la práctica, donde intereses mezquinos



llevaron a enfrentarse a los hombres en guerras desde los inicios de la historia de la humanidad. Erradicar este flagelo (el de la guerra) es una ambición acariciada por la mayoría de los habitantes del planeta, que lo reclaman diariamente, en su lucha cotidiana por la subsistencia, estudiando, trabajando, creciendo moralmente, y deseando vivir dignamente, derechos éstos pisoteados por los gobernantes, que con una decisión de declaración de guerra, pueden frustrar en segundos. Reconocemos la existencia de grandes problemas en el mundo, pero responder a la violencia con más violencia, genera un círculo vicioso imposible de romper.

#### 1.2.6 El desarrollo integral de la persona

Los factores protectores, intervienen positivamente en las personas menores y pueden ayudar a prevenir tanto el consumo, como la presencia de otros problemas propios de su desarrollo. Estos factores son elementos que permiten al individuo desarrollarse integralmente y disminuyen la presencia de los factores de riesgo. Desde el punto de vista individual y partiendo de las necesidades básicas, como la aceptación, el reconocimiento, la pertenencia.

La autoestima es el concepto de sí mismo que se forma cada persona, producto de la interacción de muchos factores que se van consolidando en el proceso de desarrollo, que se inicia desde el nacimiento mismo. Por ello es importante fortalecer en los niños y niñas, desde su misma imagen corporal, hasta aspectos de habilidades, valores e incluso limitaciones, aceptarse físicamente tal cual es con sus atributos o sin estos, contribuirá para su seguridad en sí mismo. El cómo se sienta, como se valore, su



comportamiento, su relación con los demás, va a facilitar o dificultar el que pueda interactuar, tener capacidad de tolerar frustración, asumir responsabilidades y tener proyección al futuro. Sin embargo, para llegar a tener una alta autoestima el niño(a) tendrá un papel protagónico, apoyado por la estructura familiar, escolar e incluso comunal, reconocimiento y estimulando sus fortalezas.

Al respecto, las familias deben aprender a manejar conflictos que les permitan no llegar a episodios de agresión. Fomentar el respeto a las diferencias personales, establecer la comunicación franca y abierta con mensajes claros, considerando los sentimientos. La presencia de los padres que atiendan las necesidades básicas y afectivas diarias, bajo ciertos controles y normas ayuda al crecimiento del grupo y se traducen en expresiones de afecto y preocupación. Se deben manejar las reglas y sanciones cuando se amerite, sin abusar de la autoridad. Los padres han de enseñar haciendo y no diciendo, para evitar la confusión. El Hogar es la escuela donde se forman los valores de las personas y la unión es su principal herramienta.

### 1.3 El bien común

El bien común es un concepto complejo, que en general puede ser entendido como aquello de lo que se benefician todos los ciudadanos o como los sistemas sociales, instituciones y medios socioeconómicos de los cuales todos dependemos que funcionen



de manera que beneficien a toda la gente. John Rawls lo definió como “ciertas condiciones generales que son... de ventaja para todos.”<sup>7</sup>

De acuerdo a Renate Mayntz, “Todas las grandes ciencias comparten un interés en las precondiciones necesarias para obtener un cierto fin social que es percibido como deseable. Consecuentemente el concepto de bien común contiene diferentes elementos o puede ser estudiado desde diferentes perspectivas. Por ejemplo: la riqueza general del bien común económico –Common wealth-; El bienestar común o publico - Gemeinwohl o Intérêt général- de la ciencia política; y, el “Bonun commune” de la tradición europea filosófica o cristiana.”<sup>8</sup>

### 1.3.1 Características del bien común

De acuerdo con el autor José Sanmartín, el bien común se caracteriza por los siguientes aspectos:

- Deriva de la naturaleza humana y es por lo tanto superior a cualquier individuo: “La persona [...] se ordena al bien común, porque la sociedad, a su vez, está ordenada a la persona y a su bien, estando ambas subordinadas al bien supremo, que es Dios.”<sup>9</sup>
- No es la suma de los bienes individuales, tampoco la sociedad es la mera suma de los individuos. La sociedad es necesaria para que la persona se realice como

---

<sup>7</sup> Varios Autores. **Fines del Estado**. Pág. 16.

<sup>8</sup> Ibid. Pág. 17.

<sup>9</sup> San Martín, José. **El bien común**. Pág. 33.

tal, y debe presentar una serie de condiciones que hagan posible el desarrollo simultáneo de la persona y de ella misma, hacia la perfección que se dará histórica y culturalmente. No hablamos aquí de unas condiciones mínimas de desarrollo, ni de algo necesariamente material (aunque lo material forma parte de la “integridad” del desarrollo humano). Hablamos de condiciones de posibilidad.

- Redunda en provecho de todos: “El bien común está siempre orientado hacia el progreso de las personas: ‘el orden social y su progreso deben subordinarse al bien de las personas y no al contrario’ [...]. Este orden tiene por base la verdad, se edifica en la justicia, es vivificado por el amor.”<sup>10</sup>
- “Abarca a todo el hombre, es decir, tanto a las exigencias del cuerpo como a las del espíritu. De lo cual se sigue que los gobernantes deben procurar dicho bien por las vías adecuadas y escalonadamente, de tal forma que, respetando el recto orden de los valores, ofrezcan al ciudadano la prosperidad material y al mismo tiempo los bienes del espíritu.”<sup>11</sup>
- “Abarca todo un conjunto de condiciones sociales que permitan a los ciudadanos el desarrollo expedito y pleno de su propia perfección.”<sup>12</sup>
- Obliga al Estado: “La razón de ser de cuantos gobiernan radica por completo en el bien común. De donde se deduce claramente que todo gobernante debe buscarlo, respetando la naturaleza del propio Bien Común y ajustando al mismo tiempo sus normas jurídicas a la situación real de las circunstancias.”<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Loc.cit.

<sup>11</sup> Loc.cit

<sup>12</sup> Loc.cit.

<sup>13</sup> Ibíd. Pág. 34



- Obliga a los individuos: el bien común ha de ser considerado como un valor de servicio y de organización de la vida social, del nuevo orden de la convivencia humana. Pero no sólo el Estado debe aportar las condiciones, es tarea de todos.
- Obliga al ciudadano: “Todos los individuos y grupos intermedios tienen el deber de prestar su colaboración personal al Bien Común. De donde se sigue la conclusión fundamental de que todos ellos han de acomodar sus intereses a las necesidades de los demás, y deben enderezar sus prestaciones en bienes o servicios al fin que los gobernantes han establecido, según normas de justicia y respetando los procedimientos y límites fijados por el gobierno.”<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Ibid. Pág. 36.





## CAPÍTULO II

### 2. Los Derechos humanos

Dependiendo cada uno de la escuela filosófica o percepción de la vida que se tenga, se dan diversos conceptos de derechos humanos.

El concepto actualmente más aceptado es un punto medio entre el iusnaturalismo y el positivismo, el cual se refiere a que, existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados.

Según las escuelas iusnaturalistas, “los derechos humanos existen independientemente de que sean reconocidos o no por la sociedad civil o el derecho positivo. Según la perspectiva positivista, solamente son derechos humanos los que son protegidos por el derecho positivo, por lo que pueden ser jurídicamente exigibles.”<sup>15</sup>

Los derechos humanos, anclados en la realidad social y dependientes de ella, son instrumentos de realización de valores e ideales sociales a los cuales se orientan esencialmente, pero, o consisten en sí, también esencialmente, en realidades e instrumentos jurídicos, es decir, en instituciones dotadas de la existencia, validez y eficacia del derecho, o no son tales derechos humanos.

---

<sup>15</sup> Pacheco Gómez, Mario. **Los derechos humanos**. Pág. 32.



De este modo, cuando hablamos de derechos humanos no nos estamos refiriendo a simples derivaciones de la realidad o conexiones de la vida social, ni tampoco a meras aspiraciones, banderas, reclamos, programas o valores políticos, ni a unos puros ideales filosóficos o derechos naturales con base en los cuales valorar o criticar la realidad política, jurídica, económica o social, sino a auténticos derechos, por lo tanto existentes y válidos, o como si lo fuera, exigibles en la forma y por los medios que el derecho pone en manos de sus titulares, los seres humanos.

Sin embargo los derechos humanos como realidad legal se han originado en los derechos humanos como realidad social o como ideal, por lo que existe la esperanza de que aquellos derechos humanos que todavía no cuentan con la protección jurídica, con el tiempo lleguen a ser derechos humanos como realidades jurídicas. Pero si nos queremos apegar a la teoría jurídica, debemos considerar como derechos humanos sólo aquellos que son derechos subjetivos o que tienen la vocación para llegar a serlo.

Algunos autores, acerca de los derechos humanos señalan que “Los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. Esta es una fundamentación histórica, ya que considera que los derechos humanos son derechos históricos”<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Asencio Ibáñez, Pedro. **La función de los derechos humanos**. Pág. 8.



De lo anterior, se establece que los derechos humanos tienen las siguientes características:

- Son derechos subjetivos: y como tales, jurídicamente exigibles, y sólo en tanto que jurídicamente exigibles adquieren su plena significación.
- Al ser “humanos” y “fundamentales”: son derechos subjetivos de una naturaleza especial.

En éste orden de ideas, para que los derechos humanos se conviertan en realidad legal, debe contarse con tres requisitos:

- Debe existir una sociedad garantizada en forma de Estado de derecho. Esto implica, en primer lugar, la capacidad de autodeterminación del pueblo para establecer sus propias leyes o instituciones políticas; en segundo, el imperio de la ley, es decir, que tanto los individuos como las autoridades de ese Estado estén sometidos a unas normas impersonales y generales previamente establecidas, o sea, la ley.
- Dentro del Estado, los derechos humanos deben de tener asignado un lugar dentro del orden social en que deben ser ejercitados. En otras palabras, debe crearse un sistema legal que los proteja.
- Por último, debe proporcionarse a quienes están en posición de ejercer los derechos humanos las garantías legales específicas y los recursos necesarios para asegurarse de que tales derechos son respetados. Estas garantías pueden ser

organizadas por los propios Estados, o bien, debe existir la posibilidad de que la persona recurra a la esfera internacional a invocar su protección frente a los abusos del Estado.

## 2.1 Clasificación de los derechos humanos

Existen diversas clasificaciones de los derechos humanos, sin embargo, las más reconocidas son las siguientes:

### 2.1.1 Según la importancia en que se reconocieron

Los derechos humanos han evolucionado en generaciones, como se señalan a continuación:

➤ Primera generación: derechos civiles y políticos

Los primeros derechos humanos en ser reconocidos históricamente son los llamados derechos civiles y políticos, cuyo reconocimiento se produce como consecuencia de los abusos de las monarquías y gobiernos absolutistas del siglo XVIII y que coincide con los movimientos democráticos y revolucionarios de fines de este siglo. Por esto, del desarrollo de los derechos humanos se produce paralelamente al afianzamiento del Estado Soberano, como forma de organización política, planteando directamente la cuestión de la limitación del poder del Estado, por lo que el primer derecho en ser

reconocido es el de la libertad religiosa y de conciencia, el cual se sitúa en la época de la reforma y de la contrarreforma.

Entre los antecedentes principales de los derechos civiles y políticos se debe mencionar el *bill of rights* norteamericano del Estado de Virginia del doce de julio de 1774, la declaración de independencia de Estados Unidos del cuatro de julio de 1776 y la declaración francesa de los derechos del hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, producto ésta última de los ideales de la Revolución francesa. En la actualidad, el documento que por excelencia establece la protección de los derechos civiles y políticos es el pacto Internacional de derechos civiles y políticos. Las garantías establecidas en ese pacto fueron diseñadas básicamente para proteger a los individuos contra las acciones arbitrarias de los gobiernos y para asegurarles a las personas la oportunidad de participar en el gobierno y en otras actividades comunes.

El Pacto reconoce varios grupos de derechos. Comienza con el derecho a la vida, Artículo 6º.; a la integridad física, Artículo 7º.; a la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso, Artículo 8º.; a la libertad y a la seguridad personales, que incluyen la prohibición de la detención o prisión arbitrarias, así como el derecho a las garantías de un juicio justo y sin demora, Artículos 9º. y 10º.; y la prohibición de la pena de cárcel por incumplimiento de obligaciones contractuales. De manera similar, establece igualdad ante la ley y en cuanto al derecho al acceso a las garantías judiciales, Artículos 14, 15, 16 y 25; y prohibición de ataques e injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, en la familia, el domicilio o correspondencia y de ataques ilegales a la honra y a la reputación, así como el derecho a la protección de la ley frente



a esas injerencias o ataques, Artículo 17. Establece, asimismo, la libertad para circular libremente dentro de un país, a escoger libremente el lugar de residencia, a entrar y salir sin obstáculos, salvo que sean necesarias restricciones por motivos de orden público o seguridad, Artículo 12; libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, incluyendo ésta última la libertad de manifestar las creencias de manera individual y colectiva, en público y en privado, mediante el culto, las prácticas y la enseñanza, con las limitaciones que el orden público, la moral y los derechos de los demás exijan, Artículo 18; libertad de opinión y de expresión, Artículo 19; de reunión pacífica, Artículo 22. También establece el derecho de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas a tener su propia vida cultura, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma, Artículo 26. Reconoce a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad y por lo tanto su derecho a la protección de la sociedad y del Estado, así como el derecho del hombre y de la mujer de contraer matrimonio y fundar una familia si tienen edad para eso, Artículo 23; Seguidamente reconoce el derecho de todo niño, sin distinción, a las medidas de protección necesarias, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, su derecho a ser inscrito después de su nacimiento y a una nacionalidad, Artículo 25. Dicho Artículo establece "los derechos del ciudadano a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes elegidos; Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país".



El pacto también establece medidas específicas de implementación a nivel internacional. El Artículo 40 establece el compromiso de los Estados Partes de presentar informes sobre las disposiciones que se han adoptado y sobre el progreso en cuanto al goce de los derechos. Los Artículos 28 y siguientes establecen la creación de un comité de derechos humanos, el cual tendrá competencia para recibir denuncias de Estados sobre el incumplimiento por parte de otros Estados. Todo esto hace que los derechos civiles y políticos en la práctica cuenten con la protección del ordenamiento jurídico; en consecuencia, la mayoría de estos derechos humanos son derechos subjetivos.

Como se ve de la enumeración de estos derechos, la mayoría de ellos protegen básicamente la libertad y seguridad de las personas así como la integridad de las personas. Por esto, a grandes rasgos, se señalan las siguientes características de los derechos civiles y políticos:

- En general imponen un deber de abstención a los Estados, es decir, un papel pasivo, ya que se parte de que el Estado solamente debe reconocer estos derechos y no violarlos. Esta regla no es absoluta, ya que existen determinados derechos civiles y políticos, que para su efectivo goce y ejercicio, requieren la defensa estatal, un hacer, el cual, lejos de estar dirigido a interferir en la esfera individual de la persona, limitando o restringiendo esos derechos, tenga como fin crear las condiciones que hagan materialmente posible el goce y ejercicio de los mismos. Así, en el caso de los derechos políticos de elegir y ser electo, no basta la simple abstención de la esfera estatal; se requiere, además la existencia de una

infraestructura institucional que permita ejercer esos derechos, por ejemplo, un sistema depurado de elecciones al alcance de todos los ciudadanos, una autoridad electoral imparcial, un padrón de electores, etc.

- Los titulares son los individuos; en el caso de los civiles es el ser humano y, en los políticos, el ciudadano en ejercicio.
- Por su naturaleza son reclamables en general, en todo momento y lugar, porque siendo esencialmente una abstención estatal, no ocasionan una carga que varíe de un Estado a otro. Por este motivo, los derechos reconocidos en el pacto de derechos Civiles y Políticos son de implementación inmediata, como establece el Artículo 2º. de ese documento.

➤ Segunda generación: Económicos, sociales y culturales

Estos derechos se llaman de segunda generación porque aparecieron en la esfera internacional después de los civiles y políticos. Históricamente se considera que surgen en el siglo XIX, como consecuencia del protagonismo del proletariado, a raíz de la industrialización creciente de las sociedades occidentales. Por este motivo, se dice que estos derechos tratan de integrar la libertad con la igualdad desde una perspectiva social democrática. En este proceso se destaca la acción de la internacional socialista, los congresos sindicales y el papel de la iglesia católica, a través de su doctrina social, en especial, a partir de la encíclica *rerum novarum* (1891) del Papa León XIII. Estos derechos vienen a implicar un deber positivo generalizado de justicia social, transformando la democracia formal en democracia material y el Estado de derecho en Estado social de derecho.



El documento que por excelencia consagra a nivel internacional estos derechos es el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales de 1966, el cual vino a detallar, en forma de compromiso, los derechos humanos de esa índole consagrados en la declaración universal. El primer derecho enunciado es el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, Artículo 6 numeral 1º. Se ha considerado que la implementación efectiva de este derecho en principio eliminaría el desempleo y en consecuencia, la pobreza y sus males concomitantes. Esto a la vez crearía una atmósfera en la cual se podrían disfrutar otros derechos, sobre todo los civiles y políticos, a la vez que la persona al trabajar se realizaría como ser humano productivo para la sociedad. Otros derechos relacionados con el trabajo son el derecho de goce de condiciones de trabajos equitativos y satisfactorios que aseguren una remuneración adecuada, seguridad e higiene, descanso adecuado, derecho a formar sindicatos, etc.

Luego se enuncia el derecho de la familia a su protección y asistencia, para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y educación de los hijos a su cargo. Se debe conceder especial protección a las madres antes y después del parto y prestaciones adecuadas de seguro social.

El numeral 1º. del Artículo 11 del pacto sintetiza el ideal del bienestar material al reconocer el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. El inciso 2º. de este Artículo reconoce expresamente el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre.

Seguidamente, el Artículo 12 reconoce “el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil y el sano desarrollo de los niños; el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

El Artículo 12 reconoce “el derecho a la educación, la cual debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. La enseñanza primaria debe ser obligatoria y gratuita; la secundaria y superior deben ser generalizadas y hacerse accesibles a todos por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita”.

Por último, el Artículo 15 del pacto reconoce “el derecho de toda persona a participar en la vida cultural; gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones; beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”.

Esta generación posee las siguientes características:

- En general suponen un papel activo de los Estados, ya que éstos deben proveer los medios para que las personas puedan disfrutar de estos derechos. Al igual que con

los civiles y políticos, existen excepciones a esta regla, como es el caso de la libertad de huelga, que en realidad involucra una abstención del Estado, y no una actuación positiva.

- En cuanto al destinatario, el titular es tanto el individuo como algunas colectividades. Al hablar de colectividades como destinatarias de estos derechos se debe entender la suma de todos los componentes sociales.
- Su efectiva implementación depende de los recursos económicos de cada Estado, por lo que no son reclamables inmediatamente, y su carácter será más bien programático.

La regla anterior no es absoluta, porque existen algunos derechos de esta categoría como el derecho a la huelga y a la libre sindicalización, cuyo ejercicio depende no del Estado sino de las personas, y la garantía se puede lograr a través de la acción policial del Estado y los recursos jurisdiccionales tradicionales.

Debido a la desigualdad económica de los Estados, no se les puede exigir a todos de igual manera la puesta en práctica inmediata de estos derechos. Por esto, el pacto de derechos económicos, sociales y culturales establece en el Artículo 21 que “cada uno de los Estados Partes en el presente acto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.



Es claro que muchos de estos derechos, al no poder ser exigidos en la práctica, no son derechos subjetivos y por lo tanto, no son derechos humanos como realidad legal. Según este criterio, sólo los derechos de segunda generación cuyo ejercicio dependa del propio titular, como es el caso de los derechos de huelga y libre sindicación y para cuya garantía son suficientes la acción policial del Estado y los recursos jurisdiccionales tradicionales, serán verdaderos derechos humanos.

➤ Tercera generación

Los derechos de la tercera generación son los derechos de los pueblos los cuales estaban incluidos dentro de los derechos sociales pero se separaron de los sociales.

Estos derechos no son individuales sino colectivos y todavía se están formando o gestando. También entre los derechos de la tercera generación se incluyen los derechos al desarrollo y el derecho al medio ambiente.

La primera generación de derechos fue la de los clásicos derechos civiles que, expresan a la libertad negativa o libertad "de". La segunda es, en nuestra era, la de los derechos convencionalmente adoptados sociales y económicos, que no dejan de ser del hombre, aunque en su titularidad y en su ejercicio se mezclen entidades colectivas o asociaciones. Esta segunda generación de derechos es más difícil que los civiles para adquirir vigencia sociológica, porque normalmente requieren prestaciones positivas por parte de los sujetos pasivos, se inspira en el concepto de libertad positiva o libertad "para", conjuga la igualdad con la libertad, busca satisfacer necesidades humanas cuyo



logro no está siempre al alcance de los recursos individuales de todos, pretende políticas de bienestar, asigna funcionalidad social a los derechos, acentúa a veces sus limitaciones, deja de lado la originaria versión individualista del liberalismo, propone el desarrollo, toma como horizonte al Estado social de derecho. La tercera generación de derechos, sin extraviar la noción de subjetividad de los derechos del hombre, la rodea más intensamente de un conjunto de supraindividual o colectivo, porque lo que en ese conjunto de derechos se formula como tales muestra el carácter compartido y concurrente de una pluralidad de sujetos en cada derecho de que se trata. Uno de los derechos de la tercera generación es el derecho a la preservación del medio ambiente y todos tenemos ese derecho subjetivamente, pero como el bien a proteger es común, forma una titularidad que, aun cuando sigue siendo subjetiva de cada sujeto es a la vez compartida por esa pluralidad en la sumatoria de un interés común".

### 2.1.2 Según su contenido

Por su contenido, los derechos humanos se clasifican en:

- Individuales: La primera es la integrada por los derechos autónomos o de libertad o derechos individuales, hoy en día conocido como los derechos civiles. Estos derechos son los que reconocen determinados ámbitos de acción a la autonomía de los particulares, garantizándole la iniciativa e independencia frente a los demás miembros de la comunidad y frente al Estado, en aquellas áreas concretas en que se despliega la actividad y capacidad de las personas,

incluyendo una pretensión de excluir a todos los demás sujetos del ámbito de acción que se pone a disposición de sus titulares.

- Sociales, culturales, económicos: La segunda categoría esta compuesta por los derechos políticos o de participación política y estos son los derechos a través de los cuales se reconoce y garantiza la facultad que corresponde a los ciudadanos, por el mero hecho de serlo, de tomar parte en la organización, actuación y desarrollo de la potestad gubernativa.
- Políticos: La tercera categoría es la conformada por los derechos sociales que más específicamente conocidos como económicos, sociales y culturales estos derechos constituyen pretensiones que los ciudadanos, individual o colectivamente, pueden esgrimir frente a la actividad social y jurídica del Estado, es decir, que implican el poder exigir al Estado determinadas prestaciones positivas.



### CAPÍTULO III

#### 3. Garantías y características del proceso penal guatemalteco

La Constitución Política de la República de Guatemala, señala como principio en su Artículo 12 que nadie puede ser "condenado sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante Juez o Tribunal competente y preestablecido". En el mismo sentido se pronuncia el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966 en su Artículo 14 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969 en su Artículo 8. La existencia de un juicio previo a cualquier condena es pues, un requisito constitucional.

El principio del juicio previo, que tiene su origen en la edad media, supone un límite al poder estatal y una garantía para el imputado. La prohibición de condenar sin proceso, frena la arbitrariedad del Estado que no puede imponer sanción si no sigue un proceso preestablecido.

Según la autora Claudia González De Molina, las consecuencias directas de este principio son:

"1º Las condiciones que habilitan para imponer la pena, así como la pena misma, han de haber sido establecidas con anterioridad al hecho que se pretende sancionar.



2º Toda sanción debe haber sido fijada en una sentencia, dictada tras un juicio previamente establecido”.<sup>17</sup>

No cualquier juicio respeta la garantía constitucional del juicio previo, sino que este debe respetar y hacer efectivas todas las garantías contenidas en la Constitución y los tratados internacionales de Derechos Humanos. Por ello, el respeto a esta garantía de juicio previo, debe basarse en el respeto a todas las otras garantías que en este capítulo se analizan.

El Código Procesal Penal, contiene y desarrolla la garantía de juicio previo en su Artículo 4 al señalar que "nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado. La inobservancia de una regla de garantía establecida en favor del imputado, no se podrá hacer valer en su contra".

### 3.1 El derecho a ser tratado como inocente

Si la sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado puede declarar la culpabilidad de una persona, mientras ésta no se produzca en forma condenatoria y esté firme, el imputado tiene jurídicamente el estado de inocencia.

---

<sup>17</sup> Gonzáles De Molina, Claudia, **Apuntes de Derecho Procesal Penal**, pág. 22.



El derecho a ser tratado como inocente o principio de presunción de inocencia está contenido en la Constitución en su Artículo 14, en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 14, inciso 2, y el Pacto de San José en su Artículo 8, inciso 2.

Las consecuencias jurídicas de este principio, según De Molina son:

“1º El in dubio pro reo: La declaración de culpabilidad en una sentencia, sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado. Si existiere duda razonable, no se podrá condenar, pues esta favorece al imputado (Artículo 14 del Código Procesal Penal).

2º La carga de la prueba corre a cargo de las partes acusadoras: El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye el estatus jurídico que lo ampara, de tal manera que quien acusa debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. La carga de la prueba corresponde al Ministerio Público y al querellante adhesivo.

3º La reserva de la investigación: Como consecuencia del principio de inocencia del imputado y del tratamiento como tal, la investigación debe evitar en lo posible las consecuencias negativas que supone, a ojos de la sociedad, el hecho de ser sometido a persecución penal. En esta línea, el Artículo 314 del Código Procesal Penal, establece el carácter reservado de las actuaciones y el Artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, limita el derecho a la información así como el de presentación de imputados



ante los medios de comunicación en salvaguarda del derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la intimidad.

4º El carácter excepcional de las medidas de coerción: Las medidas de coerción limitan el derecho a ser tratado como inocente. Por ello, sólo se justifican cuando exista un real peligro de obstaculización en la averiguación de la verdad o peligro de fuga. Incluso dentro de las mismas, se dará preferencia a las menos gravosas (por ejemplo una medida sustitutiva antes que la prisión preventiva). En ningún caso las medidas coercitivas pueden utilizarse como una sanción o pena anticipada”.<sup>18</sup>

El Código Procesal Penal establece este principio en su Artículo 14 y lo desarrolla a lo largo de su articulado.

### 3.2 El derecho de defensa

La Constitución establece en su Artículo 12 la inviolabilidad del derecho de defensa. El Pacto de Derechos Civiles y Políticos dispone en su Artículo 14 que la persona tiene derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciera de medios suficientes para pagarlo.

---

<sup>18</sup> González De Molina, Claudia, **Apuntes de Derecho Procesal Penal**, págs. 39 y 40.



Asimismo, le asiste el derecho a estar presente en el proceso y hacer interrogar (o interrogar personalmente si asumió su propia defensa) los testigos de cargo y descargo, a no declarar contra uno mismo y a ser asistida por abogado.

La Convención Americana de Derechos Humanos, en su Artículo 8, manifiesta que el inculpado tiene derecho a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

El derecho de defensa cumple dentro del sistema de garantías un rol especial. Por una parte actúa como una garantía más, y por otra, es la principal vía para asegurar la efectiva vigencia del resto de las garantías procesales.

El Código Procesal Penal, desarrollando la normativa constitucional del derecho de defensa, le otorga al imputado la facultad de hacer valer por sí mismo o por medio de abogado defensor sus derechos, desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra (Artículo 71 del Código Procesal Penal).

Del libro Un Día ante el Tribunal,<sup>19</sup> se extraen las principales manifestaciones del derecho de defensa:

El derecho a defensa material: El derecho a la defensa material es el derecho que tiene el imputado a intervenir personalmente en el procedimiento para ejercer su defensa. De esta forma, el imputado puede, a lo largo del procedimiento realizar declaraciones,

---

<sup>19</sup> Méndez Orozco, Joaquín, Un día ante el tribunal, págs. 70-77.



hacer pedidos al fiscal o al juez, proponer por sí mismo pruebas, etcétera. En el debate tiene además el derecho a la última palabra.

La declaración del imputado: El Artículo 15 del Código Procesal Penal, en desarrollo del Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, estipula el principio de declaración libre, por el que el imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable. La declaración del imputado tiene por finalidad básica, ser un medio de defensa material y no una fuente de información privilegiada y absoluta, como existía en el proceso anterior. No se puede plantear acusación, sin haberse oído al imputado (Artículo 334 del Código Procesal Penal).

El derecho a la defensa técnica: El Código Procesal Penal, obliga a que la defensa técnica sea realizada por un abogado. El imputado tiene derecho a elegir a un abogado de su confianza o a que se le nombre uno de oficio. El Artículo 104 de ese cuerpo legal prohíbe al abogado descubrir circunstancias adversas a su defendido, en cualquier forma en que las hubiere conocido, con lo que se refuerza la idea de que la obligación primera del abogado no es el esclarecimiento de los hechos, sino la defensa del imputado. El Artículo 92 faculta al imputado a defenderse por sí mismo, sin necesidad de defensor técnico. Sin embargo, será necesaria la autorización del juez quien deberá asegurarse que el derecho de defensa no va a ser afectado.

Necesario conocimiento de la imputación: El derecho de defensa implica el derecho a conocer los hechos que se le imputan, tanto antes de la primera declaración (Artículo 81 del Código Procesal Penal), como al plantearse la acusación y al iniciarse el debate,



para de esta manera poder defenderse sobre los mismos. El respeto a este principio genera la obligatoria correlación entre acusación y sentencia, por el cual no se puede condenar por hechos por los que no se ha acusado.

Derecho a tener un traductor: El imputado tiene derecho a tener traductor si no comprendiere la lengua oficial (Artículo 90 del Código Procesal Penal). Por comprender no basta tener un conocimiento aproximado de la lengua, por lo que tendrán derechos aquellos que aún entendiendo el español, no lo dominan con soltura. Incluso, la ley prevé en su Artículo 142, que los actos procesales se realicen en idiomas indígenas, con traducción simultánea al español.

### 3.3 Prohibición de persecución y sanción penal múltiple

Expone Méndez Orozco que: “En un estado de Derecho, con base en los principios de libertad y seguridad jurídica, no se puede permitir que una persona pueda ser enjuiciada o sancionada repetidas veces por los mismos hechos (non bis in ídem)”.<sup>20</sup>

Si bien este principio no está explícitamente desarrollado en la Carta Magna, el Artículo 211 de la Constitución, párrafo 2º., establece la prohibición para los tribunales y autoridades de conocer procesos fenecidos. Los pactos internacionales sobre derechos humanos, normas preeminentes sobre la Constitución (Artículo 46), lo detallan.

---

<sup>20</sup> Méndez Orozco, Joaquín, Un día ante el tribunal, págs. 89.

Así el Pacto Internacional sobre Derechos Políticos señala en su Artículo 14, inciso 7, que "nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país". En el mismo sentido se pronuncia la Convención Americana en su Artículo 8, inciso 4.

El Código Procesal Penal, en su Artículo 17, señala que habrá persecución penal múltiple cuando se dé el doble requisito de persecución a la misma persona por los mismos hechos.

Frente a la "segunda" persecución se puede plantear excepción por litispendencia o por cosa juzgada.

Sin embargo, el Artículo ya citado autoriza a plantear nueva persecución penal cuando:

- La primera fue intentada ante tribunal incompetente.
- Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma.
- Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.



El principio del non bis in ídem no impide sin embargo que el proceso se pueda reabrir en aquellos casos en los que procede la revisión. Al efecto, recordar que la revisión sólo opera a favor del reo (Artículos 453 a 463 del Código Procesal Penal).

### 3.4 Limitación estatal a la recolección de información

El fin del proceso penal es la averiguación del hecho delictivo, sus circunstancias y el grado de participación del imputado (Artículo 5 y 309 del Código Procesal Penal). No obstante, este fin no es absoluto, estando limitado por el respeto a los derechos individuales contenidos en la Constitución y los tratados internacionales.

Las principales limitaciones a la facultad de recolección de información son:

El derecho a no declarar contra sí ni contra sus parientes: Este principio viene recogido en la Constitución en su Artículo 16, en el Pacto en el Artículo 143, inciso 3, letra g y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su Artículo 8, inciso 2, letra g.

La prohibición de cualquier tipo de tortura: La tortura, psíquica o física, ejercida contra imputado o terceros, con el objeto de obtener información en el proceso queda totalmente prohibida. La Convención la recoge, en su Artículo 5, inciso 2 y el Pacto en su Artículo 7 la prohíben de forma expresa.



La protección a la intimidad de los ciudadanos: El Estado debe respetar la intimidad de los ciudadanos y tan sólo en casos excepcionales, debidamente justificados, ciertas injerencias se autorizan.

Las limitaciones concretas son:

- Inviolabilidad de la vivienda (Artículo 23 de la Constitución): La entrada en vivienda sólo se admite cuando haya orden escrita de juez competente o en los supuestos de urgencia tasados por la ley (Artículo 190 del Código Procesal Penal).
- Inviolabilidad de correspondencia y libros (Artículo 24 de la Constitución): Sólo podrá revisarse la correspondencia y libros en virtud de resolución firme de juez competente.
- Secreto de comunicaciones telefónicas, radiofónicas, cablegráficas y otros productos de la tecnología moderna (Artículo 24 de la Constitución): La Corte de Constitucionalidad derogó el Artículo 205 que establecía limitaciones a este principio.
- Limitación al registro de personas y vehículos (Artículo 25 de la Constitución): De acuerdo a la norma constitucional, para registrar a una persona es necesaria causa justificada. El registro sólo lo podrán hacer elementos de las fuerzas de seguridad, debidamente uniformados y del mismo sexo que el registrado. Toda la información recogida vulnerándose estos principios se considerará prueba prohibida y no podrá valorarse (Artículo 183 del Código Procesal Penal).



### 3.5 Publicidad

La publicidad de los actos administrativos viene estipulada en la Constitución en su Artículo 30. La Convención Americana señala en su Artículo 8, inciso 5, la publicidad del proceso penal salvo en lo necesario para preservar los intereses de la justicia.

El jurista Carlos De La Cueva, nos explica que: “El juicio público permite una mejor intervención del imputado, el control ciudadano sobre la actividad de los jueces y Fiscales y en general mayor transparencia. El Código Procesal Penal, prescribe en su Artículo 12 la publicidad del proceso”.<sup>21</sup>

El autor citado continúa exponiendo que: “Sin embargo, la publicidad también tiene un componente negativo, por cuanto el simple hecho de ser sometido a proceso implica un daño en el reconocimiento social del imputado. Por ello, el Artículo 314, limita durante el procedimiento preparatorio, la publicidad a las partes procesales y el deber de reserva”.<sup>22</sup>

Por otra parte, teniendo en cuenta que la publicidad también podría obstaculizar la investigación, en aquellos casos en los que no se haya dictado auto de procesamiento, el Ministerio Público podrá disponer, por un plazo no superior a diez días, la reserva total o parcial de las actuaciones. El plazo podrá prorrogarse por otros diez días, pero en este supuesto, los interesados podrán solicitar al juez que ponga fin a la reserva.

---

<sup>21</sup> De La Cueva Salguero, Carlos, **El proceso penal guatemalteco**, pág. 82.

<sup>22</sup> *ibíd.*, pág. 83.



Durante el debate, la norma será la publicidad, que podrá limitarse en los casos señalados en el Artículo 356, mediante resolución debidamente fundamentada.

### 3.6 Derecho a ser juzgado en un tiempo razonable

La Convención Americana establece en su Artículo 7, inciso 5 el derecho a ser juzgado en un tiempo razonable. Al respecto, De La Cueva señala que: “El hecho de estar sometido a un proceso, supone un perjuicio psíquico y económico en la persona del imputado, que se agrava en el supuesto en el que se le imponga alguna medida de coerción. Por todo ello, es un derecho básico el que se resuelva la situación jurídica del sindicado en el menor tiempo posible”.<sup>23</sup>

Dentro del Código Procesal Penal se han tomado decisiones importantes respecto a los tiempos. En primer lugar, a través de las medidas desjudicializadoras y el Procedimiento Abreviado, se encuentran vías rápidas de resolución. En cuanto al Procedimiento Preparatorio, los Artículos 323 y 324 bis fijan plazos para concluirlo a partir de la fecha del auto de procesamiento. Cuando la persona se encuentre en prisión preventiva, el plazo será de tres meses y cuando esté sometida a medida sustitutiva, el plazo será de seis meses. Finalmente, independientemente de la duración del proceso, la prisión preventiva no puede durar más de un año, salvo autorización expresa de la Corte Suprema de Justicia (Artículo 268 del Código Procesal Penal).

---

<sup>23</sup> ibíd., pág. 95.



### 3.7 El derecho a un juez imparcial

El Pacto Internacional de Derechos Políticos (Artículo 14) y la Convención Americana (Artículo 8), establecen como derecho del imputado, el ser juzgado por un juez o tribunal imparcial. Los mecanismos Constitucionales y legales existentes para asegurar la imparcialidad del juez son:

La independencia judicial: La independencia del juez es un principio constitucional, establecido en sus Artículos 203 y 205. Al dictar sus resoluciones, los jueces y magistrados, sólo deben atenerse a lo fijado por la Constitución, los tratados internacionales ratificados por Guatemala y las leyes del país.

La independencia judicial se articula en un doble plano:

Independencia del Organismo Judicial frente a los otros poderes del Estado: Como uno de los poderes del Estado y en base al principio de separación de poderes, el Organismo Judicial es independiente del poder ejecutivo y del poder legislativo.

Independencia del juez frente a las autoridades del Organismo Judicial: Sobre el tema, el autor Galicia nos ofrece lo siguiente: "La independencia, no sólo se debe dar frente a los otros poderes, sino también frente a los otros jueces y magistrados. Por ello, el Artículo 205, inciso c de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece como una de las garantías, la no remoción de magistrados y jueces. A diferencia de lo que ocurre con el Ministerio Público, la organización jerárquica del



Organismo Judicial es exclusivamente funcional y tan sólo permite que un tribunal pueda revocar las decisiones del juez inferior, cuando se plantea recurso conforme al procedimiento legalmente establecido”.<sup>24</sup> Es por esa razón que la Corte Suprema de Justicia, a diferencia del Fiscal General, sólo tenga facultad de dictar órdenes, reglamentos y acuerdos en materia administrativa (Artículo 54 de la Ley del Organismo Judicial).

La exigencia de juez competente preestablecido: Esta garantía contenida en el Artículo 12 de la Constitución, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Artículo 8 de la Convención Americana tiene como finalidad asegurar la independencia del juez, evitando que los poderes del estado puedan elegir en cada caso, al juez que convenga más a sus intereses. Quedan totalmente prohibidos los tribunales de fuero especial. Por estas razones es de suma importancia la existencia de un mecanismo objetivo y no manipulable en la determinación de la competencia de cada juez o Tribunal.

El principio acusatorio: Pastor Galicia, nos indica al respecto que: “La separación de funciones entre investigación, control de la investigación y enjuiciamiento tiene como finalidad, garantizar la imparcialidad del juez, evitando su contaminación y predisposición en contra del imputado. Es muy difícil, que la misma persona que investiga, pueda a la vez controlar que la investigación respete las garantías legales y constitucionales y mucho menos pueda decidir objetivamente sobre la culpabilidad o

---

<sup>24</sup> Pastor Galicia, Carlos Augusto, *Teoría del poder del Estado*, pág. 37.



inocencia del reo”.<sup>25</sup> Por ello, el Código Procesal Penal, rompiendo con el sistema inquisitivo, delimita entre fiscal, juez de primera instancia y tribunal de sentencia, las funciones de investigar, controlar la investigación y dictar sentencia.

La imparcialidad del juez en el caso concreto: Todos los mecanismos anteriores, tienen por finalidad crear las condiciones abstractas para que un juez sea imparcial. Sin embargo, puede no ser suficiente pues el juez puede tener amistad, enemistad, prejuicio, interés, parentesco con alguno de los sujetos procesales, pudiéndose poner en peligro su objetividad. Para ello, el Código Procesal Penal (Artículo 62 y siguientes) y la Ley del Organismo Judicial, especifican y desarrollan los impedimentos, excusas y recusaciones.

### 3.8 Principio de legalidad y principio de oportunidad

De La Cueva argumenta que: “El principio de legalidad procesal determina que el Estado, a través de su órgano acusador, el Ministerio Público, está obligado a perseguir todos los hechos delictivos conocidos. Frente al principio de legalidad, tenemos el principio de oportunidad, mediante el cual el Ministerio Público puede disponer del ejercicio de la acción, absteniéndose de ejercitarla por la poca gravedad del hecho, inadecuación de la sanción penal u otros criterios de política criminal definidos por la ley”.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Ibid., pág. 37.

<sup>26</sup> De La Cueva Salguero, Carlos, **El proceso penal guatemalteco**, pág. 156.

El principio de legalidad absoluto informaba el sistema procesal anterior. Sin embargo, la realidad nos demuestra que la justicia penal no puede perseguir todos los hechos delictivos que se cometen. Existen una serie de filtros que impiden, en numerosos casos, la persecución penal. En un primer momento hay un filtro producido por el alto número de delitos que se cometen y que nunca son conocidos por los órganos de justicia. Por ejemplo, los hurtos y robos de pequeñas cantidades en los que la víctima no denuncia el hecho. Posteriormente, la policía actúa como un segundo filtro, seleccionando de hecho aquellos casos que va a mostrar al fiscal o al juez.

Finalmente los fiscales o los jueces, ante el gran volumen de trabajo acumulado, podrían realizar una selección arbitraria, dejando de lado los casos en los que la víctima no realiza ningún tipo de presión o aquellos en los que hay que realizar demasiadas gestiones de investigación. Todo esto nos demuestra que el principio de legalidad es de imposible aplicación de forma absoluta. La no admisión de esta realidad ha generado la producción de un criterio de oportunidad ilegal: El juzgado o la fiscalía seleccionarán aquellos casos sencillos y que no ponen en juego intereses poderosos. En conclusión sólo irán a la cárcel personas de escasos recursos por delitos menores.

Por otra parte, en numerosas ocasiones, no será conveniente que el Estado intervenga. Puede ocurrir que tras la comisión de un delito, el autor y la víctima llegan a un acuerdo. No tendría lógica que el Ministerio Público, pusiese en marcha todo el mecanismo penal para intervenir en un conflicto que las partes han resuelto de forma satisfactoria y donde se han respetado los intereses del damnificado.



De La Cueva escribe lo siguiente: "A modo de resumen, podemos indicar lo siguiente:

1º El Estado no tiene capacidad para llevar a juicio a todos los que cometen hechos delictivos.

2º Por ello, en cualquier sistema procesal, se seleccionan una serie de casos para ser investigados. Si no existe un criterio normativo al respecto, está selección se hace sin ningún criterio de política criminal, de forma ilegal y sin ninguna posibilidad de control. Sin embargo, con criterios de selección adecuada se dedicaría más tiempo a los casos más graves.

3º En aquellos casos, de poca trascendencia, ya resueltos por acuerdo entre las partes la intervención del Estado, generaría más perjuicio que beneficio".<sup>27</sup>

Ante esta situación, el Código Procesal Penal ha optado por seguir como regla general la aplicación del principio de legalidad (Artículo 24 bis del del Código Procesal Penal). Sin embargo, autoriza en algunos casos, debidamente delimitados por la ley, el uso de ciertas figuras que son manifestación del criterio de oportunidad. De esta manera el Ministerio Público podrá abstenerse en el ejercicio de la acción penal (Artículo 25), convertir la acción pública en acción por delito de acción privada (Artículo 26) o solicitar la suspensión condicional de la persecución penal (Artículo 27).

Esta regulación debería facultar al fiscal de distrito, de sección o agente fiscal, a realizar una selección de trabajo. Concentraría sus energías en los casos más importantes y resolvería los más sencillos a través de las vías alternativas de solución. Para ello, es

---

<sup>27</sup> De La Cueva Salguero, Carlos, **El proceso penal guatemalteco**, pág. 162.

indispensable que la oficina del fiscal se organice y que se sigan criterios legales y en la distribución y jerarquización del trabajo.

### 3.9 El principio acusatorio

Sergio Aldaña, nos expone lo siguiente: "Podemos definir el principio acusatorio, enunciado conforme su formulación latina "nemo iudex sine actore", como la garantía que prescribe la prohibición de enjuiciar a una persona sin un requerimiento claro en el cual se indique con precisión los hechos que se le imputan, formulado por una persona distinta a la que juzga".<sup>28</sup>

A continuación se van a desarrollar las consecuencias de la vigencia de éste principio:

Imputación previa obligatoria. No puede existir juicio y ni siquiera se puede dirigir el proceso contra una persona, sin la existencia de una imputación. Sin embargo, no cualquier imputación es válida, sino que debe determinar, con distinta precisión en función del estado del proceso, por qué hechos se le está persiguiendo.

Refiere Aldaña que: "Es propio de sistemas totalitarios el sometimiento a proceso de personas sin que se les diga por qué están siendo sindicadas o bajo imputaciones indefinidas como "realizar actividades subversivas" o "atentar contra los intereses del

---

<sup>28</sup> Aldaña Aval, Sergio Armando, **Principios y garantías del enjuiciamiento penal**, pág. 54.



pueblo". Asimismo, también atenta contra este principio cuando se le imputan a la persona calificaciones jurídicas y no hechos".<sup>29</sup>

En todos estos casos, se imposibilita el derecho de defensa al no conocerse los hechos concretos que se le imputan, por lo que el imputado tendría que hacer frente a valoraciones o calificaciones jurídicas difícilmente refutables. Si bien nadie discute la vigencia del principio acusatorio como fundamento de la acusación, la exigencia de una imputación previa no se limita a ese momento procesal, sino que se exige desde la primera declaración como imputado (Artículo 81 del Código Procesal Penal) y en el auto de procesamiento.

Fijación del objeto del proceso por órgano distinto al que enjuicia. Rosini indica que: "El objeto del proceso está determinado en la acusación planteada por el Ministerio Público, o por su ampliación, y por el auto de apertura a juicio, dictado por el juez de primera instancia en su función de contralor de la investigación. El tribunal de sentencia no tiene facultades para delimitar la materia sobre la cual va a enjuiciar. De esta manera, se preserva la imparcialidad del Tribunal frente al caso concreto".<sup>30</sup>

Necesaria correlación entre acusación y sentencia. Nadie puede ser condenado por hechos distintos a los contenidos en la acusación, su ampliación o el auto de apertura. Como se ha señalado en el punto anterior, el tribunal de sentencia no tiene

---

<sup>29</sup> *Ibíd.*, pág. 55.

<sup>30</sup> Rosini, Federico, *Nuevas tendencias en el juicio penal*, pág. 123.

competencias para fijar el objeto del proceso, por lo que en su sentencia no puede variarlo.

Sin embargo, la principal motivación de este principio no es asegurar la imparcialidad del juez, sino la de evitar la indefensión que generaría el ser condenado por hechos sobre los que uno no ha podido defenderse. Este principio hace referencia a los hechos y no a la calificación jurídica, ya que de acuerdo al principio "iura novit curia", el juez conoce el derecho, el tribunal de sentencia tiene la facultad de variar la calificación jurídica (Artículo 388, párrafo 2º del Código Procesal Penal).

Separación de las funciones de acusar y de juzgar. Para asegurar la imparcialidad del órgano encargado de juzgar, es necesario que no sea órgano acusador. Rosini advierte que: "La garantía que pretende proteger el principio acusatorio es la separación entre el juez y el acusador, de tal forma que el primero pueda sustraerse de los influjos subjetivos que la investigación pueda provocar en su decisión y consecuentemente el potencial peligro de ser parcial. Si una persona u órgano tiene como funciones la de iniciar la persecución penal, dirigir la investigación y acusar es difícil que pueda, con objetividad, cumplir las funciones de control de la investigación, decidir acerca de la situación personal del imputado o dictar sentencia".<sup>31</sup>

Por todo ello, el Código Procesal Penal, separa por un lado las funciones de investigar y acusar, a cargo del Ministerio Público, de las de controlar la investigación y la

---

<sup>31</sup> Ibid. pág. 129.



aplicación de medidas de coerción, a cargo del juez de primera instancia, de las de dictar sentencia, a cargo del tribunal de sentencia.



## CAPÍTULO IV

### 4. El tratamiento estatal de las personas previo a su primera declaración

El presente capítulo pretende ser un estudio en torno a un aspecto muy importante del proceso o enjuiciamiento al que pueden ser sometidas las personas en virtud que se les considere procesalmente sospechosas, de ser las autoras o partícipes de un hecho punible. El aspecto en cuestión es el de las reales relaciones que se pueden apreciar entre este procedimiento y el procesado, pero visto éste, el procesado, como persona humana y no como un simple engranaje de la maquinaria procesal.

En el caso de Guatemala el procesado penalmente es víctima, no sólo del encarcelamiento al que se le somete, sino también de las calamitosas condiciones de los establecimientos penitenciarios y del lento y burocrático desarrollo de la causa en los tribunales de justicia penal.

Apreciar esta relación puede servir de fuente esclarecedora y demostrativa de la metamorfosis sufrida por el hombre durante el proceso penal, al ser convertido en una cosa a la que se han sustraído todos los atributos esenciales de la persona humana, tales como la dignidad y demás derechos inherentes a ésta, provenientes de la propia y única condición de ser hombre, a fin de criticar lo injusto y proponer los cambios que la historia reclama.



#### 4.1 El proceso penal y la persona humana

José Mendoza nos hace la siguiente reflexión: "El hombre es el protagonista del delito, pero porque haya violado la ley, no pierde sus derechos, ni tampoco pierde su dignidad humana".<sup>32</sup>

El Derecho Procesal Penal debe entenderse como la forma de reflejarse, de manera especial, el derecho adjetivo en la rama penal. Consecuencialmente, aparece formalmente contenido en las normas a las que deben someterse los jueces y las partes que intervienen en los procedimientos penales con la finalidad de esclarecer los hechos punibles sometidos a juicio.

Borjas, señala que el Derecho Procesal Penal, "no es más que eso, la rama de la legislación adjetiva que crea el modo de averiguar o comprobar los hechos delictuosos, de descubrir sus autores y oír a éstos en juicio contencioso, a fin de que pueda dictarse en definitiva el fallo condenatorio o absolutorio que se corresponda con la verdad procesal demostrada en autos".<sup>33</sup>

En este orden de ideas, el proceso penal representa la forma normatizada, socialmente admitida del Derecho Procesal Penal. Tales normas, por estar íntimamente ligadas a la persona humana, aparecen profundamente vinculadas a la Constitución Política de cada Estado, siendo en los pueblos libres donde dicho proceso adquiere mayor

---

<sup>32</sup> Mendoza Troconis, José Rafael, **Curso de Derecho Penal venezolano**, pág. 99.

<sup>33</sup> Borjas, Arminio, **Exposición del Código de Enjuiciamiento Criminal**, pág. 45.

plenitud, al hacerse público y contradictorio, es decir que permite al acusado rechazar las imputaciones que se hicieren en su contra y probar su inocencia durante el debate probatorio.

Con el desarrollo histórico de los derechos humanos y fundamentalmente a raíz de la Declaración Universal de éstos por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, el reconocimiento de tales derechos por todas las naciones de la tierra se aceleró en forma no experimentada anteriormente y proporcionó a los pueblos un argumento fundamental, de carácter concreto, para que en el ámbito jurídico estos derechos penetrasen de manera profunda en el ámbito social y político del de las naciones, al asumir los pueblos los principios filosóficos y axiológicos de los derechos humanos para exigir su incorporación a todas las instituciones donde se requiera el respeto al fundamento ético de estos derechos, es decir el respeto a la dignidad humana. Tal y como lo expresa Eusebio Fernández: "...que el fundamento axiológico o valorativo de los derechos humanos no es otro que el derecho a exigir todas aquellas condiciones que consideramos indispensables, como condiciones inexcusables de una vida digna, es decir, exigencias derivadas de la idea de dignidad humana".<sup>34</sup>

El Derecho Procesal Penal no podía quedar al margen de la evolución histórica de los derechos humanos y es así como se comienza a desarrollar todo un pensamiento crítico del formalismo dominante en el ámbito del proceso penal que frente al exegetismo formal opone la interpretación realista del proceso, con miras a que se incorporen normas que admitan nuevas categorías, dentro del ámbito procesal, que

---

<sup>34</sup> Fernández, Eusebio, **Teoría de la justicia y derechos humanos**, pág. 88.



garanticen el respeto del hombre como titular de derechos derivados de su esencial cualidad de persona humana de su inherencial condición de individuo histórico, hijo de una sociedad determinada que no puede desconocerle su condición fundamental de persona.

Como se expresó en líneas anteriores, las normas procesales de naturaleza penal están íntimamente ligadas a la persona humana y por ello vinculadas a la Constitución Política de cada Estado, de cada sociedad. Tal vinculación no puede, ni debe limitarse a los aspectos formales del proceso penal, a la ordenación técnico-jurídica de los actos conformadores del proceso, al ámbito regulador del comportamiento de la parte acusadora -Fiscal o privada-, de la parte acusada -reo y defensa- y del Juez como voz del Derecho Judicial, sino que debe trascenderla a fin de que dicha vinculación-proceso penal y Constitución Política- penetre en el ámbito real del proceso penal y lo conduzca hacia su destino jurídico-social, en el que desde el punto de vista estrictamente procesal, sea, como lo expresa Devis Echandía: "...un fin tutelar de la libertad, dignidad humanas y de la vida cuando exista la pena de muerte, impidiendo que las personas sean sometidas a penas privativas de aquella o de ésta sin el cumplimiento de las formalidades procesales y sin que se les haya probado plenamente su responsabilidad... y tutelar del orden jurídico, la paz y la armonía sociales, haciendo actuar la ley en los casos concretos, para establecer la responsabilidad que puedan tener determinadas personas respecto a los ilícitos penales investigados y las penas o

medidas de seguridad que conforme a la Ley deban aplicárseles... Pero... indudablemente, que en beneficio particular de los imputados".<sup>35</sup>

Y que desde el punto de vista sociopolítico, conlleve a que durante, el período de enjuiciamiento del reo y el cumplimiento de la pena, si este resultare procesalmente culpable, se le respeten, como persona humana, sus derechos de hombre como ser social y se apliquen a los principios del Derecho Procesal Penal que se han ido desarrollando al amparo de la filosofía de los derechos humanos.

Carnelutti, desarrolló la tesis que distingue el objeto del proceso penal, del que corresponde al proceso civil, señalando que: "...para este el objeto en el haber y para aquél, para el proceso penal lo es el ser".<sup>36</sup> Tal concepción humanística, hunde sus raíces en la filosofía de la persona, en el humanismo cristianismo-trascendencialista que ve y considera que el hombre es esencialmente un ser para la libertad, que proyectado en la universalidad ha de valorarse como autónomo, como un ser espiritual, autológicamente libre. Esta concepción coincide con el planteamiento dicotómico de Marx sobre el tener y el ser, conforme al cual: "...el tener limita al hombre su condición humana haciéndole egoísta y alejándolo del ser creativo, lleno de las posibilidades que cada hombre lleva consigo no como cualidad abstracta, sino como potencialidad reprimida por las condiciones históricos-sociales concretas, que niegan al ser sus valores de persona humana".<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> Devis Echandía, Hernando, **Principios fundamentales del Derecho Procesal Penal**, pág. 55.

<sup>36</sup> Carnelutti, Francisco, **Cuestiones sobre el Proceso Penal**, pág. 101.

<sup>37</sup> Rodríguez Arias-Bustamante, Lino. **Cristianismo y hombre marxista**, pág. 172.



La afirmación de Carnelutti es de gran importancia para el avance de los derechos humanos dentro de la concepción de un proceso penal nuevo, es decir más ajustado a los fines esenciales que le correspondan como derecho tutelar de la libertad y de la dignidad humana, como lo expresa Devis Echandía, y donde necesariamente la cuestión de fondo es el hombre, la persona humana sobre la que se ha de definir su futuro inmediato, su libertad, sus posibilidades de acción como sujeto pensante.

En esa relación jurídica donde el hombre es el centro de gravitación del proceso, no puede dársele prioridad a la forma del comportamiento judicial, si este comportamiento agrade al ser dotado de dignidad, por encima del propio ordenamiento legal adjetivo en razón a que el proceso penal cuando niega su carácter defensorista y tutelador de la dignidad humana se transforma en una parodia de sí mismo, en su propia negación, convirtiéndose en un procedimiento ilegítimo y manifiestamente injusto, contra el que hay que revelarse en nombre de la justicia y a favor de la persona humana.

En este sentido, cabe recordar que Couture<sup>38</sup> que en el 4° de los Mandamientos del Abogado afirmó con un incuestionable sentido ético que cuando exista un conflicto entre el Derecho y la Justicia el abogado y por qué no el Juez, ha luchar por la justicia. Este mandamiento debe servir de pauta para afirmar que cuando existía una contradicción entre el proceso y los derechos del hombre, entre la norma jurídico-procesal y la persona como ser ontológicamente libre y dotado de dignidad individual, se debe tornar partido por la persona humana.

---

<sup>38</sup> Couture, Eduardo J. **Los mandamientos del abogado**, pág. 1.

En las Miserias del Proceso Penal, Carnelutti hace una reflexión sobre el preso, el hombre esposado y sometido a proceso penal y compara a este hombre, alienado a la prisión, con el hombre más pobre que pueda concebirse, Carnelutti, se expresa en estos términos: "Cada uno de nosotros tiene sus preferencias en materia de compasión. Los hombres son diversos entre sí, incluso en el modo de sentir la caridad. También éste es un aspecto de nuestra insuficiencia. Los hay que conciben al pobre con la figura del hambriento, otros con la del vagabundo, otros con la del enfermo; para mí, el más pobre de todos los pobres es el preso, el encarcelado. Digo el encarcelado, obsérvese bien, no el delincuente... el delincuente mientras no está preso es otra cosa... apenas esposado, la fiera se convierte en hombre".<sup>39</sup>

¿Qué ha querido dar a entender este procesalista con esta reflexión? Que allí está el hombre y no un ser diferente, la persona humana por encima del hecho que se le incrimina, "...con su mal y con su bien, con sus sombras y con sus luces, con su incomparable riqueza y con su miseria espantosa...".<sup>40</sup> La persona, esperando que se le procese con dignidad y con respeto humano.

Quizás, uno de los hombres que registra mayor cantidad de años de su vida en prisión, sea Jack Henry Abbott,<sup>41</sup> para él, el proceso penal es un instrumento que pretende, en la realidad cruda del preso, ayudarse a sí mismo y al sistema punitivo al cual se debe.

---

<sup>39</sup> Carnelutti, Francesco, *Las miserias del proceso penal*, pág. 32-33.

<sup>40</sup> *Ibid.*, pág. 33.

<sup>41</sup> Mailer, Norma, *En el vientre de la patria*, pág.



Abbott compara al preso -a sí mismo- con un animal sometido a domesticación, sometido a un régimen de premios y castigos.

Abbott se expresa con los siguientes términos:

"Si tengo un animal al que he enseñado a enderezarse sobre sus patas traseras y extender una pata en actitud pedigüeña cuando se le ordena, y no lo hace así, debo castigarle, castigarle de alguna manera para enseñarlo a obedecer mi orden.

Le infrinjo dolor. Puedo hacerle pasar hambre y azotarle con el látigo. Cualquier otra forma de enseñarle podría ser interpretada por el animal como una recompensa por desobedecer. Esta aplicación de fuerza puede ser humanamente ejecutada. No puede lesionar al animal y seguir siendo humana.

Si empleo la fuerza hasta un grado que pueda denominarse violencia, entonces lo que busco es destruir al animal y no sólo la corrección de un hábito de desobediencia... No me pregunte qué tiene esto que ver con la justicia norteamericana: forma parte de la esencia del sistema de justicia de este país.

El preso empieza su entrenamiento en una sala de justicia norteamericana. Le dicen que cierre la boca a menos que se dirijan a él. Le dicen que es tonto si intenta ser su propio abogado. Le dicen que sus motivaciones no son el tema de su procesamiento criminal... le dicen que si da informe y traiciones a sus amigos, el Tribunal será

benevolente. Y si es el único acusado del delito, le dicen que si ayuda a resolver otros, la justicia será indulgente.

Si no ha cometido violencia y dispone de cierta riqueza que le sitúe por encima de la necesidad de robar un almacén, la justicia será de alguna forma benevolente con él si se trata de su primer delito. No le enviarán a la cárcel.

Pero será encerrado si carece de unos medios que hagan superflua la comisión de tal delito. Le envían a prisión si es pobre. Es decir, si es pobre y se niega -o no puede- a actuar como informador de la policía para traicionar a sus amigos y solucionar los delitos que hayan cometido... En este proceso, el preso nunca aprende un solo valor social, jamás aprende la definición de ley o las costumbres de su sociedad en las que se afirma basado el sistema judicial... Cuando el preso ingresa en la prisión se le arroja a un torbellino de destrucción moral, mental y física... Todos los años son asesinados o gravemente heridos cerca de diez por ciento de los presos en Estados Unidos. Cada prisionero está sometido a la amenaza constante de un ataque, por cualquier cosa y desde cualquier lado".

La cita de Abbott, puede ser la cita de cualquier preso del mundo. En Guatemala ocurre igual. Se trata de una constante negativa que no ha sido posible superar por que no existe fe ni en los fines ni en los propósitos del proceso.

El proceso es utilizado como un medio, sin ninguna otra intención que no sea la de excluir al preso de la sociedad, quitándole su condición de persona, echándole en la

prisión y llevándolo a lo que Abbott denomina "...el torbellino de la destrucción moral, mental y física", prácticamente despojada de su bien y su mal, de sus sombras y de sus luces, sin sus riquezas espirituales y potenciales, íngrimo y abandonado a sí mismo, sumido a lo que Carnelutti denominó "...su miseria más espantosa, su soledad inmovilizante. Es convertido en una cosa de la que se ha apropiado el Estado y sobre la que cartesianamente se ha provocado un verdadero olvido, tanto del sentido afectivo que debe estar presente en el proceso, como del sentido proteccionista de la dignidad y de la libertad que debe prevalecer en el Derecho Procesal Penal, en beneficio de la persona humana".<sup>42</sup>

#### 4.2 La persona humana y sus derechos procesales

La tradición procesal ha sido liderizada por el proceso civil o de Derecho Privado, llegándose a extremos que han sido denominados por Carnelutti como: "...situaciones de mimetización del Derecho Procesal Penal en relación con el Derecho Procesal Civil".<sup>43</sup>

Tal situación de mimetización supera el ámbito de lo formal y en lo práctico se abandona al tecnicismo jurídico del proceso, sin atenderse a la situación real y material del hombre que sufre en la prisión mientras se encuentra procesado.

---

<sup>42</sup> Carnelutti, Francesco, **Las miserias del proceso penal**, pág. 34.

<sup>43</sup> Carnelutti, Francisco, **El Código de Procedimiento Civil**, pág. 142.

De allí deriva, en gran medida, el comportamiento frío, de la mayoría de los Tribunales y de los operadores del Sistema Penal, en relación con los reos los cuales al mantenerse recluidos por tiempos mayores al tiempo regular de cada proceso, sufren el fenómeno social del retardo y del abandono en perjuicio de su condición humana, conocido como el fenómeno del preso sin condena.

A este fenómeno se suma el del ventajismo policial, el estado de extorsión de los reclusos por parte de sus carceleros y sus captores, el sometimiento a un régimen disciplinario autoritario, la situación de guerra en que sobreviven los reclusos y los detenidos, producto del hacinamiento en que se encuentran y al abandono moral y social al que son sometidos y las demás condiciones infrahumanas de típica naturaleza carcelaria que se generan en cada prisión en particulares y que como ya se indicó pueden ser llamadas, siguiendo a Abbott según líneas anteriores, las del gran torbellino de destrucción moral, mental y física.

Frente a esta realidad absolutamente negadora del Estado de Derecho y por ello ilegítima, que pretende ampararse en la frialdad-jurada-tecnicista-positivista- se levanta el discurso de los que ven en los valores de la persona humana una realidad superior a la formal para exigir -en nombre de ese sujeto individual-colectivo que es la persona- una superación de ese tecnicismo-jurídico por otro de superior visión, de profundo contenido político -es decir social y humano, siguiendo a Bettiol- que dé a la persona



sometida a proceso penal: "...un asidero defensorista de su condición de titular de derechos esenciales e inherentes a su naturaleza humana".<sup>44</sup>

En el caso de América Latina, vista en su globalidad, el discurso de los derechos humanos y de la concepción del hombre como persona, generó una respuesta jurídica de carácter específicamente procesal en la convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el veintidós de noviembre de un mil novecientos sesenta y nueve, en vigor desde el dieciocho de julio de un mil novecientos setenta y ocho, y registrada en la Organización de Naciones Unidas (ONU) el veintisiete de agosto de un mil novecientos setenta y nueve.

En la Convención, se reconoce en su preámbulo, que los derechos esenciales del hombre tienen "...como fundamento los atributos de la persona humana...", siendo estos atributos razón suficiente para que se proceda a decretar su protección instrumental-jurídica por la vía convencional y coadyuvante de la protección que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos.

Tal reconocimiento de la Convención es coincidente con el que se encuentra estampado en el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde se expresa que la persona humana tiene un valor intrínseco que se ha reafirmado mediante el reconocimiento de sus derechos esenciales y de la dignidad que como tal le corresponde.

---

<sup>44</sup> Bettiol, Guisepppe, **Instituciones del Derecho Penal y Procesal**, pág. 49.

En el ámbito procesal, la Convención, en su artículo 8, reconoce a la persona del procesado penal una serie de derechos denominados en la norma como "Garantías Judiciales", las cuales van a desarrollar de un modo concreto y específico un conjunto de derechos que también se encuentran reconocidos en la Convención para todas las personas, como lo son, la vida (Artículo 4°), la integridad personal (Artículo 5°) y la libertad (Artículo 7°), entre otros.

Tales garantías judiciales, vienen a establecer la juridización de los valores pre-jurídicos que ya se analizaron, siguiendo el criterio axiológico de Eusebio Fernández, conforme al cual: "El Derecho Positivo no crea los derechos humanos. Su notable labor, sin la cual del concepto de derechos humanos no tendría plena efectividad, está en reconocerlos, convertirlos en normas jurídicas y garantizarlos también jurídicamente". Agrega además este autor que: "Si toda norma, tanto moral como jurídica, "presupone" una serie de valores acerca de los fines de la vida individual, social y política, esto es aún más evidente, me parece, cuando tratamos de justificar racionalmente los derechos humanos fundamentales".<sup>45</sup>

Conforme a lo anterior, puede observarse claramente cómo las normas que establecen las garantías judiciales, siguiendo el Artículo 8° de la Convención le van a dar valor jurídico a los valores pre-existentes e inherentes a la persona humana. En tal sentido dicho artículo establece:

---

<sup>45</sup> Eusebio, Fernández, **Teoría de la justicia y derechos humanos**, págs. 106-107.

“2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) Derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) Comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c) Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) Derecho del inculcado a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el Tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que pueden arrojar luz sobre los hechos;
- g) Derecho a no ser obligado a declarar en contra de sí mismo ni a declararse culpable;
- y,
- h) Derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal Superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.



4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia."

Como puede observarse, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ha recogido todo el discurso humanizador de las doctrinas sobre los derechos humanos, plasmándolo en normas precisas y concretas, como se evidencia del contenido del artículo transcrito.

También las constituciones y los Códigos Procesales Penales contemporáneos de algunos países de América Latina, en sus reformas, han recogido los derechos procesales del hombre sometido a procedimiento penal, concretizando y haciendo coercitivo el respeto de los derechos humanos referidos a la relación hombre-proceso penal.

El Código de Procedimiento penal de Costa Rica, de 1981, al igual que los de Guatemala y Colombia, entre otros Códigos adjetivos penales de la América Latina se han hecho eco de la Convención, avanzando por la vía procesal en el respeto de la persona humana sometida a proceso. En tal sentido, la Constitución Política de la República de Guatemala regula que:

Artículo 1: "Protección a la Persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona..."



Artículo 3: “Derecho a la vida. El estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”.

Artículo 44: “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.

El Artículo 44 ius fundamental es de particular importancia para el tema tratado. Pues expone que a la persona humana se le deben reconocer derechos inherentes a su condición como tal, aunque estos no se encuentren destacados expresamente en un cuerpo legal. Ésta es una norma que debe tenerse siempre presente cuando el Estado trate con las personas, sobre todo durante un proceso penal, dentro del cual la intervención institucional, legal y estatal es verdaderamente intrusiva en la esfera de libertades individuales de los seres humanos.

El Código Procesal Penal de Guatemala, avanza más en materia personalista al establecer en sus normas fundamentales del Libro Primero, un Capítulo (el primero) dedicado a las Garantías Procesales, donde se encuentran establecidas las normas de la Convención Americana de Derechos Humanos, destacándose el derecho de defensa, la presunción de inocencia y el principio de respeto a la persona humana, entre otros principio jurídico-procesales. Así, el Artículo 2° establece que "La defensa de la persona humana o de sus derechos es inviolable en juicio penal. Nadie podrá ser sancionado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y

ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de Ley... Tampoco será afectado temporalmente de sus derechos, sino en virtud de cualquier otro procedimiento seguido con los requisitos legales". Este Artículo desarrolla el principio integral de defensa, reconocido como derecho constitucional en el artículo 12 de la Carta Magna guatemalteca, el cual preceptúa que: "La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en el proceso legal, ante Juez o Tribunal competente preestablecido... Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no están preestablecidos legalmente".

Este artículo, concordado con el artículo 1° de la Constitución Guatemalteca, demuestra los cambios que se operan, en el ámbito jurídico de éste país.

Si a ambos artículos se adjunta el contenido del artículo 2°, el principio jurídico de orden garantista de los derechos humanos y de la preponderancia de la persona humana en Guatemala, se evidencia como prioritario.

Establece esta norma que: "Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona".

Muchos otros ejemplos pudieran señalarse con base a esta Constitución de carácter personalista, siendo importante, por lo menos, señalar uno que, debe estimarse como

indispensable en materia procesal, el elevar al rango constitucional de materialización del derecho de defensa.

En este sentido, establece el artículo 8°, bajo el título de Derechos del Detenido, que "Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles especialmente que pueda proveerse de defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar sino ante la autoridad judicial competente".

Estas normas, pueden o no cumplirse permanentemente, sin embargo son un avance legítimo de la evolución que se vive en esta materia.

Hoy en día corresponde hacer que se cumplan, que se implanten donde no existen y que se haga de ellas un instrumento comunitario para que en el ámbito obscuro de la cárcel y la detención de personas penetre la luz del humanismo personalista para que esos seres llamados por Carnelutti como los más pobres de todos los pobres, sientan el espíritu de reivindicación que les corresponde como seres humanos de la sociedad contemporánea.

La persona humana es y debe ser el centro primordial de atención del proceso penal. Negarle sus derechos, o no proporcionarle la asistencia que requiere su dignidad humana es, sin lugar a dudas, un acto de barbarie civilizada contra el hombre.

Hombre y persona son una potencia trascendente, creadora e infinita a la cual, antes que frenarla debemos orientarla hacia los fines constructivos y creativos de una sociedad más justa.

El hecho del delito, como acto humano concreto, no debe ser un argumento para destruir, torturar o atrofiar el espíritu y el cuerpo del hombre, puesto que como lo señaló Mendoza Troconis: "El hombre es el protagonista del delito, pero, porque haya violado la Ley no pierde sus derechos, ni tampoco pierde su dignidad humana".<sup>46</sup>

#### 4.3 El tratamiento de la persona previo a su primera declaración en Guatemala

En Guatemala la persona puede ser detenida o aprehendida por dos motivos: porque fue descubierta en flagrante delito o porque existe una orden de detención en su contra. Al respecto, el Código Procesal Penal y la doctrina hacen una franca diferencia entre detención y aprehensión:

Artículo 257: "Aprehensión. La policía deberá aprehender a quien sorprenda en delito flagrante..."

Artículo 258: "Otros casos de aprehensión. El deber y la facultad previstos en el artículo anterior se extenderán a la aprehensión de la persona cuya detención haya sido ordenada o de quien se fugue del establecimiento donde cumple su condena o prisión preventiva".

---

<sup>46</sup> Mendoza Troconis, José Rafael, **Curso de Derecho Penal venezolano**, pág. 99.



Puede entenderse entonces del texto legal que, la aprehensión ocurre cuando la policía priva de su libertad ambulatoria a una persona en virtud de haber cometido un delito o falta flagrantemente, y la detención sobreviene cuando un juez competente libra una orden de detención en contra de una persona.

Ahora bien, al tratar el caso de las persona detenidas en Guatemala, encontramos una tendencia social e institucional que en nada refleja los derechos humanos consagrados en la Constitución Política de la República, en los tratados y convenios internacionales y en las leyes procesales; así también, aquellos que derivan inherentemente de la condición de ser humano.

Decimos esto pues, sentimos una honda preocupación por la forma en que el Estado y sus instituciones tratan al individuo previo a su primera declaración (piénsese en el Ministerio Público, el Instituto de la Defensa Pública Penal, el Organismo Judicial, la Policía Nacional Civil y el Sistema Penitenciario).

Realizaremos el análisis sobre un caso hipotético, iniciando desde que la persona es señalada como presunto responsable de la comisión de un hecho delictivo hasta momentos después de que el juez resuelve su situación jurídica procesal.

El Artículo 71 del Código Procesal Penal regula: "Derechos. Los derechos que la Constitución y este Código otorgan al imputado, puede hacerlos valer por sí o por medio de su defensor, desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra hasta su finalización.

Se entenderá por primer acto del procedimiento cualquier indicación que señale a una persona como posible autor de un hecho punible o de participar en él, ante alguna de las autoridades de la persecución penal que este Código establece.

Si el sindicado estuviere privado de su libertad, toda autoridad que intervenga en el procedimiento velará para que conozca, inmediatamente, los derechos que las leyes fundamentales del Estado y este Código le conceden”.

En nuestro sistema de justicia, aquí empieza la primera falencia. En muchísimas ocasiones una persona es señalada por otra u otras de ser responsable de la comisión de un hecho delictivo. Desde ese momento, establece la ley, todos los derechos abstractos de que goza un sujeto se concretizan. La diferencia entre un derecho abstracto y uno concreto es que, el primero nos asiste a todos de manera pasiva, ambulamos con nuestros derechos abstractos, potencialmente pueden invocarse oportunamente si es necesario; y es cuando surge esa necesidad que un derecho abstracto se concretiza, deja de ser pasivo y se activa en orden de proteger nuestra humanidad e intereses.

¿Por qué decimos que aquí surge la primera falencia? Pues, cuando una persona –sin saberlo y a veces sin presumirlo siquiera– es sindicada de la comisión de un ilícito penal, el Ministerio Público continúa –deliberadamente– tratándola como si no existiera tal sindicación en su contra, con el único objetivo de mantener los derechos de esa persona en estado abstracto y evitar que se concreticen. Pues éste premeditado desconocimiento que realiza el órgano encargado de la persecución lo hace para que la



persona no pueda invocar otros derechos que, como sindicado, sí le corresponderían. Por ejemplo, ser escuchado únicamente ante juez competente; ser asistido por un defensor; no declarar contra sí mismo, etcétera. En éste último punto, el hecho de tratar a una persona como un testigo y no como un sindicado es una ventaja antiética del Estado, pues un testigo tiene la obligación legal de manifestar todos los hechos que le constan, en cambio un sindicado puede incluso abstenerse de declarar.

Esto debe verse por el juez contralor de la investigación y por cualquier órgano juzgador que conozca subsecuentemente el caso, como una vulneración al debido proceso, y, en caso de comprobarse que el Ministerio Público o cualquier entidad auxiliar de la administración de justicia conocían durante determinado estado procesal que una persona era sindicado de un ilícito penal y aún así se le dio tratamiento distinto al de un imputado o sindicado, entonces cualquier medio de investigación derivado directamente de la persona señalada debe tenerse como obtenido ilegalmente. En éste sentido los abogados defensores deben estar muy atentos. Además, debe procederse penalmente en contra de cualquier servidor público que inobserve el Artículo 71 del Código Procesal Penal en perjuicio del sindicado, y procesarlo (al servidor público) por los delitos de Incumplimiento de Deberes y Resoluciones Violatorias de la Constitución (Artículos 418 y 423 del Código Penal).

En algunos casos, la inobservancia del Artículo 71 de la ley penal adjetiva se efectúa en beneficio del sindicado, como cuando se le da la oportunidad de ser escuchado ministerialmente antes de ser citado o indagado ante un juez; o cuando se realiza una diligencia conciliatoria. En estos casos se requiere, a efecto de no vulnerar el citado



Artículo, que la persona conozca que es sindicada por la comisión de un ilícito penal; en esas circunstancias, la persona decidirá si desea continuar con la diligencia a nivel ministerial; se aconseja que en todo momento el sindicado esté asistido por su abogado defensor para procurar la transparencia y el debido proceso.

Siguiendo el hilo conductual del caso dentro de nuestro ejemplo ilustrativo, debemos considerar lo que regulan tanto el Artículo 71 ya citado como los siguientes Artículos del Código Procesal Penal:

Artículo 101: "Facultades. Tanto el imputado como su defensor pueden indistintamente pedir, proponer o intervenir en el proceso, sin limitación, en la forma que la ley señala".

Artículo 322: "Efectos. Son efectos del auto de procesamiento:

- 1) Ligar el proceso a la persona contra quien se emita.
- 2) Concederle todos los derechos y recursos que este Código establece para el imputado.
- 3) Sujectarlo, asimismo, a las obligaciones y prevenciones que del proceso se deriven, inclusive el embargo precautorio de bienes; y
- 4) Sujetar a la persona civilmente responsable a las resultados del procedimiento".

Artículo 14: "Tratamiento como inocente... La duda favorece al imputado".



Lo anterior se explica de la siguiente manera: algunos jueces y fiscales interpretan incorrectamente, que el momento hasta el cual a una persona se le conceden todos los derechos y recursos que le corresponden como imputado, es cuando se emite el auto de procesamiento. Pero tal interpretación es errónea, pues pasan por alto que el Artículo 71 regula que los derechos constitucionales y ordinarios otorgados al imputado, puede hacerlos valer desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra hasta su finalización. Y que debe entenderse como primer acto del procedimiento cualquier indicación que señale a una persona como posible autor de un hecho punible o de participar en él, ante alguna de las autoridades competentes en materia de persecución penal.

Algunos podrán decir que tales normas colisionan, pues regulan un mismo aspecto en sentido contrario. El aspecto regulado es el momento procesal desde el cual una persona puede hacer valer sus derechos, o sea, concretizar sus derechos abstractos. Los sentidos en que se regula son distintos: un artículo establece que es desde el primer acto que señala a una persona como posible responsable; el otro artículo regula que es desde la emisión del auto de procesamiento.

La solución a éste conflicto es sencilla. El mismo Código Procesal Penal regula que la duda favorece al imputado. En ese caso, ¿cuál norma favorece más al imputado? ¿La que le otorga todos sus derechos desde que se le señala como presunto responsable o la que preceptúa que hasta que se dicta auto de procesamiento en su contra? Obviamente, la norma que regula el primero de los supuestos es la más ventajosa para una persona. Por lo tanto es esa norma la que debe aplicarse.

Nuevamente, la inobservancia del Artículo 71 debe generar consecuencias penales en contra del o de los responsables. Además, el Estado a través de sus instituciones, y éstas mediante sus respectivas unidades de capacitación debe capacitar a sus servidores públicos para la correcta aplicación de ésta norma jurídica.

Siguiendo las fases del caso hipotético, supongamos que un juez competente giró una orden de detención en contra de una persona por la comisión del delito de homicidio culposo (es preciso contar con un tipo penal grave pero culposo, a efecto de que el lector entienda el ejemplo desde la perspectiva del hombre común y no desde la perspectiva de un delincuente habitual o reincidente, con el objetivo de que los prejuicios no nublen su buen criterio; recordemos además que cualquier día, por la simple mala fortuna podemos ser protagonistas de un hecho de tránsito y atropellar a una persona mientras conducimos nuestro vehículo automotor, lo cual no nos hace malas personas pero sí nos convierte en sindicados sin poseer en nosotros algún índice de maldad).

Entonces, supongamos que la orden de detención fue girada por la supuesta comisión de un homicidio culposo, y supongamos que la misma es ejecutada por la Policía Nacional Civil, en este momento a la persona le asisten sus derechos constitucionales y ordinarios, tal y como ya lo explicamos en el capítulo III de ésta tesis. En la realidad, cuáles de estos derechos son vulnerados:

- Por lo general la persona detenida desconoce los motivos por los cuales es aprehendida, debido a que sus captores incumplen el Artículo 7º. de la

Constitución Política de la República de Guatemala, pues no le notifican verbalmente y mucho menos por escrito, la causa que motivó su detención, la autoridad que la ordenó y el lugar en el que permanecerá.

- Tampoco se notifica por el medio más rápido sobre la detención a la persona que el detenido designe.
- Además, se incumple con el Artículo 8º. constitucional, pues el detenido muchas veces es interrogado por personal de la Policía Nacional Civil o del Ministerio Público sin la presencia de su defensor y del juez competente. Ésta práctica es más pronunciada en las aprehensiones de personas vinculadas al crimen organizado (las maras por ejemplo). En estos casos incluso la sociedad condona tales infracciones a la ley por parte de los servidores públicos. Olvidando la máxima penal que informa que se protege al culpable para tutelar el derecho de todos los inocentes a un juicio justo.
- Asirnismo, se vulnera el Artículo 6º. ius fundamental, pues la persona es puesta a disposición de juez competente, en muchas ocasiones pasadas las seis horas de plazo reguladas para el efecto. Consignándose ilegalmente en las actas ministeriales y en las prevenciones policiales que la aprehensión ocurrió horas después a efecto de cumplir ficticiamente con el plazo legal.

Ahora bien, el segundo párrafo del Artículo 13 constitucional regula que: “Las autoridades policiales no podrán presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente”.



La norma recién citada tutela dos derechos fundamentales: el derecho a la intimidad y el estado de inocencia.

La Intimidad es la parte de la vida de una persona que no ha de ser observada desde el exterior, y afecta sólo a la propia persona. Se incluye dentro del ámbito privado de un individuo cualquier información que se refiera a sus datos personales, relaciones, salud, correo, comunicaciones electrónicas privadas, estatus procesal, etcétera. El derecho que poseen las personas de poder excluir a las demás personas del conocimiento de su vida personal, es decir, de sus sentimientos y comportamientos. Una persona tiene el derecho a controlar cuándo y quién accede a diferentes aspectos de su vida personal. El derecho a la intimidad consiste en una especie de barrera o cerca que defiende la autonomía del individuo humano frente a los demás y, sobre todo, frente a las posibles injerencias indebidas de los poderes públicos, sus órganos y sus agentes.

La presunción de inocencia, calificada también como un estado jurídico, constituye hoy un derecho fundamental reconocido constitucionalmente. Lejos de ser un mero principio teórico de derecho, representa una garantía procesal insoslayable para todos; es la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio.

De la Constitución Nacional surge que no se puede tratar como culpable a una persona a quien se le atribuya un hecho punible cualquiera sea el grado de verosimilitud en la imputación, hasta que el estado, por medio de sus órganos pronuncie una sentencia penal firme que declare la culpabilidad y lo someta a una pena.

Esta garantía es propia de un estado de derecho y forma parte del sistema de enjuiciamiento que tenemos en Guatemala. Dicha garantía es la que inspira al proceso penal de un Estado democrático. La presunción de inocencia como derecho fundamental es un logro del derecho moderno, mediante el cual todo inculcado durante el proceso penal es en principio considerado inocente. La presunción de inocencia es muy importante en nuestro sistema de justicia, además denota un alto grado de democracia y de civismo.

A pesar de la capital relevancia que tiene el derecho a la intimidad y la presunción de inocencia en nuestro país, los cuales son tutelados a través de la prohibición constitucional impuesta a las autoridades policiales de no presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente; esto, como es de público conocimiento es un aspecto legal que a diario se incumple en Guatemala. Casi todos los días vemos a través de los diferentes medios de comunicación escritos y audiovisuales, que, la Policía Nacional Civil expone (incluso coactivamente) a las cámaras, los rostros y cuerpos de personas que fueron detenidas o aprehendidas pero que aún no han tenido su "día ante el tribunal", es decir, no han sido escuchados por un juez competente para rendir su primera declaración.

Si el Estado desea dar cumplimiento a ésta norma, debe empezar a procesarse a los Policías que la contravengan, por haber cometido el delito de Incumplimiento de Deberes. Es más, sugerimos la creación de un tipo penal que sancione concretamente la comisión de esa conducta.



Siguiendo con el caso hipotético, supongamos ahora que la persona detenida es llevada al sótano de la Torre de Tribunales del Organismo Judicial, ubicada en el Centro Histórico de la Ciudad Capital guatemalteca. Para muchas personas, especialmente para los profesionales en Derecho, es de conocimiento que previo a ser escuchados por juez competente, los detenidos deben aguardar en unas micro celdas ubicadas en ese lugar, las cuales nunca o casi nunca cumplen con condiciones higiénicas. Todo lo contrario, son pequeñas piezas insalubres, que despiden olores rancios e insoportables, provistas de una pequeña banca incómoda, dentro de las cuales en muchísimas ocasiones enclaustran a una gran cantidad de personas, generando hacinamientos sin ningún tipo de selección.

Esto último lo decimos porque en un mismo lugar se detiene a personas que supuestamente han cometido delitos menores como a personas que han cometido delitos mayores. Y aunque en ese momento la persona aún goza de su presunción de inocencia, el Estado también debe de ser realista y reconocer que existen personas que son detenidas por primera vez en sus vidas y que son sindicadas de la comisión de un delito menor o de un delito que no necesariamente vulnera bienes jurídicos tutelados como la vida, la libertad o la integridad sexual; asimismo, el Estado debe reconocer que, por el contrario, existen otras personas que son detenidas por su presunta participación en hechos delictivos graves, que poseen un alto grado de peligrosidad (integrantes de maras por ejemplo) y que, al mezclarlos con otro tipo de persona, se pone en riesgo la vida y la integridad de la otra clase de detenidos.

Por lo mismo, es recomendable que se mejore la infraestructura creada para detener a personas que aguardan turno para su primera declaración suficientemente amplias para que no exista hacinamiento; que los espacios creados para el efecto cuenten con condiciones de salubridad suficientes en orden de respetar los derechos humanos de los detenidos para que estos no sufran vejámenes adicionales a los inherentes a su propia detención; y que las piezas se separen o dividan, unas para contener a personas que cometieron delitos menores, otras para delitos mayores y otras destinadas a personas con un especial grado de peligrosidad social.

Otro aspecto que dificulta y vulnera los derechos humanos del detenido previo a su primera declaración, es la actitud corrupta de sus custodios. Pues, tanto los elementos de seguridad del Organismo Judicial como los del Sistema Penitenciario, poseen un alto grado de corrupción que los orienta a hostigar y amenazar a los detenidos, indicándoles que, si no entregan cierta cantidad de dinero, serán objeto de vejámenes o no podrán optar a cierto o ciertos beneficios que solamente se obtienen a cambio de un soborno o remuneración económica ilegal.

Por lo que el detenido y sus familiares no solamente deben cargar con las costas procesales, sino además, deben pagar el soborno de las personas contratadas supuestamente como elementos de seguridad, a quienes se les impone la obligación también de tutelar los derechos humanos de las personas que se encuentren bajo su custodia.

Éste problema es también una tendencia social que data desde la creación del mismo sistema de justicia, y representa una falencia que puede únicamente subsanarse desde su núcleo, mediante la inversión considerada de recursos del Estado en la preparación, sensibilización y culturización de los elementos de seguridad que custodian a los detenidos. Además, de la inversión suficiente de fondos destinados a reconocer y dignificar el salario de éste tipo de servidores públicos, en orden de que puedan costearse una vida honrosa sin la necesidad de recurrir a sobornos.

Ésta recomendación es humanitaria y casi puede parecer utópica. Pues el ser humano desconoce el término humanidad, ya que, según él, no le conviene, toda vez que en pos de ese concepto debe sacrificarse capital y efectos materiales. Pero es posible cuando pensamos que nosotros mismos o nuestros seres queridos podemos ser víctimas de ese sistema de justicia perverso que conspira en contra del bien común e individual.

Muchas veces además, el tiempo de espera previo a la primera declaración se prolonga, sobretodo en lugares donde no existen juzgados penales de turno o cuando la detención ocurre un día viernes o un día inhábil, o previo a un período extenso de asueto o descanso. Lo cual vulnera en definitiva la siguiente garantía:

Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Interrogatorio a detenido o presos. Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas”.



En estos casos, en el conteo de las horas deben tomarse en cuenta tanto las hábiles como las inhábiles, tal y como lo establece la Ley del Organismo Judicial en el siguiente Artículo:

Artículo 46. "Horas. El plazo establecido o fijado por horas, se computará tomando en cuenta las veinticuatro horas del día a partir del momento de la última notificación o del fijado para su inicio".

Éste es un problema que el Estado no ha podido solventar desde hace muchísimos años. El cual podría solucionarse si se implementaran a nivel República en todos los departamentos del país, juzgados de turno que, como el de Guatemala, funcionaran las veinticuatro horas del día para, entre otras funciones, escuchar en primera declaración a los detenidos cualquier día del año, y resolver dentro del plazo legal su situación jurídica procesal.

Al respecto, el Acuerdo Número 3-2006 de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala, regula en su Artículo 1, lo siguiente:

"Se crea el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Turno, con sede en el municipio de Guatemala. El Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Turno funcionará ininterrumpidamente, las veinticuatro horas del día, incluyendo fines de semana, días de asueto, feriados, licencias y permisos acordados por la Presidencia del Organismo Judicial o por la Corte Suprema de Justicia".



Artículo 2: “Competencia funcional del juzgado de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente de turno. El Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Turno conocerá los casos por hechos delictivos que se cometan en el ámbito territorial que corresponda a los Juzgados de Primera Instancia de dicho ramo con sede en la ciudad de Guatemala.

- a) Recibir la primera declaración de las personas aprehendidas por delito flagrante u orden de autoridad judicial competente.
- b) Resolver la situación de las personas a quienes reciba la primera declaración, decretando; falta de mérito, medidas sustitutivas, prisión preventiva o alternativas a la prisión preventiva, conforme al Código Procesal Penal.
- c) Dictar, con relación a las personas puestas a su disposición, el auto de procesamiento, el criterio de oportunidad, la suspensión condicional de la persecución penal y el procedimiento abreviado conforme al Código Procesal Penal.
- d) Dictar las resoluciones que correspondan para la práctica de actos de Investigación o medios de prueba y, en su caso, dirigir la diligencia; y
- e) Dictar órdenes de aprehensión o allanamiento.

Quando se emita auto de procesamiento, el caso será asignado por el Centro Administrativo de Gestión Penal al Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra Ambiente que corresponda conforme a las reglas de competencia previamente establecidas”.

Éste Acuerdo es un claro avance del Estado de Guatemala por resolver expeditamente la situación jurídica procesal de las personas detenidas. Sin embargo, éste avance se ha implementado apenas en algunos departamentos del territorio nacional (Sacatepéquez y Quetzaltenango) pero en la mayor parte del país. Lo que genera la problemática ya referida y ocasiona el incumplimiento del plazo de veinticuatro horas constitucional dentro del cual la persona debe rendir su primera declaración.

Además, tenemos una crítica relacionada con los juzgados de turno. En la mayoría de los casos cuando un juez de turno conoce la indagatoria de una persona detenida por virtud de orden de aprehensión generada por el juez contralor de la investigación, el juzgado de turno liga a proceso a la persona sin aplicar un criterio objetivo e independiente. Pues, por desconocer los antecedentes del caso prefiere salvar su responsabilidad y ligar a la persona procesalmente para no tener en el futuro, problemas con el juez original de la causa.

Por lo anterior, consideramos que cada vez que se gire una orden de aprehensión, se deben remitir los antecedentes a los juzgados de turno competentes para que, cuando deban conocer una indagatoria dentro de una causa con juez contralor ya fijado, puedan entonces resolver con base en las constancias procesales y emitir un fallo mucho más objetivo.

Finalmente, cabe agregar que, cuando una persona detenida no puede ser indagada dentro de las veinticuatro horas constitucionales, por lo general es remitida al centro

carcelario más cercano, donde se encuentran personas guardando prisión preventiva y/o extinguiendo una condena.

Lo anterior vulnera el principio de estado de inocencia, el de excepcionalidad de las medidas de coerción y el derecho de defensa. Decimos esto pues las personas detenidas, gozando de un estado de inocencia pleno y sin siquiera haber sido oídas y vencidas preliminarmente en una audiencia de primera declaración, deben ser encarceladas con el resto de personas que ya fueron vencidas en juicio.

El Estado ni siquiera ha creado sectores especiales para personas que aún no han sido escuchadas. Debiendo sufrir los vejámenes inherentes a la prisión y desgraciadamente propios y naturales del Sistema Penitenciario guatemalteco. Pues es de conocimiento popular que las personas al ingresar al centro carcelario deben pagar una cuota dineraria para no tener que ser víctimas de daños a su integridad y ser objeto de servidumbres forzosas (talacha).

Todo lo anteriormente expuesto nos hace reflexionar acerca de la situación de las personas detenidas previo a su primera declaración. Es evidente que en Guatemala se vulneran derechos y garantías fundamentales todos los días. Siendo éste un problema de Estado, pues existe un consorcio interinstitucional integrado por las entidades del sector de justicia penal que conspira para vulnerar los derechos humanos de la persona.



Lamentablemente el Estado poco ha hecho para solventar la problemática. Pero nuestro llamado trasciende al Estado como un ente abstracto, va dirigido también al servidor público como individuo, quien desde su rincón y dentro del ámbito de su competencia, puede hacer un cambio definitivo de actitud en orden de minimizar la violación de los derechos humanos del individuo. Pues, en la medida en que cada uno de nosotros encontremos humanidad en nuestro fuero íntimo hacia nuestro prójimo, en esa medida la justicia humana será más benigna e indulgente. Recordemos que es muy fácil que cualquier persona, incluyéndonos a nosotros y a nuestros más queridos, pueda ser víctima del actual sistema de justicia.

La presente tesis no es más que una advertencia, un documento que pretende hacer reflexionar al lector en ésta materia. Depende de nosotros adoptar un rol activo para solventar la problemática aquí denunciada. Solo entonces habrá esperanza en Guatemala.

## CONCLUSIONES

1. El proceso penal guatemalteco está estructurado por un conjunto de principios, garantías y derechos orientados a tutelar a la persona humana. Este andamiaje normativo e institucional es producto de procesos de cambio histórico que datan de épocas en que se vulneraban los derechos humanos por no existir un marco regulatorio que limitara el *ius puniendi* del Estado.
2. Los derechos humanos de las personas son parte del derecho natural. Tienen su génesis en la persona, considerada como fin en sí misma. Existe un reconocimiento universal de la inherencia de estos derechos al ser humano, pues éstos son la causa y motivo del derecho. El proceso penal se encuentra constituido por garantías que se imponen ante tratos discrecionales y vejaminosos.
3. Actualmente la Constitución Política de la República, el Código Procesal Penal y otras leyes en la materia, regulan derechos y garantías que asisten a las personas detenidas desde que son señaladas como posibles partícipes en hechos delictivos. Sin embargo, existen fisuras institucionales y poca tutela estatal para dar cumplimiento a los preceptos legales que protegen a los detenidos.
4. La situación de un detenido, previo a su primera declaración, contiene particularidades propias, pues el Estado ha impuesto la privación provisional de su libertad ambulatoria como medida para garantizar que la persona sea sometida al juicio de un órgano jurisdiccional. Durante esta etapa, su estado de inocencia se mantiene plenamente pero a pesar de ello sufre los vejámenes del sistema.



5. La estructura sistémica dentro de la cual una persona ve inmerso sus derechos, contiene fracturas institucionales que vulneran los derechos humanos y garantías procesales de los detenidos, tales como: el estado de inocencia, el derecho a la intimidad, el derecho de gozar de todas las garantía procesales desde el primer acto en su contra y el derecho de defensa, entre otros.



## RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala debe, a través de las instituciones del Sector Justicia (Ministerio de Gobernación, Policía Nacional Civil, Ministerio Público, Instituto de la Defensa Pública Penal, Organismo Judicial y Sistema Penitenciario) capacitar y sensibilizar a sus servidores públicos en materia de derechos humanos; especialmente, en el trato a los sindicados y personas detenidas.
2. Es importante que el Estado de Guatemala, a través del Congreso de la República de Guatemala, reevalúe las normas en materia de derechos humanos, directamente vinculadas con el proceso penal; a efecto de fortalecer la normativa garantista procesal, toda vez que, hasta el momento, la legislación en la materia se ha tornado débil y vulnerable.
3. Es necesario que el Estado de Guatemala, a través de las instituciones del Sector de Justicia Penal, principalmente al Ministerio Público, inicie acciones de oficio para perseguir penalmente a los servidores públicos que, durante el tratamiento de una persona detenida, vulneren sus garantías procesales y constitucionales; así como sus derechos humanos.
4. Las instituciones del Sector de Justicia Penal guatemalteco, deben coordinar acciones y organizarse de tal forma, que se garantice plenamente el respeto de los derechos humanos del detenido, previo a su primera declaración. Tal reforma implica una refundación estructural y cultural, que viabilice una solución transversal destinada a solventar la problemática.



5. El Estado de Guatemala, a través, principalmente del Ministerio de Gobernación y Organismo Judicial, debe proveer de la infraestructura adecuada destinada a acoger a las personas detenidas previo a su primera declaración, así como la creación de Juzgados de Turno a nivel nacional para garantizar los derechos constitucionales de los detenidos.



## BIBLIOGRAFÍA

- ALDAÑA AVAL, Sergio Armando, **Principios y garantías del enjuiciamiento penal.** (s.e.) Editorial Romos, México, 2006.
- ASENSIO IBÁÑEZ, Pedro. **La función de los derechos humanos.** (s.e.) Ediciones Myrna Mack, Guatemala 2002.
- BETTIOL, Guiseppe, **Instituciones del derecho penal y procesal.** (s.e.) Editorial Bosch, España, 1989.
- BORJAS, Arminio, **Exposición del Código de Enjuiciamiento Criminal.** (s.e.) Editorial Atenea, Venezuela, 2007.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** 3ª edición, Editorial Tecnos, España, 2002.
- CARNELUTTI, Francisco, **El Código de procedimiento civil.** Editorial Porrúa, México, 2003.
- CARNELUTTI, Francisco, **Cuestiones sobre el proceso penal.** (s.e.) Editorial Porrúa, México, 2000.
- COUTURE, Eduardo J. **Los mandamientos del abogado.** (s.e.) Editorial Rustica, España, 1998.
- DE ESTEBAN, Jorge. **Curso de derecho constitucional.** (s.e.) Editorial Tecnos, España, 2002.
- DE LA CUEVA SALGUERO, Carlos, **El proceso penal guatemalteco.** (s.e.) (s.E.) Guatemala, 2002.
- DEVIS ECHANDÍA, Hernando, **Principios fundamentales del derecho procesal penal.** (s.e.) Editorial Vile, Guatemala, 1998.



FERNÁNDEZ, Eusebio, **Teoría de la justicia y derechos humanos.** (s.e.) Editorial Arazandi, España, 1987.

FERNÁNDEZ, Eusebio, **Teoría de la justicia y derechos humanos.** (s.e.) Editorial Berta, España, 2004.

GONZÁLES DE MOLINA, Claudia, **Apuntes de derecho procesal penal.** (s.e.) Editorial Temis, Colombia, 2003.

LATORRE, Ángel. **Justicia y derecho.** 2ª edición, Editorial Aries, España, 2000.

MENDOZA TROCONIS, José Rafael, **Curso de derecho penal venezolano.** (s.e.) Editorial Jurídica Venezolana, Venezuela, 2005.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 3ª edición, Editorial Heliasta, Argentina. 2001.

PACHECO GÓMEZ, Mario. **Los derechos humanos.** (s.e.) Editorial Jurídica, Chile, 2009.

PASTOR GALICIA, Carlos Augusto, **Teoría del poder del Estado.** (s.e.) Editorial Zavala, Argentina, 2005.

RODRÍGUEZ ARIAS-BUSTAMANTE, Lino. **Cristianismo y hombre marxista.** (s.e.) Ediciones de Derecho Privado, España, 2001.

ROSINI, Federico, **Nuevas tendencias en el juicio penal.** (s.e.) Editorial Universal, Argentina.

SANMARTÍN, José. **El bien común.** (s.e.) Editorial Espassa, Madrid, 1990.

### **Legislación:**

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



**Convención americana sobre derechos humanos.** San José de Costa Rica. 1969.

**Declaración universal sobre derechos humanos.** Asamblea General de las Naciones Unidas. París 1948.

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

**Código Procesal Penal,** Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. 1992

**Ley del Organismo Judicial,** Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. 1989.