

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**“VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO
PENAL GUATEMALTECO”**



**WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ
QUETZALTENANGO, MAYO DE 2021**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISIÓN DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**“VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO
PENAL GUATEMALTECO”**



**Presentado a las autoridades de la División de Ciencias Jurídicas y Sociales
del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de
Guatemala.**

Por:

WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ

Previo a conferírsele el Grado Académico de:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de:

ABOGADO Y NOTARIO

Quetzaltenango, mayo de 2021

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISIÓN DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

RECTOR MAGNIFICO: Dr. Gustavo Enrique Taracena Gil

SECRETARIO GENERAL: Inga. Marcia Ivonne Veliz Vargas

MIEMBROS DEL CONSEJO DIRECTIVO

DIRECTORA GENERAL Y PRESIDENTE: Msc. María Del Rosario Paz Cabrera

SECRETARIA ADMINISTRATIVA: Msc. Silvia Del Carmen Recinos Cifuentes

REPRESENTANTES DE DOCENTES

Ing. Erick Mauricio González de Leon

Msc. Fredy Alejandro De Jesus Rodriguez

REPRESENTANTE DE EGRESADOS

Licda. Vilma Tatiana Cabrera Alvarado De Ochoa

REPRESENTANTES ESTUDIANTILES

Br. Aleyda Trinidad De Leon Paxtor de Rodas

Br. Romeo Danilo Calderón Santos

DIRECTOR DE LA DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

Dr. Carlos Abraham Calderón Paz

COORDINADOR DE LA DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Lic. Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga

COORDINADOR DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Y SOCIALES.

Msc. Erick Darío Ñafío Vicente.

TRIBUNAL QUE REALIZO EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL

FASE PRIVADA.

| | |
|------------------------|-----------------------------------|
| Área Mercantil | Lic. Miguel Angel Cayax Ochoa |
| Área Civil: | Lic. Frisly Otoniel Loarca Chávez |
| Área Notariado: | Lic. Carlos Roberto Gómez Díaz |

FASE PÚBLICA.

| | |
|-----------------------------|-------------------------------|
| Área Penal: | Lic. Irving Obdulio Rodríguez |
| Área Laboral: | Lic. Juan Silverio Talé Cua |
| Área Administrativa: | Licda. Víctor Gómez Urizar |

ASESOR DE TESIS

Licenciado Fausto Roberto Reyes Sánchez

REVISOR DE TESIS

Licenciado Jorge Mario Quiñones Villatoro

PADRINOS

Licda. Ligia Gabriela Sandoval

Lic. Augusto Reyes Vicente Vicente

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Centro Universitario de Occidente

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURIDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, TREINTA DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL DIECIOCHO.

Se asigna como trabajo de tesis del (la) estudiante: WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ, Titulado: **"VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"**.

Consecuentemente se le solicita al estudiante se sirva proponer al asesor que llene el perfil establecido en el reglamento respectivo, para que en su oportunidad rinda su dictamen.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Msc. Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario

cc. Archivo
PBDA/gbtb





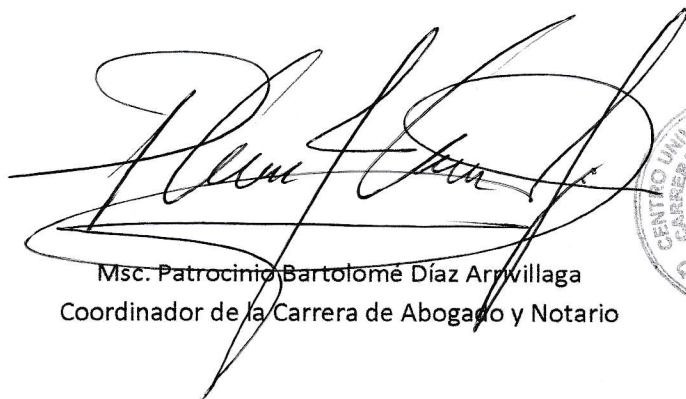
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Centro Universitario de Occidente

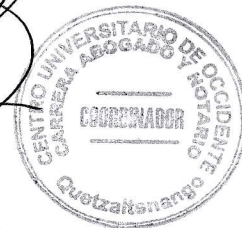
COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, DIECIOCHO DE ENERO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.

En virtud de cumplir con el perfil establecido por el reglamento de tesis de la División de Ciencias Jurídicas del Centro Universitario de Occidente se designa como *Asesor* del Trabajo de Tesis del estudiante: **WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ**, Titulado: **“VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**, al Licenciado: FAUSTO ROBERTO REYES SÁNCHEZ; consecuentemente se solicita al estudiante que juntamente con su asesor elaboren el diseño de investigación y lo sometan a consideración del Departamento de Investigaciones de la División para su aprobación correspondiente, previamente a elaborar el trabajo designado, debiendo el *asesor* nombrado oportunamente, rendir su dictamen al finalizar la labor encomendada.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



Msc. Patrocimio Bartolomé Díaz Arrwillaga
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario



cc. Archiv
PBD/gbtb



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Quetzaltenango, 15 de febrero del año 2019

Msc.

Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario
División de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro Universitario de Occidente
Su despacho.

Por medio de la presente hago de su conocimiento que como asesor del trabajo de tesis del estudiante WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ, quien posee el registro académico estudiantil número 201130647, titulado "VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"; **APRUEBO el DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**, el cual he procedido a revisar y trabajar conjuntamente con el estudiante quien aceptó las indicaciones efectuadas, por lo que están cumplidos los requisitos exigidos.

Sin otro particular, me suscribo de usted.

Atentamente.

Lic. Fausto Roberto Reyes Sánchez
Abogado y Notario
Col. 8468



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Centro Universitario de Occidente

CIJUS-100-2019

Quetzaltenango 10 de Octubre 2019

Licenciado
Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga
Coordinador de la Carrera de Abogacía y Notariado
División de Ciencias Jurídicas
CUNOC-USAC

Licenciado Díaz:

Por medio de la presente me permito informar que el (la) estudiante: **WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ**, ha llenado el requisito reglamentario para la Aprobación del Diseño de Investigación denominado: **"VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"**

En Consecuencia, puede continuar con el trabajo de Investigación, para la elaboración de su Tesis.

Sin otro particular, me suscribo.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


MSC ERICK DARIO NUFIO VICENTE

Coordinación de Investigaciones Jurídicas y Sociales
Investigador



Quetzaltenango 15 de enero de enero de 2021.

Licenciado :

Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga

Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario

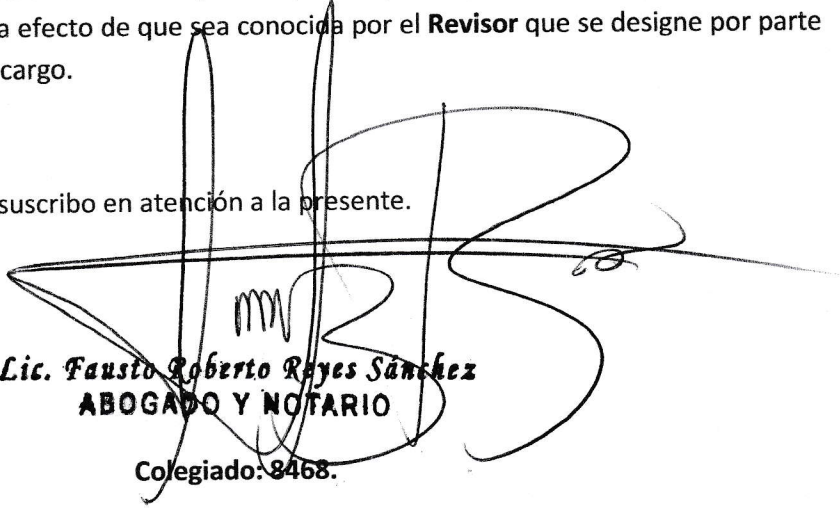
Division de Ciencias Jurídicas y Sociales

Centro Universitario de Occidente

Quetzaltenango.

En cumplimiento al cargo recaído en mi persona, he concluido la **ASESORIA** de Tesis de Grado Profesional del estudiante **WILDER RAFAEL NESTOR MEJIA LOPEZ**, con número de Carné **201130647**, titulada "**VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**", mismo que en forma conjunta con el ponente discutimos y analizamos, por lo que siendo un aporte tanto para la academia, como para la praxis procesal penal guatemalteca, emito **OPINION FAVORABLE**, a efecto de que sea conocida por el **Revisor** que se designe por parte de la Coordinación a su digno cargo.

Sin otro particular, me suscribo en atención a la presente.



Lic. Fausto Roberto Reyes Sánchez
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado: 8468.

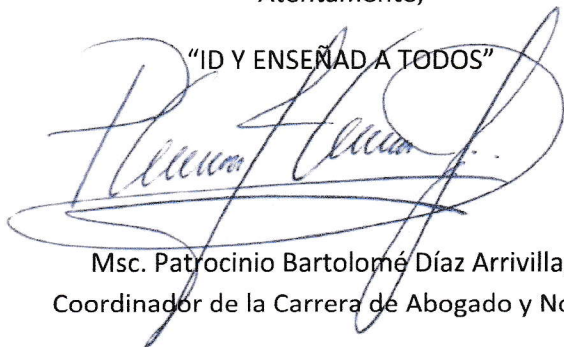


Centro Universitario de Occidente

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURIDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, DIEZ DE MARZO DEL AÑO DOS MIL VEINTIUNO.

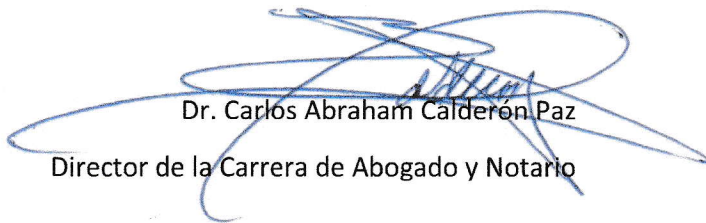
En virtud de cumplir con el perfil establecido por el reglamento de tesis de la División de Ciencias Jurídicas del Centro Universitario de Occidente se designa como *Revisor* del Trabajo de Tesis del Estudiante: WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ, Titulado: **“VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**, al Licenciado (a): JORGE MARIO QUIÑONEZ VILLATORO; consecuentemente se solicita al revisor que oportunamente rinda su dictamen.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Msc. Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario



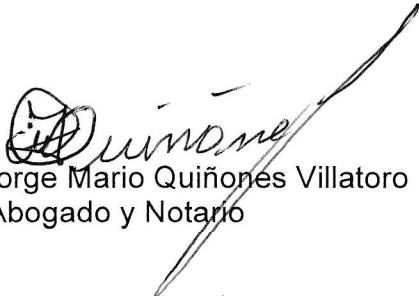

Dr. Carlos Abraham Calderón Paz
Director de la Carrera de Abogado y Notario

Quetzaltenango, 10 de mayo de 2021

LICENCIADO PATROCINIO DÍAS ARRIVILLAGA
COORDINADOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, "CUNOC"
CIUDAD DE QUETZALTENANGO.

En cumplimiento al nombramiento emitido por esta coordinación, por medio del cual se me designa como **REVISOR** del trabajo de tesis del estudiante WILDER RAFAEL NESTOR MEJÍA LÓPEZ, denominado "VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"; me permito informar, que luego de haber realizado la revisión respectiva y haber subsanado por el estudiante las observaciones correspondientes, rindo DICTAMEN FAVORABLE para que el trabajo de tesis pueda continuar con el trámite respectivo, hasta su aprobación final. No está de más resaltar la importancia del trabajo y la trascendencia que el mismo puede tener por ser un tema de interés social, extremos que se resumen en las conclusiones y recomendación que se incluyen en el mencionado trabajado.

Atentamente,


Licenciado Jorge Mario Quiñones Villatoro
Abogado y Notario

LICENCIADO
Jorge Mario Quiñones Villatoro
ABOGADO Y NOTARIO



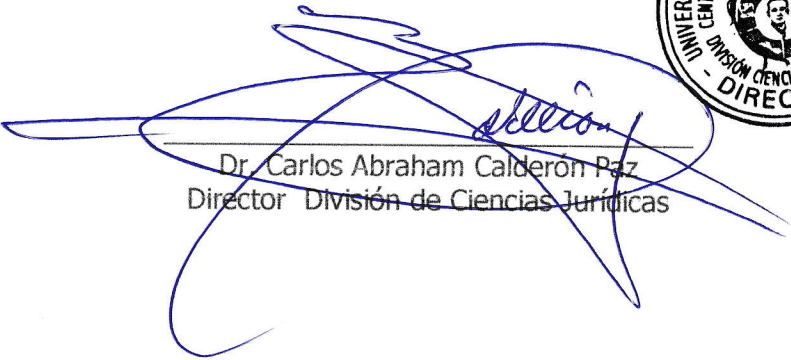
Centro Universitario de Occidente

El infrascrito **DIRECTOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS**. Del Centro Universitario de Occidente ha tenido a la vista la **CERTIFICACIÓN DEL ACTA DE GRADUACIÓN** No. 32-2021-AN de fecha 24 de Mayo del año 2,021 del (la) estudiante: **Wilder Rafael Nestor Mejía López** Con carné N. 2288515990904 y Registro Académico No. 201130647, emitido por el Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario, por lo que se **AUTORIZA LA IMPRESIÓN DEL TRABAJO DE GRADUACIÓN** titulado **“VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**

Quetzaltenango, 24 de Mayo del año 2,021.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”




Dr. Carlos Abraham Calderón Paz
Director División de Ciencias Jurídicas

DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser quien me dio la vida, la capacidad, el valor y la fuerza para iniciar y terminar la carrera con éxito, por su amor incondicional hacia mí, por enseñarme día con día que siempre está conmigo y que con Él todo es posible.

A MI PAPAS:

Humberto Rafael Mejía López y Santos Dorotea López Y López, por ser ese motor que día con día me impulsaron a dar lo mejor de mí y aprovechar las oportunidades que me da la vida, por el apoyo incondicional, así como el soporte moral y económico, por sus oraciones e inspirarnos a ser mejores personas.

A MIS HERMANOS:

Yesica Evelyn y Yeferson Udiel por el cariño, apoyo y constante aliento para alcanzar mis objetivos.

A MI ESPOSA:

ROSY LÓPEZ, por su apoyo, amor y atenciones me ha ayudado a ser una mejor persona y que gran parte de este éxito se lo debo a ella.

AMIGOS Y FAMILIARES:

Por sus consejos y oraciones para alcanzar mis objetivos.

A MIS CATEDRÁTICOS:

Por sus sabias enseñanzas.

AL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Prestigiosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por forjar la enseñanza superior universitaria través de respetables catedráticos que enriquecen al educando, de conocimientos doctrinales, conocimientos legales y experiencias con fines académicos en materia de derecho. Y a la Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, histórico prestigio de formación académica de enseñanza superior. Mi alma MATER.

A MIS PADRINOS:

Por formar parte de este logro importante en mi vida profesional y ser personas que han contribuido en mi formación profesional.

INDICE

| | |
|--------------------|---|
| INTRODUCCIÓN | 1 |
|--------------------|---|

CAPITULO I

| | |
|--|----|
| DERECHO PENAL..... | 3 |
| I.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS: | 3 |
| I.1.1. Evolución Histórica del Derecho Penal: | 3 |
| c) Venganza Pública | 4 |
| f) Época Moderna:..... | 5 |
| I.1.2. Historia del Derecho Penal Guatemalteco | 5 |
| I.2. DEFINICION DEL DERECHO PENAL. | 14 |
| I.2.1 Desde El Punto De Vista Subjetivo “Ius Puniendi” | 15 |
| I.2.2. Desde el punto de vista Objetivo “Ius Poenale” | 17 |
| I.3. PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL. | 18 |
| I.3.1. Principio de Legalidad:..... | 18 |
| I.3.2. Principio de igualdad: | 20 |
| I.3.3. Principio del debido proceso: | 21 |
| I.3.4. Principio de presunción de inocencia: | 22 |
| I.3.5. Principio de duda razonable (in dubio pro reo): | 23 |
| I.3.6. Principio de defensa: | 24 |
| I.3.7. Principio favor libertatis: | 25 |
| I.3.8. Principio de independecia e imparcialidad de los jueces: | 26 |
| I.3.9. Principio de contradicción: | 28 |
| I.3.10. Principio de preclusión procesal o transitoriedad del proceso: | 28 |
| I.3.11. Principio de única persecución (non bis in ídem):..... | 29 |
| I.4. CARACTERISTICAS DEL DERECHO PENAL. | 29 |
| I.4.1. Es normativo:..... | 29 |
| I.4.2. Es de carácter positivo:..... | 29 |
| I.4.3. Pertenece al Derecho Público:..... | 30 |
| I.4.4. Es valorativo: | 30 |

| | |
|---|-----------|
| I.4.5. Es finalista: | 30 |
| I.4.6. Es Sancionador: | 30 |
| I.4.7. Debe ser Preventivo y Rehabilitador: | 31 |
| I.4.8. Único y exclusivo: | 31 |
| I.5. FUENTES DEL DERECHO PENAL. | 31 |
| I.6. FINES DEL DERECHO PENAL. | 33 |
| I.6.1. Es eminentemente sancionador: | 33 |
| I.6.2. Es preventivo y rehabilitador:..... | 33 |
| I.7. LA LEY PENAL..... | 33 |
| I.7.1. Formas y Especies de la Ley Penal: | 33 |
| I.7.2. Leyes Penales Completas:..... | 35 |
| I.7.3. Leyes Penales Incompletas: | 35 |
| I.7.4. Leyes Penales en Blanco: | 35 |

CAPITULO II

| | |
|--|-----------|
| DERECHO PROCESAL PENAL | 36 |
| II.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS. | 36 |
| II.1.1. Antecedentes Históricos En Guatemala:..... | 38 |
| II.2. DEFINICIÓN DE DERECHO PROCESAL | 41 |
| II.3. DEFINICIÓN DE DERECHO PROCESAL PENAL..... | 42 |
| II.4. FINES DEL PROCESO PENAL. | 43 |
| II.5 SISTEMAS PROCESALES. | 44 |
| II.5.1. Sistema Inquisitivo: | 45 |
| II.5.2 Sistema Acusatorio:..... | 46 |
| II.5.3 Sistema Acusatorio En Guatemala:..... | 47 |
| II.5.4. Sistema Mixto:..... | 50 |
| II.6. FASES DEL PROCESO PENAL | 50 |
| II.6.1. Etapa Preparatoria..... | 50 |
| II.6.2. Etapa Intermedia..... | 52 |
| II.6.2.1. Ofrecimiento de Prueba: | 56 |
| II.6.3. Etapa De Juicio Oral Y Público o Debate. | 58 |
| II.6.4. Fase de Impugnaciones..... | 62 |
| II.6.5. Fase de Ejecución: | 62 |
| II.7. LA PRUEBA. | 64 |

| | |
|--|----|
| II.7.1. Concepto: | 64 |
| II.7.2. Objeto De La Prueba:..... | 65 |
| II.7.3. Objetividad De Los Medios De Prueba:..... | 65 |
| II.7.4. Prueba Admisible Y Prueba Inadmisible: | 66 |
| II.7.5. Otros Medios De Prueba. | 66 |
| II.7.6. Valoración De La Prueba:..... | 67 |
| II.7.7. Medio De Prueba:..... | 69 |
| II.7.8. Órgano De Prueba: | 70 |
| II.7.9 Carga De La Prueba:..... | 70 |

CAPITULO III

| | |
|--|----|
| GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO U ORGANIZACIÓN CRIMINAL | 71 |
| III.1. GENERALIDADES DE GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO U ORGANIZACIÓN CRIMINAL. | 71 |
| III.1.1. Antecedentes De La Organización Criminal. | 71 |
| III.1.2. Definición De Organización Criminal. | 75 |
| III.1.3. Características De La Organización Criminal. | 77 |
| III.1.4. Fines Del Crimen Organizado..... | 78 |
| III.2. MAFIA. | 78 |
| III.3. ESTRUCTURA DEL CRIMEN ORGANIZADO..... | 80 |
| III.4. GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO TRANSNACIONAL. | 83 |
| III.5. COMBATE DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL. | 84 |
| III.6. CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. | 85 |
| III.7. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN GUATEMALA. | 86 |
| III.7.2. Efectos Del Crimen Organizado En El Estado. | 89 |
| III.8. REGULACIÓN DE LA LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA..... | 90 |

CAPITULO IV

| | |
|--|-----|
| DERECHO PREMIAL A TRAVES DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ | 100 |
| IV.1. ANTECEDENTES DEL DERECHO PREMIAL. | 100 |
| IV.2. DEFINICION DEL DERECHO PREMIAL. | 102 |
| IV.3. FINALIDAD..... | 103 |
| IV.4. REGULACIÓN LEGAL EN GUATEMALA..... | 104 |
| IV.4.1. Constitución Política De La República De Guatemala. | 104 |
| IV.4.2. Ley Contra La Delincuencia Organizada..... | 105 |
| IV.3. CÓDIGO PENAL GUATEMALTECO. | 106 |

| | |
|---|-----|
| IV.4.4. Código Procesal Penal Guatemalteco..... | 107 |
| IV.4.5. Ley Orgánica Del Ministerio Público Decreto 40-94 Del Congreso De La República De Guatemala..... | 108 |
| IV.4.6 Ley Del Organismo Judicial; Decreto 2-89 Del Congreso De La República De Guatemala. | 109 |
| IV.4.7. Ley Para La Protección De Sujetos Procesales Y Personas Vinculadas A La Administración De Justicia Penal; Decreto 70-96 Del Congreso De La República De Guatemala | 110 |
| IV.5. COLABORADOR EFICAZ. | 112 |
| IV.6. PRINCIPIOS..... | 115 |
| IV.7. CASOS EN QUE NO SE PUEDE OTORGAR LOS BENEFICIOS POR COLABORACIÓN EFICAZ. .. | 116 |
| IV.8. TRÁMITE PARA OTORGAR EL BENEFICIO AL COLABORADOR EFICAZ..... | 117 |
| IV.8.1. Condiciones Al Otorgar El Beneficio. | 118 |

CAPITULO V

ANALISIS SOBRE LAS VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABODOR EFICAZ EN UN CASO CONCRETO

| | |
|---|-----|
| V.1. CASO DE LA CORRUPCION DE LA MUNICIPALIDAD DE QUETZALTENANGO, Y LA PARTICIPACION DE JORGE ERNESTO PALOMO LEPPE..... | 120 |
|---|-----|

CAPITULO VI

PRESENTACIÓN, ANALISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

| | |
|--|-----|
| VI.1. UNIDADES DE ANÁLISIS PERSONALES. | 125 |
| VI.1.1 UNIDADES DE ANÁLISIS PERSONALES. | 125 |
| VI.2. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN UTILIZADAS..... | 125 |
| VI.3. PRESENTACION DE RESULTADOS. | 125 |
| VI.4. RESUMEN DE LAS ENTREVISTAS REALIZADAS. | 126 |
| VL.5. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN CUALITATIVA DE LAS ENTREVISTAS Y RESULTADO DE LOS OBJETIVOS PLANTEADOS EN LA INVESTIGACIÓN. | 136 |
| VL.6. HALLAZGOS Y RESULTADOS DE CADA UNA DE LAS PREGUNTAS EFECTUADAS A LAS PERSONAS ENTREVISTADAS:..... | 137 |
| CONCLUSIONES | 132 |
| BIBLIOGRAFIA..... | 144 |

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se denomina “Ventajas de la Figura del Colaborador Eficaz en el Proceso Penal Guatemalteco”, trabajo que tiene como propósito establecer cuáles son las ventajas que se tienen al contar con una persona que coadyuve a la investigación y desarticulación de los grupos delictivos organizados.

La Ley Contra de la Delincuencia Organizada en su artículo 90 así como el Código Procesal Penal en su artículo 25 numeral 6 constituyen la base legal que argumentan la existencia de la figura del colaborador eficaz, mismo que germina en el seno de las organizaciones delictivas, un fenómeno que en los últimos años ha incrementado debido a la infinidad de delitos que en forma conjunta se cometen en nuestro país. Pese a tener herramientas de carácter legal que legitiman el nacimiento y existencia de la institución objeto de estudio, estas en muchas ocasiones no son aplicadas con exactitud o de una forma correcta, causando controversia en la sociedad, así como en el ámbito jurídico sobre el cual se aplica dicha institución.

El colaborador eficaz es una figura importante en un proceso penal, al ser este partícipe dentro de un hecho delictivo y que el mismo ha formado parte de una organización criminal, facilitando la persecución penal al ir proporcionando declaraciones testimoniales de primera mano e informando la manera en que opera un grupo delictivo organizado dentro del país así como la forma en que se encuentra estructurado el mismo, de este modo contribuyendo con el ente investigador para que pueda recabar todos los medios de prueba pertinentes y así poder combatir, desarticular y erradicar la delincuencia organizada de grupos criminales.

Los estudios realizados sobre las diversas tesis y en obras doctrinarias en lo concerniente al Derecho Premial, han despertado mi interés por conocer más a fondo esta institución jurídica, por tal motivo se planteó como objetivo general en este trabajo, establecer las ventajas que se tienen al contar con la figura del colaborador eficaz dentro de un proceso penal, planteándose la delimitación

concretamente en el departamento de Quetzaltenango, al tenerse en esta ciudad incidencia en la desarticulación de estructuras criminales, como también la incidencia de otras instituciones coadyuvantes del sistema de Justicia en Guatemala que en la práctica tienen una relación más directa en la aplicabilidad de este tema objeto de análisis, por lo que esta investigación encuentra sustento legal al ser aplicado actualmente, siendo esta una ley vigente y positiva.

El método empleado para la tesis será la metodología cualitativa, mientras que la lógica de razonamiento será inductiva pues irá de lo particular a lo general.

En cuanto a la estructura del presente trabajo se encuentra dividido en seis capítulos, el cual cada uno de ellos nos describe los orígenes, evolución, regulación, aplicación y ventajas de la institución jurídica objeto de estudio; en ese orden de ideas en el capítulo I y II se tratará en relación al Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, puntos donde se desprende el tema a analizar así como el procedimiento y momentos en que puede aplicarse esta figura jurídica; el capítulo III se titula Grupo Delictivo Organizado u Organización Criminal, apartado de la investigación en el que se abordara específicamente las bases, surgimiento y desprendimiento de la figura del colaborador eficaz, así como la materia específica que lo regula; el capítulo IV constituye el punto medular del trabajo, ya que en este se desarrolla el derecho premial a través de la figura del colaborador eficaz; en el capítulo V, se realizará un análisis de la figura del colaborador eficaz en un caso concreto, la forma en que el mismo es aplicado y las ventajas que conllevan al contar con una de estas figuras jurídicas; y por último en el capítulo VI se estarán presentando los resultados de la investigación realizada.

Cabe resaltar que este trabajo de tesis pretende contribuir a que los estudiantes tengan una herramienta adecuada para poder despejar las dudas que les vayan surgiendo respecto a las ventajas de la aplicación del derecho premial en el país, específicamente en la ciudad de Quetzaltenango.

CAPÍTULO I

DERECHO PENAL

I.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS:

Para abordar el presente tema, es importante conocer la génesis de esta rama tan importante del derecho, por tales motivos partiremos de lo siguiente:

I.1.1. Evolución Histórica del Derecho Penal:

Se puede decir que tanto el delito como la humanidad surgen al mismo tiempo, ya que aunque no existían normas jurídicas que regularan los mismos, las faltas, delitos e infracciones ya se cometían aunque rudimentariamente, es por ello que surge la necesidad de regular el comportamiento de los seres humanos en sociedad y sus conductas interpersonales, siendo el factor violencia una de las bases principales que dan surgimiento a este derecho, por tales motivos el Autor Fredy Enríque Escobar Cárdenas nos da la siguiente clasificación:

a) Venganza Privada: “Es la época bárbara, se le conoce como venganza de sangre, y consiste en que el ofendido se hace justicia por propia mano, es decir, que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque. Se identifica con la ley de talión, cuya fórmula es “ojo por ojo y diente por diente”.¹ Es importante resaltar que en esta época la venganza era personal, y si a una persona le hacían un mal, esta misma tenía que vengarse de la misma manera y así saldar el daño sufrido.

b) Venganza Divina: “La justicia penal se ejercita en el nombre de Dios, los jueces juzgan en su nombre, generalmente eran los sacerdotes, los que representando la voluntad divina administraban justicia”.² En esta época la justicia la tenían específicamente los sacerdotes de la iglesia católica, y ellos la ejercían invocando el nombre de Dios, época en que existía mucha arbitrariedad y se violentaban infinidad de derechos fundamentales, el sacerdote era juez y parte al

¹Fredy Enríque Escobar Cárdenas, Compilaciones de Derecho Penal Parte General, Guatemala: Editorial Magna Terra, 2012, Pag.22.

² Ibíd.

mismo tiempo, ya que era el encargado de acusar y juzgar al mismo tiempo a través de la tortura.

c) Venganza Pública: “Es un acto de venganza ejercida por un representante del poder público. La ejecución de la justicia se traslada a alguien que representa los intereses de la comunidad, en su manifestación más primitiva. La represión penal que pretendía mantener la tranquilidad pública se constituye en una venganza pública, aplicada con excesos, penas inhumanas y totalmente desproporcionadas, Es uno de los episodios más sangrientos del Derecho Penal, en los siglos XV al XVIII.”³

En esta época la justicia se ejercía por una persona que representaba al conglomerado social, pero el pueblo tenía gran influencia en las decisiones que tomaba el representante del poder público ya que diversidad de personas eran juzgadas por el pueblo por delitos de vágatela y en muchas ocasiones tenía como pena principal la denominada “pena de muerte”, en esta época de igual manera la averiguación de la verdad se ejercía a través de la tortura. Un claro ejemplo de esta época es la forma en que fue juzgado y penado Jesucristo.

d) Periodo Humanitario: “Como respuesta a la fase anterior surge una reacción humanista en materia penal, de manera que se pretende dar un giro absoluto y racional a la dureza del castigo. Grandes pensadores, filósofos y humanistas, con su obra e ideas, han influido en el derecho penal y ciencias afines. César Beccaria y John Howard, con su valiente y enérgica manifestación de principios humanistas, trataron de devolver al hombre el respeto a su dignidad.”⁴

En esta época Cesar Bonnesana conocido como “El Márquez de Beccaria” se pronuncio contra el tormento de las penas, existiendo con ello un movimiento a favor de la humanidad, en donde empezó a surgir un procedimiento penal más justo, y las penas eran aplicadas en proporción al daño causado.

³Ibíd. pág. 23.

⁴ Ibíd. Pág. 23.

e) Etapa Científica: “Desde que se empieza a sistematizar en los estudios sobre materia penal, puede hablarse del período científico. Esta etapa, en rigor, se inicia con la obra del Marqués de Beccaria y culmina con la de Francisco Carrara, principal exponente de la Escuela Clásica del Derecho Penal.”⁵

En esta época el derecho penal se empezó a considerar como una disciplina única, general e independiente teniendo como principal objetivo el estudio del delito y de la pena.

f) Época Moderna: “En la actualidad existe uniformidad de criterio en la doctrina, en cuanto a que el Derecho Penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relacionados al delito, al delincuente, a las penas y las medidas de seguridad.”⁶ Claramente podemos establecer que actualmente el derecho penal es una ciencia eminentemente jurídica, por lo que no existe discrepancia.

I.1.2. Historia del Derecho Penal Guatemalteco: En el presente apartado abordaremos el surgimiento del derecho penal en Guatemala, y para ello partiremos de lo siguiente:

a) Derecho Penal Indígena: Hasta antes de la invasión de los españoles, los mayas ya contaban con una organización social y por consiguiente jurídica puesto que ya tenían un procedimiento así como un sistema de sanciones que eran aplicados a los miembros que contravenían sus normas. La cultura maya ya contaba con un derecho que los regía, esto a pesar de ser un pueblo que no conocía de avances eminentemente jurídicos, reglas que ahora conforman el derecho consuetudinario.

Ellos mantenían sus formas de comercio, transacciones de ámbito internacional, relaciones comerciales a larga distancia, reglas de conducta, castigos e infractores a imponer en caso de ser tergiversadas o violentadas sus normas, y su actividad principal era la agricultura por lo que se consideraba un

⁵Ibíd. Pág. 23

⁶ Ibíd. Pág. 23

pueblo tranquilo, trabajador y defensor de sus tradiciones y creencias, prueba de ello es que en la actualidad la población indígena aun lucha arduamente por defender sus costumbres, tradiciones, idiomas y formas de resolver sus conflictos, que han subsistido a través de los años.

De conformidad con lo anterior, el derecho indígena se define como: “normas jurídicas que se desprenden de hechos que se han producido repetidamente en el tiempo en un territorio concreto. Tienen fuerza vinculante y se recurre a él cuando no existe ley (o norma jurídica escrita), aplicable a un hecho.”⁷

A esto es necesario agregarle las características, es decir que los hechos repetitivos deben de cumplirse para ser considerados como una costumbre con valor jurídico las cuales son: “a) Uso repetitivo y generalizado: Sólo puede considerarse costumbre un comportamiento realizado por todos los miembros de una comunidad. Así mismo, esta conducta debe ser una que se repite a través del tiempo, es decir, que sea parte integrante del común actuar de una comunidad. Difícilmente se puede considerar costumbre una conducta que no tiene antigüedad, una comunidad puede ponerse de acuerdo en repetir una conducta del día de hoy en adelante pero eso no la convierte en costumbre, la convierte en ley. b) Conciencia de obligatoriedad: Todos los miembros de una comunidad deben considerar que la conducta común a todos ellos tiene una autoridad, de tal manera que no puede obviarse dicha conducta sin que todos consideren que se ha violado un principio que regulaba la vida de la comunidad. En ese sentido, es claro que existen conductas cuyo uso es generalizado y muy repetitivo, pero que no constituyen costumbre en tanto no tienen emparejado el concepto de obligatoriedad. Eso diferencia al derecho de la moral y la religión. Solo con la confluencia de estos dos elementos, es que se puede considerar que se está frente a una costumbre como fuente de derecho, es decir, fuente de derechos y deberes”.⁸

⁷Miguel Rivera Dorado, El pensamiento religioso de los antiguos mayas, Madrid: Editorial Trotta, 2006, pág. 47

⁸ Ibíd.

En este orden de ideas el derecho consuetudinario es de utilidad, porque su aplicabilidad es continua y constituye reglas, valores, costumbres y tradiciones de un grupo socialmente determinado, mismo que actualmente tiene reconocimiento de rango constitucional en Guatemala.

El derecho indígena ha tenido una gran influencia en nuestro país, puesto que los principios mayas actualmente son base fundamental del derecho penal guatemalteco y muchos de estos principios dejados por este grupo social, son también de importante aplicación en materia penal, entre otros, los que más prevalecen son; la oralidad: puesto que hace uso del idioma de los interesados y se respetan sus valores y cosmovisión; no es oneroso: ya que no exige de personas o equipos para registrar lo actuado; es rápido: en una audiencia puede quedar todo conocido y resuelto; es consensual: puesto que no hay votaciones ni decisiones divididas, buscan un arreglo donde todos aceptan y es tomada la opinión de las mayorías; es flexible: puesto que las controversias se resuelven según los requerimientos de los que en ella intervienen; y es preventivo: comparte los resultados, para que otros no cometan las mismas faltas e infracciones, constituyéndose uno de los principios más importantes del derecho consuetudinario.

b) Época Pre Colonial: En esta época la sociedad ya contaba con sus propios códigos normativos, muchos no escritos como códigos sino manuscritos pero eran sus formas de ordenar la vida social, y servían para juzgar y castigar el comportamiento de personas que transgredían dichas normas de conducta. Para esta sociedad el comportamiento agresor tiene pronta solución, ya que si se trataban de problemas menores muchas veces se solucionaba con el perdón del ofendido, y si se trataban de problemas mayores podían llegar a ser sancionados hasta con el destierro.

“Esta época está compuesta con el derecho indígena que es nuestra costumbre la que coincide con el iusnaturalismo clásico al considerar que el orden

social proviene de la divinidad que es ordenadora del caos y la cual brinda mantenimiento a la sociedad que está en constante cambio”.⁹

c) Época Colonial: Esta época se refiere al periodo de colonización del territorio guatemalteco por parte de representantes de la corona de España como parte de su proceso de colonización en América. La Época Colonial comprende desde la Conquista de Guatemala en el año 1,524 hasta la Independencia en el año 1,821 aunque se considera que esta independencia fue únicamente de índole política, ya que aún siguieron rigiendo las leyes españolas.

Los españoles de igual manera ya contaban con sus propias leyes, de las cuales las dos más importantes en esta época eran las siete partidas y la nueva recopilación, para lo cual se explica lo siguiente:

“Las siete partidas: fueron llamadas también fuero de las leyes pero se les dio como nombre definitivo las siete partidas, estas fueron iniciadas en el año 1,256 por encargo del rey de castilla Alfonso X, y entró en vigor en el año 1348 durante el reinado de Alfonso XI, esta obra estaba inspirada en las leyes decretales, en el derecho castellano antiguo y sobre todo en el derecho romano que como sabemos inspira muchos ordenamientos jurídicos. La ley de las siete partidas abarcaba el derecho penal y el procedimiento penal en su partida séptima, esta partida mejora infinitamente la jurisprudencia criminal de los cuadernos municipales de castilla, por su bello método y estilo, por la regularidad de los procedimientos judiciales, clasificación de los delitos o calidad de las penas.”¹⁰

“Nueva recopilación: esta la iniciaron varios juristas por orden de Carlos V en el año 1562, el Licenciado Atienza lo terminó y fue remitido el documento al consejo de castilla, y el 14 de marzo de 1567 fue promulgado finalmente, disponiéndose que todas las leyes que quedaran fuera de esta nueva recopilación quedaban sin vigor, estuvo vigente hasta el año de 1805 integrada por 214 títulos

⁹ Héctor Aníbal de León Velasco, José Francisco de Mata Vela, Carlos Roberto Enríquez Cojulún, Carlos Enrique Estrada Arispe, Augusto Eleazar López Rodríguez, Luis Rodolfo Ramírez García y Alejandro Rodríguez Barillas, Manual del derecho penal guatemalteco, Guatemala: 2001 Pág., 69

¹⁰Ibíd., pág. 72

y se llama la nueva recopilación porque anteriormente regía el ordenamiento de Montalvo y se conoce también esta recopilación como recopilación de castilla. Para aplicación en materia penal de la nueva recopilación puede destacarse: El juez al aplicar las penas debía hacerlo de acuerdo a las circunstancias que hubieran rodeado el acto delictivo, se aplicaba anteriormente por el sistema inquisitivo que rigió en Guatemala hasta el año 1992, la edad mínima para aplicar penas era a los 17 años.”¹¹

“Las penas constituían castigos corporales o dinerarios, existía la pena de muerte pero esta necesidad debía probarse estrictamente con pruebas claras que no dejaran margen de duda en cuanto a la culpabilidad, en caso que el condenado escapara del lugar de destierro y fuera recapturado, el juez debía doblarle la condena y en caso la condena hubiere sido cadena perpetua se condenaba a muerte. Entre las penas pecuniarias estaban: la confiscación de los bienes pero únicamente cuando la ley así lo dispusiera, las multas se destinaban la mitad a la cámara del rey y la otra a las obras públicas que el juez dispusiera, según Mayorga Morales esta disposición estuvo vigente hasta en 1985 año en que fue abrogada por la nueva constitución, las condenas debían ser impuestas al delincuente solo después de probado el delito mediante medios de prueba aceptados por el derecho o mediante confesión del delincuente.”¹²

Se puede ver como la historia entonces resalta los caracteres del derecho penal desde hace muchos años y enseña cómo ha prevalecido éste ajustándose a la sociedad, por lo tanto, el derecho penal anterior ha dejado rastros, pero ha cambiado según cada necesidad y avance de la sociedad y es de distinta aplicación según cada etapa de la sociedad.

d) Época de la independencia: Este periodo de independencia se dio en Guatemala el 15 de septiembre del año de 1821, sin embargo, la independencia significó la posibilidad de tener un autocontrol para aquellos que ostentaban el poder político y económico en la colonia, no pagar impuestos a la corona, poder

¹¹ Ibíd. Pág. 72

¹² Ibíd.

comerciar con cualquier otro país sin tener que recurrir a España primeramente. Pero para la gran mayoría de la población, significó continuar sumida en la pobreza y la miseria.

Esta época también constituyó la oportunidad histórica que los ricos criollos de Guatemala tuvieron que aprovechar para mantener el poder y librarse de la tutela Española, fue la oportunidad de abrir los mercados de exportación, ya que su economía se basaba principalmente en la agricultura explotando al pueblo indígena hasta el límite, incluso hasta la muerte para obtener de ellos la fuerza necesaria para la producción de los productos que comercializaban a otras zonas de la región e incluso a la misma España.

No obstante, de que Guatemala había obtenido su independencia, el país aun seguía rigiéndose por leyes españolas, continuándose así hasta el gobierno del doctor Mariano Gálvez, quien fue uno de los precursores en la creación de normas jurídicas independiente de España. Partiendo de esto, se puede hacer referencia de lo siguiente:

e) Codificación en Guatemala: Para llegarse a la codificación guatemalteca, tuvieron que pasar muchos obstáculos y que muchas personas alzarán la voz para poder hacer valer los derechos inherentes que por mandato legal y moral toda ser humano tiene que tener. Se pueden indicar los siguientes cuerpos normativos que han existido en Guatemala como consecuencia de su devenir histórico:

Los Códigos de Livingston: Jorge Luján Muñoz indica que Guatemala, así como muchos países de América, inició su vida legal y política independiente, del cual era dividida en dos bandos: los conservadores y los liberales. Después de más de dos años de guerra civil, finalmente los liberales derrotaron a los conservadores en el año de 1829. Una vez efectuadas las elecciones, tomó posesión como Presidente de la Federación Francisco Morazán, y en agosto del año siguiente asumió la jefatura del Estado de Guatemala el Doctor Mariano Gálvez. Ambos fueron reelectos para otro período y se mantuvieron en el mando hasta que el predominio liberal llegó a su fin en 1838- 39.

Con Mariano Gálvez se inició una reforma legislativa que tuvo como modelo base para dicha legislación la elaborada por el jurista y político estadounidense Edward Livingston misma que fue aplicada para el Estado de Louisiana, de esta manera es que se da la codificación de las primeras normas jurídicas que regularían al territorio guatemalteco. La traducción de los Códigos de Livingston fue impresa en el año de 1831, el Presidente Federal Francisco Morazán la autorizó, el Congreso del Estado de Guatemala procedió a la revisión y adaptación de los códigos para la República, mismos que fueron aprobados por la Asamblea del Congreso de la forma siguiente: “Primero fue el Código de Reforma y Disciplina de Prisiones (el 26 de abril de 1834), luego el Código Penal (30 del mismo mes y año); después la Ley Orgánica de la Administración de Justicia por Jurados (27 de agosto de 1835), seguidamente el Código de Procedimientos del Ramo Criminal y el Código de Pruebas Judiciales”¹³

Esta primera generación liberal vio al sistema de juicios penales por “jurados”, siendo este, un sistema esencial en la transformación de la sociedad, ya que según ellos, los juicios tendrían que ser más equitativos que cuando una sola persona dictaba la sentencia, así mismo consideraban que iba en contra del gobierno republicano que el juez determinara tanto los hechos como el derecho, y este sistema se estuvo regulando hasta la finalización del gobierno liberal.

“Los Códigos de Livingston tuvieron una fuerte oposición y finalmente fueron “suspendidos” el 13 marzo de 1838, y se restableció provisionalmente la administración de justicia que regía antes de su promulgación... aunque el decreto hablaba de “suspensión”, el hecho fue que a causa de los desenvolvimientos posteriores y la caída de los liberales en Guatemala, los polémicos códigos de Livingston nunca más volvieron a estar vigentes.”¹⁴

La Codificación Liberal: El segundo esfuerzo codificador y modernizador del sistema legal de Guatemala se inició en el año de 1875, en la presidencia del

¹³Dra. Lucrecia Elinor Barrientos Tobar, Dr. Estuardo Paiz Lemus, análisis los Códigos de Livingston, Guatemala: 2018, pág., 4

¹⁴Ibíd., pág., 5

General Justo Rufino Barrios, en ese año se nombró la primer comisión codificadora para la creación de normas jurídicas que regularían al país, pero por una guerra civil que se tuvo con la República de El Salvador fue suspendida, retomándose la misma en el año 1876, concluyéndose en el año 1877, fecha en que se emitió el primer Código Penal de la República de Guatemala, el cual inicio a regir el 15 de septiembre del año aludido. Según se indica en los considerandos, fue elaborado por la misma comisión que redactó el Código Civil. En contraste con la edición de los otros códigos, carece de informe inicial justificativo o explicativo, comprendía de 477 artículos, divididos en tres libros: I Disposiciones generales sobre los delitos y faltas, las personas responsables y las penas, II De los delitos y sus penas', y III De las faltas y sus penas.

En el mismo impreso se incluyó el Código de Procedimientos en Materia Criminal, el cual constaba de 151 artículos, en un único libro. Al año siguiente el 15 de septiembre de 1878 mediante decreto número 214 entró a regir el Código Militar de la República de Guatemala, que en realidad era un código penal y de procedimientos.

El Código de 1889: El 15 de febrero de 1889, se promulgó un nuevo Código penal mediante el Decreto 419, dictado por el presidente de la República General Manuel Lisandro Barillas. Este Código fue aprobado por el Decreto No. 48 de la Asamblea Nacional Legislativa en fecha 29 de abril de 1889. En este código el principal avance consistió en la supresión del sistema de penas compuestas para dejarlas fijas a cada delito, sin diversos extremos, para el caso de faltar circunstancias atenuantes o agravantes.

El Código de 1936: Este código fue promulgado en el gobierno del General Jorge Ubico, conocido como el código del treinta y seis para lo cual se designo a los abogados Manuel Zeceña Beteta y Manuel Marroquín, para que redactaran la legislación penal que entró en vigor el 25 de mayo del año 1936 según Decreto 2164 de la Asamblea Legislativa de Guatemala y fue abrogado por el Decreto 17-73, actualmente en vigencia.

Código Penal actual y sus influencias: El Código Penal vigente fue emitido el 27 de julio del año 1973, elaborado en su mayoría por el licenciado Hernán Hurtado, entrando en vigencia el 15 de septiembre del año 1973 a través del decreto 17-73 en el gobierno del General Carlos Arana Osorio.

El Código Penal vigente está estructurado por tres libros y quince títulos: el libro primero regula la parte general que inicia del artículo 1 al 122 que contiene todos los principios, garantías y demás elementos de aplicación general; el libro segundo regula la parte especial que continua del artículo del 123 al 479, en el que se encuentran regulados los tipos penales debidamente ubicados por el bien jurídico protegido; y el libro tercero que contiene todo lo relativo a las faltas, que parte del artículo 480 al 499, en este libro se encuentra regulado todo lo referente a los ilícitos de menor gravedad, es decir las infracciones leves a la ley penal, conocidos doctrinariamente como Delitos de Vá gatela.

“El código penal actualmente en vigencia presenta una estructura mucho más técnicamente acabada que el anterior, aunque entre las novedades se ha limitado a introducir algunos principios de la Escuela clásica que aún conserva se dejan ver en el muy pocos avances de la corriente técnico jurídica, pese a que en su tiempo de creación ya dominaba este enfoque en todo el ámbito jurídico penal. Entre las más sobresalientes críticas que se pueden hacer a su parte general, una sería la falta de definiciones precisas respecto de los dos institutos más importantes, como son el delito y la pena. También es criticable la enumeración de una serie de medidas de seguridad, readecuadas y curativas principalmente, que solo sirven de ornamento ya que por lo general nunca se aplican, sea porque no existen establecimientos adecuados para ello, sea porque la practica criminología brilla por su ausencia.

Con relación a la parte especial, únicamente nos limitaremos a delictivas cuya tipificación no guarda realicen con nuestra realidad social, por lo que su vigencia es solo aparente. Resulta preciso, en este sentido acomodar nuestra legislación a las particulares condiciones de nuestra sociedad, lo que exige que la recepción de los conceptos de responsabilidad penal y de las figuras delictivas

provenientes de otras sociedades más avanzadas se realice siempre de una manera crítica, de forma que, sin renunciar a los indudables avances en la administración de justicia que tal recepción supone, se preste asimismo la debida atención a nuestros condicionalmente sociales.”¹⁵

El Código Penal actual ha sufrido varias reformas por diferentes decretos leyes y decretos del Congreso de la República, que en su mayoría, no han constituido cambios mayores al cuerpo legal, por lo que algunos se cuestionan sobre la necesidad de crear un nuevo Código Penal más acorde al tiempo en el que vivimos.

I.2. DEFINICION DEL DERECHO PENAL.

Dentro de las definiciones más aceptadas por el derecho penal guatemalteco están las siguientes: “Derecho penal es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora”.¹⁶

“Conjunto de normas establecida por el estado, que determinan los delitos, las penas, y/o medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes cometan algún ilícito penal”.¹⁷

El autor de la presente tesis da la siguiente definición: El derecho penal guatemalteco constituye el conjunto de normas jurídicas, principios, doctrinas e instituciones que regulan la vida de las personas de una sociedad que estudian al delincuente, delito, penas y medidas de seguridad.

¹⁵Ibíd., pág., 79

¹⁶Luis Jiménez de Asúa, Principios del Derecho Penal la Ley y el Delito, Buenos Aires, Argentina: Editorial Sudamericana, pág., 18.

¹⁷Héctor Aníbal De León Velasco, José Francisco de Mata Vela, Derecho penal guatemalteco. Parte general y parte especial, Guatemala: Fénix, 2005, pág., 10

I.2.1 Desde El Punto De Vista Subjetivo “Ius Puniendi”

Consiste en la facultad de castigar que tiene el Estado como único ente soberano, también conocida como potestad punitiva del Estado. Este punto de vista se puede definir como: La potestad penal del Estado de declarar punibles determinados hechos o actos e imponer penas o medidas de seguridad.

“Es entonces expresión del poder único y exclusivo del Estado para ejercer la violencia legítima. La violencia penal no es sino un aspecto de aquélla. Ahora bien, de por sí implica un orden jurídico positivo, esto es que el Estado es una organización surgida de los hombres y para los hombres; por tanto, cuando se plantea el problema del derecho natural, aunque haya autores que así lo hagan o períodos de la historia en que esto fue lo preponderante.

Es Derecho penal subjetivo el ius puniendi que resulta limitado por las propias leyes que los Estados dictan. Esto es así en garantía de la libertad, ya que las actividades estatales han quedado concretadas a lo que la ley establece. Originalmente el poder punitivo del Estado (potestas criminales), era considerado como un poder derivado de la soberanía del Estado (imperium).”¹⁸

A través de este poder, el Estado dicta leyes penales, organiza el sistema judicial, condena y ejecuta las sanciones, razón por la cual el ius puniendi aparece, por tanto como la fuente del derecho penal objetivo. El poder del Estado se considera fundado en las normas legales, las mismas que justifican su pretensión para reprimir a las personas. El derecho a castigar (ius puniendi) sería un derecho subjetivo basado en la relación existente entre el Estado y el delincuente.

Ello constituye una garantía para todos los habitantes, puesto que el derecho penal a través de su definición subjetiva establece que constituye la actividad punitiva del estado, sin embargo está facultada se ve limitada por las mismas disposiciones legales ya que el artículo diecisiete de la Constitución Política de la

¹⁸ *Ibíd.*, pág. 21

República de Guatemala preceptúa que no hay delito ni pena sin ley anterior, para lo cual el hecho de tener la facultad punitiva para que esto se dé, debe de estar debidamente regulado, razón por la cual existen principios rectores del derecho penal subjetivo, siendo estos los siguientes:

Principio de Intervención Mínima: El poder punitivo del Estado debe estar regido y limitado por el principio de intervención mínima. Con esto el derecho penal sólo debe intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes, es una idea de justicia inmanente a todo el derecho y aquí lo importante es donde se dice que el derecho penal tiene carácter subsidiario o la ultima ratio, y este debe intervenir únicamente si los otros medios protectores de los bienes jurídicos han fracasado.

Principio de Intervención Legalizada: Conocido también como principio de legalidad, sirve para evitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder punitivo estatal, es decir para las personas que puedan hacer uso del poder punitivo del estado no se excedan en sus funciones y su actuar debe de estar encuadrado a lo regulado en los distintos cuerpos normativos puesto que la Constitución Política de la República de Guatemala, claramente refiere en el artículo 154 “Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno. La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de fidelidad a la Constitución”.¹⁹

Principio de Culpabilidad: Este principio refiere que previo a la imposición de una pena se debe establecer que en hecho que se le impute cumpla con todos los elementos positivos del delito, posteriormente se debe de determinar la pena a imponer es decir tomando en cuenta todas las circunstancias para la imposición entre ellos la gravedad, las circunstancias atenuantes o agravantes según el caso en base a la determinación de la pena entre un mínimo y un máximo, tomando en

¹⁹Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente

cuenta su grado de participación en la comisión del ilícito penal ya sea a título de autor o de cómplice. Es decir que para que se determine la culpabilidad se deben de tomar en cuenta todos estos factores descritos con antelación.

I.2.2. Desde el punto de vista Objetivo “Ius Poenale”

Este principio es el conjunto de normas jurídicas penales que van a regular la actividad punitiva del Estado y que a su vez va a limitar esa facultad de castigar del estado a través de los principios de legalidad y de defensa. El derecho penal objetivo se puede definir como: “aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características del hecho delictivo e individualiza al sujeto que lo realizó, al que le impone por su hecho una pena y/o medidas de seguridad”.²⁰

El derecho penal objetivo tiene pues una finalidad de carácter sistemático, es decir, dar un desarrollo y explicación coherentes y racionales, con pretensión de validez universal, a las reglas jurídicas referidas al delito, al sujeto responsable y a las penas y medidas de seguridad. De ahí que uno de los aspectos básicos del derecho penal sea el referido a su estructura normativa, esto es, a la naturaleza y carácter de las reglas jurídicas que lo componen.

Puede decirse también en sentido objetivo, “el derecho penal es un conjunto de normas jurídicas, estatuidas por el órgano constitucionalmente competente; en las que se prevén, de un lado los comportamientos incriminados como delictuosos y, de otro, las sanciones en tanto consecuencias jurídicas de dichas acciones. El derecho penal objetivo puede definirse como el conjunto de normas estatales referente a los delitos, las penas y otras medidas preventivas o preparatorias que son su consecuencia. Las normas jurídicas penales son siempre una respuesta a la cuestión ya indicada anteriormente, de la convivencia de los seres humanos y su consecuencia cuando esta convivencia genera actitudes u omisiones lesivas de los bienes jurídicos”²¹.

²⁰Francisco Muños Conde y Mercedes García Aran, Derecho Penal, Parte General, Valencia: Edición Tirant lo Blanch, 2010, pág., 58

²¹ De León Velasco, De Mata Vela, Derecho penal guatemalteco. Parte general y parte especial, Ibíd., pág., 9

I.3. PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL.

Es conveniente dejar claro que principios informan a la rama del Derecho Penal, los cuales le brindan legitimidad a lo establecido por éste en cuanto qué conductas se deben penalizar y qué bienes jurídicos se deben tutelar. El Derecho penal subjetivo o derecho de castigar, se encuentra limitado por ciertos principios los que ofrecen al ser estudiados en conjunto una útil perspectiva de la forma en que cada Estado entiende, establece y aplica el derecho penal en general, en el presente apartado únicamente se puede analizar la legislación penal guatemalteca.

Los principios se definen de la manera siguiente: “principios, son pautas superiores y abstractas, generales e inductivas en que descansan las diversas normas e instituciones del derecho penal positivo, y que los doctrinantes proponen como guías para la interpretación de las mismas”.²²

Se puede decir entonces que los principios son las directrices e ideas fundamentales que dan sentido a las normas jurídicas que informan la estructura, forma, contenido de las normas jurídicas y son de utilidad para los jueces, legisladores y juristas para interpretarlas o para integrarlas en caso de lagunas legales.

Son innumerables los principios establecidos en la doctrina por diversos jurisprudencistas, sin embargo se abordarán los más importantes y relevantes, siendo los siguientes:

I.3.1. Principio de Legalidad:

Entre los principios que deben guiar y regir el derecho penal es necesario destacar la importancia que tiene para éste el principio de legalidad conocido también como “*nullum crimen nulla poena sine lege*”, considerado por la mayoría de los estudiosos de la ciencia penal como el pilar sobre el cual se debe erigir toda la edificación del derecho penal, para ello el Código Penal, Decreto número 17-73

²² Muñoz Conde y García Arán, Derecho Penal, Parte General, ibíd., pág., 58

del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 1 regula: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.²³

“El principio de legalidad en materia penal, ha sufrido a lo largo del tiempo transformaciones que caracterizan la más sólida garantía conferida a la libertad individual dentro de un Estado de régimen democrático. Con la actuación del principio de legalidad se busca impedir la actuación del Estado de forma absoluta y arbitraria, reservándose al individuo una esfera de defensa de su libertad cuya garantía inicial da la ley. La Constitución Política de la República, al acoger los principios garantistas sobre derechos humanos, amplía sencillamente el contenido del principio de legalidad en relación a los textos constitucionales anteriores”.²⁴

Es decir este principio establece que nadie puede ser penado por omisiones o por acciones que no se encuentren calificados de manera expresa como faltas en una ley anterior a su perpetración. El principio en mención, o bien las consecuencias del mismo se encuentran debidamente contemplados en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala; como también en el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. El principio en mención, es considerado como uno de los pilares fundamentales de un Estado democrático de Derecho.

“Prácticamente todas las constituciones modernas contienen un capítulo de declaraciones de derechos y garantías ciudadanas. Dentro de tales, ninguna ha omitido el ideal de seguridad individual contra la actuación de los poderes del Estado en materia penal, ninguna ha dejado de prever el principio de legalidad como factor principal de control de la actuación estatal sobre la libertad del individuo. Se trata de una garantía en todos los Estados de orientación democrática. La necesidad de compatibilizar la letra y el espíritu de las leyes

²³ Código Penal, decreto 17-73, Congreso de la República de Guatemala

²⁴ De León Velásco, Mata Vela, Derecho Penal Guatemalteco, *Ibíd.*, pág., 72

fundamentales a las declaraciones internaciones constituye exigencia de un orden jurídico universal”.²⁵

En el mismo sentido Enrique Bacigalupo manifiesta que: “La ley penal tiene una función decisiva en la garantía de la libertad. Esa función suele expresarse en la máxima nullum crimen, nulla poena sine lege. Esto quiere decir que sin una ley que lo haya declarado previamente punible ningún hecho puede merecer una pena del derecho penal.”²⁶

Jiménez de Asúa explica cómo se ha interpretado el principio de legalidad en sus cuatro máximas siguientes: “a) Nullum crimen sine previa lege, es decir no puede considerarse delito el hecho que no ha sido expresa y previamente declarado como tal por la ley; b) Nulla poena sine previa lege; esto es, no puede aplicarse pena alguna que no esté conminada por la ley anterior e indicada en ella; c) Nemo iudex sine lege, o sea que la ley penal sólo puede aplicarse por los órganos y Jueces instituidos por la ley para esa función; y d) Nemo damne turnisi per legal eiudicum; es decir que nadie puede ser castigado sino en virtud de juicio legal.”²⁷

El principio de legalidad es un principio de trascendencia e importancia por lo que también requiere de un compromiso grande de los legisladores puesto que como ya se mencionó lo que este preceptuado en las disposiciones legales vigentes serán las que se aplicarán en un caso determinado.

1.3.2. Principio de igualdad:

No es posible la creación de leyes que no sean generales, abstractas e impersonales; es decir, que estén dirigidas a todos los ciudadanos, principio que no supone otorgar a todos un trato uniforme sino no discriminatorio. Ello implica una limitación al poder normativo penal del Estado, pues todos los ciudadanos se encuentran por igual y en las mismas condiciones sometidas a la ley penal.

²⁵ *Ibíd.*, pág., 76

²⁶ Enrique Bacigalupo Z., *Manual de Derecho Penal*, Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A., 1996, pág. 55

²⁷ Jiménez Asúa, *Principios del Derecho Penal, la ley y el Delito*, *Ibíd.*, pág. 332

Sin embargo, dicho principio contiene sus excepciones; por ejemplo, aquellas situaciones en que determinadas personas reciben un tratamiento diferenciado por parte de la ley penal en función del cargo que ocupan, siendo tales escenarios los que corresponden con las inviolabilidades las cuales equivalen a la ausencia de la responsabilidad penal, o bien, a las inmunidades, que lo que ponen son obstáculos procesales para demandar responsabilidad penal a los sujetos que gozan de las mismas.

Tal principio se encuentra recogido en la Constitución Política de la República de Guatemala, aunque de manera general en el artículo 4 el cual establece: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.

I.3.3. Principio del debido proceso:

“El debido proceso, de origen anglosajón (due process of law) expresa la potestad de los justiciables de acceder a la tutela judicial efectiva a través del desarrollo de un procedimiento el cual observa básicos principios y garantías, concluyendo en un fallo justo, razonable y proporcional (...) y ha sido definido, en términos muy generales por la doctrina comparada, como aquél derecho fundamental que garantiza al ciudadano que su causa sea oída por un tribunal imparcial y a través de un proceso equitativo, derecho al proceso debido que agrupa y se desdobra en un haz de derechos filiales reconocidos a la vez todos ellos como derechos fundamentales y que incluye, entre otros principios y garantías, el derecho de defensa, el principio de igualdad de armas, el principio de contradicción, el principio de publicidad, el principio de celeridad procesal y el de presunción de inocencia”²⁸.

²⁸ Alex Amado Rivadeneyra, El derecho al plazo razonable como contenido implícito del derecho al debido proceso: desarrollo jurisprudencial a nivel internacional y nacional, Revista internauta de Práctica Jurídica, España: Editorial Revista Internauta dCódigo Penal, decreto 17-73, Congreso de la República de Guatemala e Práctica Jurídica. Pág. 44, 14 de mayo del año 2020.

Este principio constituye una verdadera garantía constitucional pues es un derecho inherente a toda persona humana ya que para condenar, imponer y ejecutar una pena previamente dicha persona tuvo que haber sido juzgado previamente siguiendo rigurosamente todas las formalidades del debido proceso. Es por ello que la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 12 establece: ... "Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido".²⁹

Este principio de gran importancia en el proceso penal guatemalteco, puesto que si a una persona se le limita su derecho de expresar sus ideas o presentar sus pruebas de descargo en un proceso penal instruido en su contra, se le estaría vedando entonces, la oportunidad de ser oído, acto procesal que se materializa en las distintas audiencias que se tienen en las distintas fases del proceso penal, lo que originaría que se le viole su derecho humano del debido proceso.

El sistema acusador por el cual en la actualidad se rige el país permite que se respete la garantía constitucional del debido proceso puesto que años atrás Guatemala se regía por un sistema inquisitivo en el que se violentaban diversidad de garantías humanas siendo uno de estos la violación a un debido proceso legal por el juzgamiento de alguna infracción, falta o delito cometido.

I.3.4. Principio de presunción de inocencia:

“El derecho a la presunción de inocencia constituye un estado jurídico de una persona que se encuentra imputada, debiendo orientar la actuación del tribunal competente, independiente e imparcial preestablecido por ley, mientras tal presunción no se pierda o destruya por la formación de la convicción del órgano jurisdiccional a través de la prueba objetiva, sobre la participación culpable del imputado o acusado en los hechos constitutivos de delito, ya sea como autor,

²⁹Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente.

cómplice o encubridor, condenándolo por ello a través de una sentencia firme fundada, congruente y ajustada a las fuentes del derecho vigentes”.³⁰

Al respecto de esta garantía constitucional, en el artículo 14 de la Constitución Política de Guatemala consagra que: Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

“Este principio también implica que durante el proceso, por estar el imputado considerado como inocente se deben evitar consecuencias negativas tales como la publicidad que afecte el derecho al buen nombre (reserva de la investigación); la privación del derecho de libertad –salvo en casos excepcionales se podrá dictar medidas de coerción como la prisión preventiva– como el último recurso para evitar el peligro de fuga u obstaculización de la verdad y la desintegración del núcleo familiar, procurando priorizar el uso de la medida coercitiva menos gravosa para el imputado”³¹

Partiendo de este principio, el sindicado no tiene la obligación de probar que es inocente, esto le corresponde directamente al Ministerio Público quien es el ente investigador que tiene la carga de la prueba, toda vez que toda persona goza de la presunción de inocencia hasta que se le haya demostrado culpable y sea condenado en sentencia firme.

I.3.5. Principio de duda razonable (in dubio pro reo):

Este principio es conocido también como favor rei y es consecuencia del principio de inocencia, ya que en caso de duda y por tanto en sentencia, de existir dudas acerca de la comisión de un ilícito por parte del imputado, se deberá decidir a favor de éste, ya que el propósito esencial de todo proceso penal moderno es garantizar que no se condene a inocentes.

³⁰ Humberto Noriega Alcalá, Revista Ius et Praxis, consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia, España: 2005. http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122005000100008&lng=en&nrm=iso&tlng=es. Fecha de consulta: 14/05/2020

³¹ Brenda Rosemary Alonzo Hernández, Tesis Análisis del delito en la trata de personas en la legislación penal vigente en Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala: 2007, pág., 35

Este principio fundamenta las siguientes características del derecho penal: a) La retroactividad de la ley penal; b) La reformatio in peius, que se refiere a que cuando el procesado es el único que impugna una resolución, el tribunal de alzada no puede modificarla o revocarla en perjuicio del reo; c) La carga de la prueba corresponde al Ministerio Público y al querellante adhesivo; d) La sentencia condenatoria únicamente procede si hay certeza de culpabilidad; e) No hay interpretación extensiva ni analógica de la ley sustantiva penal; f) En materia procesal es posible la interpretación analógica y extensiva, cuando favorezcan a la libertad del imputado o el ejercicio de sus facultades; g) El favor Rei es una regla de interpretación, que en caso de duda obliga a elegir lo más favorable al imputado, y h) No se impondrá pena alguna sino fundada en prueba que demuestre el hecho y determine la culpabilidad.

I.3.6. Principio de defensa:

Este principio se encuentra consagrado en el Artículo 12 de nuestra Constitución y consiste en que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial, y el Código Procesal Penal lo desarrolla debidamente, ya que el procesado tiene desde la primera actuación judicial hasta la eventual condena, una serie de facultades y deberes que le permiten conocer todas las actuaciones judiciales y contar con defensa técnica, a excepción de dos casos: la Ley de Narcoactividad, que permite reserva de actuaciones en las fases de investigación y preparatoria, y el Artículo 314 del Código Procesal Penal, que establece que el Ministerio Público podrá tener en reserva las actuaciones, incluso ante las partes, cuando no se hubiere dictado el auto de procesamiento.

El derecho de defensa implica ser advertido del hecho que se imputa, así como declarar voluntariamente ya que la Constitución Política de República de Guatemala claramente establece en el artículo 16 que en proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley,

por tales motivos el imputado o acusado goza de la garantía constitucional de abstenerse a declarar.

En Guatemala existen dos clases de defensa las cuales son: a) Defensa Material: Es la que ejerce por sí mismo el imputado, sindicado, acusado o condenado en cualquier momento del proceso hasta incluso cuando ya esté cumpliendo condena. Específicamente esta defensa consiste en la facultad del imputado de intervenir y participar en el proceso penal que se instruye en su contra y de realizar todas las actividades necesarias para oponerse a la imputación. Dentro de estas actividades están: la de ser citado y oído, la de argumentar, rebatir, controlar, producir y valorar la prueba de cargo, así como la de plantear las razones que permitan su absolución, las justificaciones, consideraciones o atenuaciones y demás argumentos que considere oportunos, así como impugnar las resoluciones judiciales; además, se exige su presencia para que pueda realizarse el proceso penal; aunque se considera que no es recomendable realizarlo puesto que no es lo mismo actuar y defenderse a sí mismo a que lo haga otra persona que no tenga ninguna injerencia en un proceso penal respectivo.

b) Defensa Técnica: Comprende el derecho de ser asistido técnicamente por un profesional del derecho, teniendo la facultad de elegir al abogado de su confianza; de lo contrario, el Estado deberá proveerle uno. Esta es la defensa más común en Guatemala, y la más idónea y si el imputado es un profesional del derecho lo recomendable sería que actúe solo como coadyuvante a su defensa si fuere el caso.

I.3.7. Principio favor libertatis:

Este principio refiere que en un proceso penal la libertad no debe restringirse salvo exista peligro de fuga u obstáculo para la averiguación de la verdad, en cuyo caso se procedería a la prisión preventiva, pero para ello deben de existir motivos racionales suficientes debidamente acreditados para aplicarla, por eso se dice que esta última es la última ratio.

Lo que se busca es hacer el menor uso de la prisión preventiva que históricamente se imponía desmedidamente provocando daños morales, sociales y familiares a personas que por el tipo de hecho delictivo cometido no ameritaban tal medida y que en la mayoría de las veces resultaban inocentes. Significa que en primer término debe de prevalecer la libertad de toda persona como un derecho humano, salvo las excepciones establecida en el código procesal penal en caso de peligro de fuga u obstaculización en la averiguación de la verdad, circunstancias que deberán ser debidamente probadas.

El favor Libertatis pretende la graduación del acto de prisión y en consecuencia, su aplicación a los casos de mayor gravedad, cuando por las características del delito, pueda preverse que de no dictarse, el imputado evadirá la justicia. Es decir, reduce la prisión provisional a una medida que asegura la presencia del imputado en el proceso, que este no obstaculice el proceso y asegurar la ejecución de la pena.

Cuando se dicta una prisión preventiva los plazos deben de ser más cortos y los actos procesales deben de llevarse a cabo con mayor rapidez debido a la restricción de libertad que tiene la persona, por tales motivos el mismo código procesal penal establece que el periodo del plazo de investigación existiendo prisión preventiva será de un máximo de tres meses, por lo que la utilización de medios sustitutivos de prisión son necesarios en base a lo argumentado con antelación.

I.3.8. Principio de independencia e imparcialidad de los jueces:

Principio por el cual los jueces deben regirse. Al momento de conocer determinado caso y al juzgar están obligados a actuar con total independencia e imparcialidad, ya que si en algún momento consideran tener algún tipo de vínculo en el proceso podrían excusarse exponiendo los motivos por el cual lo hacen, derecho que a cualquiera de las partes le asiste a través de la recusación.

Para el efecto, el autor Zaffaroni indica:“en la necesidad de la imparcialidad de los juzgadores, en esta se prohíbe el juzgamiento de un ciudadano por

tribunales especiales o secretos, por procedimientos que no estén establecidos legalmente”.³²

El tercero que actúa en calidad de autoridad para procesar y sentenciar si fuere el caso debe ser totalmente ajeno a los intereses de las partes, lo que constituye una característica clara del derecho penal acusatorio, pues nadie puede ser actor o acusador y juez al mismo tiempo; la imparcialidad significa actuar conforme a lo conocimientos, experiencia y en base a lo regulado en las disposiciones legales y en ningún momento su decisión debe de versar en base a persuasiones.

Esta garantía se encuentra contemplada en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala; Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y; Artículo 8 de la Convención Americana. Este principio tiene como finalidad asegurar la independencia del juez, y evitar que los poderes del Estado elijan al juez que más convenga a sus intereses. Quedan totalmente prohibidos los tribunales de fuero especial. Por esta razón es de suma importancia la existencia de un mecanismo objetivo y no manipulable de la determinación de la competencia de cada juez o tribunal.

La separación de funciones entre investigación, control de la investigación y enjuiciamiento tiene como fin, garantizar la imparcialidad del juez para evitar su contaminación y predisposición en contra del imputado. Es difícil que la misma persona que investiga pueda, a la vez, controlar, que durante la investigación se respeten las garantías legales y constitucionales, y decidir objetivamente sobre la culpabilidad o inocencia del imputado. Por ello, el Código Procesal Penal, rompe con el sistema inquisitivo, al delimitar entre fiscal, juez de primera instancia y tribunal de sentencia, las funciones de investigar, controlar la investigación y dictar sentencia penal.

³² Eugenio Raúl Zaffaroni, El proceso penal, sistema penal y Derechos Humanos, México: Editorial Porrúa S.A., Pág., 299

I.3.9. Principio de contradicción:

Esta garantía constitucional implica que el imputado tiene el derecho a intervenir y defenderse en el proceso, sea personalmente o en todos los casos bajo la ayuda de un defensor, contra las imputaciones que se le hagan de determinado delito, explicándosele con claridad y precisión los hechos que se le atribuyen y los elementos que existen en su contra.

Específicamente en la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 8 establece lo siguiente: “Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que puede proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales”.³³

Actualmente este es un principio que se cumple ya que si en un proceso el imputado no cuenta con la presencia de un abogado de su confianza no puede comenzarse la audiencia sin proveérsele de un abogado de oficio y si no fuere posible procedería a suspenderse la audiencia o diligencia respectiva.

Así mismo el Código Procesal Penal en el artículo 92 establece: “El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciera, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial.

Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones”.³⁴

I.3.10. Principio de preclusión procesal o transitoriedad del proceso:

La preclusión es un principio procesal según el cual el juicio se divide en etapas, cada una de las cuales supone la clausura de la anterior, sin posibilidad de

³³ Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente.

³⁴ Código Procesal Penal, decreto 51-92, Congreso de la República de Guatemala.

renovarla o retrotraerse a la anterior, para lo cual durante la tramitación de un proceso penal se debe ser muy cauteloso y principalmente en el ofrecimiento de los medios de prueba ya que con este principio no puede regresarse a una etapa anterior.

I.3.11. Principio de única persecución (non bis in ídem):

Según este principio nadie puede ser enjuiciado dos veces por los mismos hechos, como tampoco nadie puede ser sancionado dos veces por una misma conducta; es decir, la aplicación conjunta de dos sanciones penales a un mínimo hecho no es posible.

Este se encuentra regulado en el Código Procesal Penal en el artículo 17 el cual regula: Única persecución. Nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho. Sin embargo, será admisible una nueva persecución penal: 1) Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente. 2) Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en ejercicio de la misma. 3) Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

I.4. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PENAL.

I.4.1. Es normativo:

“Está compuesto por un conjunto de normas penales dirigidas a regular la conducta humana”.³⁵ Estas normas jurídico penales son preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminados a regular la conducta humana.

I.4.2. Es de carácter positivo:

“Porque es fundamentalmente jurídico, ya que el Derecho Penal vigente es solamente aquél que el Estado ha promulgado con ese carácter. Por derecho positivo se entiende, el sistema de normas jurídicas que informan y regula

³⁵ Cárdenas, Compilaciones de Derecho Penal, parte general, Ibíd., pág., 21

efectivamente la vida de un pueblo en un determinado momento histórico. El derecho positivo está, pues integrado por aquellas normas jurídicas que son efectivamente te impuestas, hechas valer efectivamente”.³⁶

I.4.3. Pertenece al Derecho Público:

“Porque solamente el Estado está facultado para determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad. Este carácter resulta de la función reguladora de las relaciones entre el Estado y los individuos sometidos a un orden jurídico. No existe relación de soberanía y de sumisión más característica que la del individuo sometido al estado por la coacción del deber sufrir una pena”.³⁷

I.4.4. Es valorativo:

“Pues valora conductas o hechos realizados por los seres humanos”.³⁸ Es decir que el derecho penal califica los actos humanos con arreglo a una valoración, es por ello que puede diferenciarse entre una infracción, una falta o un delito y la gravedad de estas.

I.4.5. Es finalista:

“Porque siendo una ciencia teleológica, su fin primordial es resguardar el orden jurídicamente establecido, a través de la protección contra el crimen”.³⁹

I.4.6. Es Sancionador:

“El derecho penal reprime, y además impone penas, a quien comete un hecho delictivo, jamás dejará de ser sancionador, a menos de que prescinda de la pena”.⁴⁰

Una de las características relevantes, ya que a través de la sanción se está llegando a dos de los fines del derecho penal los cuales son el prevenir y

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ *Ibíd.*

³⁸ *Ibíd.*

³⁹ *Ibíd.*

⁴⁰ *Ibíd.*

rehabilitar, es decir que el hecho o acto cometido y tergiversado no vuelva a cometerse por parte del infractor o delincuente.

I.4.7. Debe ser Preventivo y Rehabilitador:

“El derecho penal no solo debe ser sancionador, sino que además debe prevenir el delito y rehabilitar a quien lo ha cometido”.⁴¹

I.4.8. Único y exclusivo:

“Nadie puede hacer justicia por sus propias manos (caso contrario son los denominados linchamientos en Guatemala). El único facultado para ello es el Estado”.⁴² Solo el Estado a través de sus tribunales de justicia corresponde juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, tal como lo refiere la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 203.

I.5. FUENTES DEL DERECHO PENAL.

Las fuentes del derecho son aquellas de donde emana el derecho, de donde y como se produce la norma jurídica. Existen en la doctrina una serie de clasificaciones respecto a las fuentes del derecho penal, sin embargo, las más importantes se pueden concentrar en las fuentes reales, formales y fuentes directas e indirectas.

I.5.1. Fuentes Reales: Conocidas como fuentes materiales, y estas son todos aquellos acontecimientos sociales que inciden en la creación de una norma jurídica. Como ejemplo de esta fuente esta la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

I.5.2. Fuentes Formales: Es el proceso legal de creación de las normas jurídico penales y el órgano legislativo que las crea, siendo el Congreso de la República de Guatemala la fuente formal de la ley penal.

⁴¹ *Ibíd.*, pág., 22

⁴² *Ibíd.*, pág., 22

I.5.3. Fuentes Directas: Son aquellas donde emana directamente el derecho penal. La ley: La principal fuente del derecho es la ley, y en este aspecto tiene relación el principio de legalidad que establece el artículo 1 del código penal y procesal penal, pero este principio se encuentra regulado en la ley del organismo judicial en el artículo 2 el cual establece: La ley es la fuente del ordenamiento jurídico.

I.5.4. Fuentes Indirectas: Son aquellas que indirectamente coadyuvan en la creación y proyección de nuevas normas jurídico penales, entre ellas están:

a) La Costumbre: Es un conjunto de normas de conducta no escritas, aceptadas y reiteradas constantemente por la sociedad que adquieren carácter de obligatorias y encuentra sustento legal en el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial.

b) La jurisprudencia: Esta significa el conjunto de sentencias o resoluciones emitidas por órganos judiciales y que pueden repercutir en sentencias posteriores, es decir la reiteración de decisiones sobre un mismo asunto de forma similar, no es una sola decisión, tiene que ver con una actividad plural de decisiones que consolidan una tendencia para la solución de un caso. La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad en su artículos 43 establece que la emisión de tres fallos sucesivos contestes de la Corte de Constitucionalidad sientan doctrina legal.

c) Doctrina: Constituye todos aquellos documentos, libros elaborados por los jurisconsultos del derecho penal, y que también constituyen una fuente indirecta del derecho penal, puesto que las diferentes investigaciones contribuyen en las diferentes instituciones y desarrollo del derecho penal.

d) Principios generales del derecho: Son un medio de interpretación, y sirven de herramientas para aplicar la ley de una manera correcta, estos son los valores máximos por los cuales se rige el derecho penal, tales como la justicia, la equidad y el bien común.

I.6. FINES DEL DERECHO PENAL.

I.6.1. Es eminentemente sancionador:

Al Derecho penal le corresponde castigar los actos delictivos que lesionan o ponen en peligro intereses individuales, sociales y colectivos;

I.6.2. Es preventivo y rehabilitador:

Incluye dentro de sus fines la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente para devolverlo a la sociedad como un ente útil a ella.

I.7. LA LEY PENAL.

Es el conjunto de normas jurídico-penales, que tienden a regular la conducta humana en una sociedad jurídicamente organizada y ese conjunto de normas penales constituyen lo que se denomina la ley penal del Estado.

Raúl Carrancá y Trujillo nos da la siguiente definición: “La ley penal es el conjunto de normas jurídicas que definen los delitos y las faltas, determinan las responsabilidades o las exenciones y establecen las penas o medidas de seguridad que corresponden a las figuras delictivas”.⁴³

Se puede concluir que la ley penal es una norma de carácter general que asocia una sanción a una conducta prohibida por ella. Siendo esta el Código Penal que es una norma jurídica que regula delitos y faltas y determina la responsabilidad a través de las penas que la misma establece.

I.7.1. Formas y Especies de la Ley Penal:

I.7.1.1. Formas de la Ley Penal: Se toma como base el órgano u organismo del cual la ley toma vida, entre ellas están:

a) Ley penal en sentido formal: es todo precepto jurídico penal o sistema político, que se encuentra técnicamente facultado para crearla y que en

⁴³ Raúl Carrancá y Trujillo, Derecho penal Mexicano, parte general, México, D.F.: Ediciones Porrúa, 1980, pág., 66

Guatemala es el Congreso de la República, es decir, que todo precepto jurídico penal va a nacer a través del Organismo Legislativo.

b) Ley penal en sentido material: Es toda disposición o precepto de carácter general acompañado de una sanción punitiva, que precisamente no ha emanado del órgano constitucionalmente establecido para crearla, tal es el caso de los Decretos-Leyes, que se emiten para gobernar durante un estado de hecho por no existir el Organismo Legislativo.

I.7.1.2. Especies de la Ley Penal: Se trata concretamente de leyes, entre ellas están:

a) Leyes penales especiales: Son el conjunto de leyes jurídico penales que no están contenidas precisamente en el Código Penal, regulan la conducta de personas pertenecientes a cierto fuero, o tutelan bienes o valores jurídicos específicos. Ejemplo: Ley Contra la Delincuencia Organizada.

b) Convenios internacionales: “Son acuerdos o tratados que se llevan a cabo entre distintos países, que contienen normas de tipo jurídico penal; y que se convierten en leyes obligatorias para los habitantes de un país”.⁴⁴

c) Decretos leyes: Son disposiciones jurídicas que emanan con carácter de leyes del Organismo Ejecutivo, cuando por cualquier razón no se encuentra reunido o no existe el Congreso de la República. Esto las emite directamente el presente de la República de Guatemala en consejo de ministros y en algunos casos previa aprobación del Congreso mediante sesión ordinaria o extraordinaria, respaldando esta potestad en el artículo 183 inciso f, 138 y 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Ejemplo: Decretos de emergencia. Por disposición constitucional existe una ley específica que regula los estados de emergencia, siendo este la Ley del Orden Público decreto 7 con vigencia desde el cinco de mayo del año mil novecientos sesenta y seis emitida a través de una Asamblea Constituyente.

⁴⁴ Guillermo Cabanellas, Diccionario de derecho usual, Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 1986, pág., 75

I.7.2. Leyes Penales Completas:

Son las leyes penales que regulan la disposición penal y al mismo tiempo establecen las sanciones correspondientes, por ejemplo el homicidio; define la figura delictiva y al mismo tiempo señala la pena a imponer para quien la transgreda.

I.7.3. Leyes Penales Incompletas:

Son aquellas normas jurídicas que traen aparejada el concepto o definición más no la pena o la sanción, siendo estas las contempladas del artículo 1 al artículo 122 del Código Penal.

I.7.4. Leyes Penales en Blanco:

Son leyes penales en blanco o abiertas, aquellas que aparecen en el Código Penal con una pena determinada, pero la descripción de la figura delictiva debe buscarse en una ley distinta o reglamento de autoridad competente.

“Las leyes penales en blanco o abiertas son estrictamente distintas a las leyes penales incompletas, porque estas no dependen precisamente del auxilio de otra ley o reglamento sino más bien de una interpretación extensiva, sin caer en la analogía”.⁴⁵

Además, también estas son diferentes con las lagunas legales, por cuanto que en estas últimas existe carencia absoluta de regulación legal, es decir; no existe ninguna norma legal que regule determinado tipo de conducta.

El autor de la presente tesis da la siguiente definición: Aquellas disposiciones penales en donde aparece bien señalada la pena pero la definición de la figura delictiva se debe de buscar en una ley distinta.

⁴⁵ Santiago Mir Puig, Derecho penal, Barcelona, España: Editorial Tecfoto, 1998, pág., 32

CAPÍTULO II

DERECHO PROCESAL PENAL

II.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

La mayoría de los criterios acerca de la historia del proceso penal y administración de justicia pueden englobarse en dos vertientes metodológicas: "La primera; aquéllas que presentan la génesis del problema socio jurídico, su correcto planteamiento y definición, la o las hipótesis o soluciones dadas por la doctrina, el fenómeno circundante, las razones por las que se adoptó o rechazó una hipótesis o doctrina y su culminación, consistente en la aparición de la o las normas procesales. La segunda: aquéllas que inician su presentación a partir del momento en que la ley o norma jurídica fue aprobada, y señalan la época en que estuvo en vigor dando importancia al orden cronológico".⁴⁶

Sin embargo para lograr la solución de los conflictos, el fin de la venganza privada desproporcionada tuvo lugar cuando se estableció un sistema específico para graduar la venganza. Así apareció la Ley del Talió, que supone un sistema de equivalencias.

De aquí que el juez primitivo apunta Del Vecchio sea tan sólo un árbitro que propone un arreglo; su sentencia puede ser aceptada por las partes pero no va acompañada de suficiente fuerza coactiva. Fue así como en la época de la prehistoria enlaza a una nueva época. En Babilonia, el rey Hamurabí promulgó una de las primeras constituciones que se conoce como: El Código de Hamurabí. Mediante este Código se arrebató a la clase sacerdotal lo que podemos designar como "poder judicial", para entregarlo a los laicos.

La aparición de la escritura y la constitución de los imperios orientales en la época antigua, marca el fin de la época prehistórica y el nacimiento de lo que se conoce como época antigua.

⁴⁶Walter Antillón, Del proceso y la cultura, Obra Colectiva de la presidencia de la Nación, Argentins,1989, Pág. 54

En este momento dejaron de hacerse, las listas de jurados que antes se elaboraban, y los pueblos dejaron de ser jueces. Al asumir el iudicium, los antiguos magistrados recibieron también el nombre de judex o de iudicis mayores.

El jurista guatemalteco Héctor Eduardo Berducido Mendoza, en su obra Derecho Procesal I establece: “El estudio del derecho procesal penal debe comenzar con una reseña histórica de las instituciones fundamentales, pues el conocimiento de su origen y evolución favorece una comprensión cabal del procedimiento de enjuiciamiento vigente en nuestro país y permite ingresar con paso más firme en el campo de la Política procesal del Estado.

La experiencia del pasado ilumina el presente, tanto como la comparación de las legislaciones Positivas, facilita la interpretación de la ley. La historia pone de relieve las necesidades sociales que inspiraron la costumbre o la obra legislativa, los factores que determinaron las instituciones jurídicas y el ideario triunfante en las diversas épocas de la humanidad.

Con relación al proceso, especialmente, la evolución demuestra esa eterna lucha entre los intereses de la sociedad y del individuo lo mismo que la íntima conexión que existe entre el derecho político y el procesal penal. La concepción política imperante conduce en ciertos casos a un predominio exagerado de alguno de esos intereses, es decir, a una visión unilateral del proceso, ya sea porque se lo considere como la palestra de un litigio privado, donde se magnifican los poderes del individuo y se consagra la posibilidad del juzgador, ya sea porque la atención exclusiva del interés colectivo determine los más cruentos sacrificios de la dignidad y libertad del hombre.

Pero también se advierte después, ya bajo la vigencia de la doctrina moderna, la búsqueda afanosa de un equilibrio adecuado de esos intereses, el cual descansa, aunque todavía se discrepe acerca de los medios prácticos de conseguirlo, en una concepción dualista que estima el proceso como un instrumento formal de la justicia y una garantía individual.

Luego de las consideraciones anotadas, concluye que el estudio histórico del proceso penal tiene importancia en cuanto a lo siguiente:

a) Pone de relieve los factores y necesidades sociales que determinaron las instituciones fundamentales del proceso Penal y las ideas imperantes en cada ciclo de cultura;

b) Revela una lucha incesante entre los intereses sociales e individuales afectados por el delito y el interés por la libertad individual;

c) Acredita la íntima conexión que existe entre el régimen político y el proceso penal;

d) Demuestra que el sistema procesal penal dominante en nuestro país esta en pugna con los postulados y el espíritu de la Constitución Nacional;

e) Favorece el estudio comparativo del derecho procesal penal y la valoración correcta de las instituciones vigentes en el orden nacional. Tomando en cuenta que hay un derecho procesal consuetudinario indígena paralelo al legal, el cual es señalado de clandestino. La diversidad de los regímenes en vigor y el hecho que asombra, pero es evidente- de que todavía hay defensores de instituciones que vivieron en la Edad Media, pero que repugnan las ideas políticas imperantes (procedimiento escrito y secreto; pruebas legales) justifican la extensión de este estudio."⁴⁷

II.1.1. Antecedentes Históricos En Guatemala:

Resulta necesario realizar una breve reseña histórica de las instituciones fundamentales que originan el estudio del derecho procesal penal guatemalteco, pues al estudiar el nacimiento y desarrollo del mismo, nos brinda una mejor comprensión del procedimiento común vigente en nuestro país. La evolución del derecho procesal penal ha manifestado una lucha de intereses económicos, sociales y políticos entre la sociedad y el individuo, puesto que descansa en una

⁴⁷Berducido M. Héctor E. Derecho procesal I. Universidad Mesoamericana de Guatemala. <https://hectorberducido.files.wordpress.com/2008/02/historia-del-proceso-penal.pdf> . Consultado 01/08/2020

concepción dualista en el sentido que estima el proceso como un instrumento formal de justicia y así mismo como una garantía individual.

Para ello en Guatemala han existido varios códigos, siendo los siguientes: En Guatemala, como primer antecedente encontramos los llamados Códigos de Livingston del año 1837 emitidos en el gobierno del Doctor Mariano Gálvez, quien introdujo el sistema acusatorio, oral y público, a la vez planteó la existencia de tribunales independientes del poder político, sin embargo, su funcionamiento fue por corto tiempo ya que la división de poderes causó una fuerte reacción conservadora que derrocó al gobierno republicano de Mariano Gálvez y que provocó la regresión legislativa, por lo que este sistema quedó en desuso.

Es importante destacar que la implantación del sistema de jurados en el proceso penal guatemalteco en aquella época fue un tanto osada, ya que los jurados son de extracción popular y para ello se requiere una cultura media avanzada de la cual se carecía en esa época, por lo que fue duramente criticado este sistema.

“Posteriormente en el año 1875 en el gobierno del General Justo Rufino Barrios se nombra la primera comisión codificadora para la creación de Códigos por las cuales se regiría el Estado de Guatemala, entrando en vigencia el primer código de procedimientos para el enjuiciamiento penal en el año de 1877 mediante el decreto 192, posteriormente se crea el Código de Procedimientos Penales que se promulga el 7 de enero de 1898 por medio del decreto 551 en el gobierno del General José María Reyna Barrios, el cual tuvo vigencia durante 75 años, este código siguió un procedimiento estricto, secreto y con trámites retardados, sufriendo de varias reformas de acuerdo a la realidad cultural, social y política de cada época, pero que en poco se ajustaban a los postulados establecidos, por ejemplo, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como otras convenciones, convenios y tratados internacionales.

Es hasta el 5 de julio de 1973 durante el gobierno del Coronel Carlos Manuel Arana Osorio que entra en vigor el Decreto 52-73 del Congreso de la República, Código Procesal Penal, siendo autor del anteproyecto del anterior cuerpo legal el Licenciado Hernán Hurtado Aguilar quien vio que los lineamientos fijados en el anteproyecto del nuevo código, no fueron tomados en cuenta por el Organismo Legislativo, porque en el Proceso Penal Guatemalteco no existe un verdadero contradictorio, el procedimiento es lento y escrito, continúa la secretividad en gran parte del mismo, la actividad procesal sigue concentrada en un solo Juez y la ausencia de una verdadera intermediación, permite la continuación del sistema inquisitivo. El proceso penal entonces se desarrolla en dos etapas, el sumario o instrucción y el juicio.

También existieron proyectos para el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala El 23 de marzo de 1981 fue presentado al presidente del Organismo Judicial, el 23 de mayo de 1990, luego de ser analizado y discutido en el Organismo Judicial, el Presidente de dicho órgano, Doctor Edmundo Vásquez Martínez, lo presenta al Presidente de la República quien lo remite a la Comisión de Gobernación del Congreso de la República, donde es recibido como Iniciativa de Ley bajo el expediente número 633.

Este proyecto fue objetado en el Organismo Legislativo bajo el argumento que había sido elaborado por Abogados extranjeros y que se necesitaba uno que fuera elaborado por Abogados guatemaltecos. De esa cuenta, fueron designados por la Corte Suprema de Justicia los Abogados Alberto Herrarte y César Ricardo Barrientos Pellecer, quienes elaboraron un nuevo proyecto basados en el que había sido objetado, del cual prosiguieron con la idea del “Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco”.⁴⁸

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala Sancionado el 28 de septiembre de 1992. Publicado en

⁴⁸ Gladis Yolanda Albeño Ovando, Derecho Procesal Penal, el Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco. 2da. Edición, Talleres de Litografía Llerena S. A. Guatemala 2001, Pág. 33.

el Diario Oficial el 14 de diciembre de 1992, entraba en vigencia un año después de su publicación; sin embargo por la prórroga solicitada por el Organismo Judicial entró en vigencia el 1 de julio de 1994. Éste deroga el Decreto Número 52-73 del Congreso de la República.

La estructura del nuevo Código Procesal Penal se distribuye en seis libros: Libro Primero: Disposiciones generales; Libro Segundo: El Procedimiento Común; Libro Tercero: Impugnaciones; Libro Cuarto: Procedimientos Específicos; Libro Quinto: Ejecución; y Libro Sexto: Constas e Indemnizaciones Disposiciones Finales.

II.2. DEFINICIÓN DE DERECHO PROCESAL.

Al respecto, partiremos dando una definición de lo que es el proceso, siendo este: El conjunto de etapas concatenadas en el tiempo para llegar a la obtención de un fin el cual es la resolución final o sentencia. Partiendo de que el proceso penal en sí forma parte del derecho procesal penal, y que éste a su vez pertenece al derecho público, el Estado, a través de su sistema de justicia es el único que tiene la facultad para instituir delitos y fijar penas.

El Derecho Procesal o Adjetivo permite la operatividad de las normas sustantivas o materiales, por lo que resulta necesario hacer referencia en forma sucinta a esta área, conceptualizándolo como: “El conjunto de normas que regulan toda la actividad indispensable de los órganos del Estado y particulares, para imponer, aun contra la voluntad de las personas, el derecho sustancial que ha sido violado”⁴⁹

En sentido amplio: “Es la ciencia jurídica que en forma sistemática estudia los principios y las normas referidas a la función judicial cumplida por los órganos del Estado en todos sus aspectos y demás intervinientes, especificando los presupuestos y formas a observar en el trámite procesal, para la efectiva realización del derecho positivo en los casos concretos, organizando la

⁴⁹Carlos J. Rubianes, Manual de derecho procesal penal, Buenos Aires:Depalma, 1977. Pág. 43.

magistratura con determinación de sus funciones para cada una de las categorías de sus integrantes”.⁵⁰

De estas dos definiciones, el Derecho Procesal entonces: “a) Posibilita la actuación de la ley sustancial (civil, comercial, penal, laboral, etc.) porque es su realizador, al no tener un fin en sí mismo. b) Regula la función judicial del Estado pues sus normas contemplan una actividad conjunta de sus órganos y de los interesados, o sea, la conducta que han de observar, para posibilitar la actuación de las normas materiales. c) Es, desde luego, un conjunto de normas jurídicas, porque la actividad judicial no se realiza arbitrariamente, al sujetarse a una serie de garantías y regulaciones”.⁵¹

II.3. DEFINICIÓN DE DERECHO PROCESAL PENAL.

Es menester establecer en un principio como el derecho procesal penal ha sido concebido dentro de las definiciones que han sido formuladas por distintos autores. Para Manuel Ossorio "El proceso penal es el que tiene por objeto la averiguación de un delito, el descubrimiento del que lo ha cometido y la pena que corresponda o la absolución del imputado"⁵²

Maier, indica que el Derecho Procesal Penal: “Es la rama, del orden jurídico interno de un Estado, cuyas normas instituyen y organizan los órganos públicos que cumplen la función judicial penal del Estado y disciplinan los actos que integran el procedimiento necesario para imponer y actuar una sanción o medida de seguridad penal”⁵³

Héctor Aníbal de León Velásquez indicó que “El proceso penal se realiza esencialmente a través de la actividad Estatal que desarrollan el Ministerio Público y los Tribunales y eventualmente de los particulares interesados. Sin esta actividad no puede existir una consecuencia jurídica para los actos que

⁵⁰ Erick Alfonso Álvarez Mancilla. Fundamentos Generales del Derecho Procesal, Organismo Judicial, Guatemala, 2010. Pág. 34.

⁵¹Ibid.,

⁵² Manuel Ossorio. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 523

⁵³ Julio B.J. Maier. Derecho Procesal penal, Tomo I, fundamentos, 2ª edición, editores del Puerto S.R.L., Buenos Aires, 1996, p.75.

previamente se han calificado como delitos en la ley penal; solamente el juez o tribunal pueden decidir sobre la consecuencia jurídica para cada caso”.⁵⁴

Sobre la base de las definiciones anteriores, se puede concluir que el proceso penal es el conjunto de actos de un tribunal y las partes involucradas en el proceso, cuyo objetivo es lograr una decisión judicial acerca de la realización de un delito, determinando quién es el responsable, exactamente cómo estuvo involucrado, las circunstancias que influyeron, la pena que se le impondrá, y la ejecución de la misma.

II.4. FINES DEL PROCESO PENAL.

La finalidad inmediata del proceso penal consiste en probar la existencia o inexistencia de un delito, determinar la responsabilidad del imputado, la pena que le corresponde y su ejecución, mientras que la finalidad mediata es la aplicación de la ley un caso en concreto.

Es necesario establecer los fines del Proceso Penal desde un punto de vista doctrinario, y es que pueden distinguirse dos vertientes bien diferenciadas, entre fines generales y específicos.

Fines Generales: "Son los que coinciden con los del derecho penal, tiende a la defensa social y a la lucha contra la delincuencia, y además coinciden con la búsqueda de la aplicación de la ley a cada caso concreto, es decir, investigar el hecho que considera delictuoso y la responsabilidad criminal del acusado"⁵⁵.

Fines Específicos: "La ordenación y desenvolvimiento del proceso; o sea el cumplimiento de procedimientos y plazos establecidos en el Código Procesal Penal que regula la actuación de cada interviniente en cuanto a su función, y el momento procesal para hacerlo"⁵⁶

⁵⁴ Héctor Aníbal De León Velasco, Héctor Aníbal de León Polanco. Aproximación del Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Ediciones Superiores, S.A. Guatemala, 2010. Pág. 22

⁵⁵ Sergio Federico Morales. Practica para clínicas penales, Guatemala. 1a. Ed.2010. Pág. 36

⁵⁶ Ibid. Pág. 33

Aunado a lo anterior, esencialmente "El fin del proceso penal está orientado a comprobar o desvirtuar la existencia de un delito, siempre que la acción penal no haya prescrito, así como, a esclarecer o determinar la responsabilidad penal del procesado, condenándolo o absolviéndolo de la acusación, archivando el proceso cuando no se pruebe su responsabilidad durante la investigación"⁵⁷

El Artículo 5 del Código Procesal Penal, regula que el Proceso Penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma. La víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos.

Al realizar un análisis del artículo, se puede determinar que los fines que persigue el proceso penal son: a) Averiguar un hecho señalado como delito y en qué circunstancias ocurrió; b) Establecer la participación y responsabilidad del sindicado; c) Determinar qué sanción o pena corresponde; y d) Ejecutar la pena. De lo anterior se infiere que el proceso penal, es la potestad del Estado de perseguir a través de los órganos competentes designados para dicha actividad la represión de los hechos calificados como delitos o faltas, la prevención de los mismos y la readaptación o rehabilitación social del delincuente, el resarcimiento de la víctima o familiares, debiendo prevalecer el bien común, la justicia y la seguridad jurídica.

II.5 SISTEMAS PROCESALES.

Los sistemas procesales han sido formas de enjuiciamiento penal que a lo largo de la historia se han venido desarrollando en distintas etapas de la humanidad, conforme a teorías y métodos que se ajustan cada vez más a una

⁵⁷Manuel Ossorio, Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Ed. Heliasta, B.A. Buenos Aires, Argentina. 1987. Pág. 523

política criminal moderna, congruente con la realidad jurídico-social de determinado país. Entre estos sistemas se encuentra el sistema acusatorio, inquisitivo y el sistema mixto.

II.5.1. Sistema Inquisitivo:

En este sistema “la actividad se centraliza en el juez, representante de Dios y del Gobierno, como amo del procedimiento y rector de la investigación, sustituye a todas las partes y el juicio es una mera formalidad para emitir conclusiones por escrito por ellas, pero no eran siquiera necesarias, pues el juzgador siempre emitía su sentencia aunque no evacuaran sus conclusiones las partes. La doble instancia se hizo posible en este sistema pues al haberse desarrollado la escritura, todo acto procesal llegó a formar un expediente”.⁵⁸

La inquisición es el nombre con el cual se conoce todo el sistema judicial correlativo al tipo de organización política basada en la inquisición. El sistema inquisitivo se basó en la averiguación y examen meticuloso de los hechos delictivos. En este sistema se concentra roles, funciones y poder en las manos de un mismo juez. El juez como titular monopólico de la instrucción está a cargo de producir toda la prueba sea dirigida a apoyar o desestimar la eventual condena, formular los cargos, dirigir la investigación, condenar al inculcado, etc. dejando un limitado rol a la defensa.

Para León, el sistema inquisitivo se funda en los siguientes principios: “a) Atenuación y progresiva eliminación de la figura del acusador, en la misma persona se acumulan el acusador y el juez, con la consiguiente disparidad de poderes entre juez-acusador y acusado; b) Investidura, en el juez, de una potestad permanente; c) Libertad del juez en la búsqueda, adquisición y valoración de las pruebas, independientemente de todo comportamiento de las partes; d) Desenvolvimiento del proceso según los principios de escritura y del secreto.”⁵⁹

⁵⁸ Héctor Aníbal De León Velasco, y Héctor Aníbal de León Polanco. *Ibíd.*, Pág. 28

⁵⁹ Giovanni Leone, *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Ediciones jurídicas Europa-América. 1993, Buenos Aires, Argentina. Pág. 79

El sistema inquisitivo permitió iniciar cualquier proceso de oficio, asumiendo el Juez la función de acusar y juzgar mediante un proceso secreto donde el imputado más que ser sujeto procesal, se convertía en objeto de la investigación, y donde la prueba se valoró mediante el sistema de prueba tasada. La confesión del imputado constituyó la prueba fundamental en este sistema. La inquisición responde a un sistema de proceso penal, cuya concepción se traduce en la concentración del poder central en una sola persona, un Juez que investiga, acusa, y juzga, lo que lo sitúa en un plano parcial.

II.5.2 Sistema Acusatorio:

La característica fundamental del enjuiciamiento en este sistema, reside en la división de los poderes que se ejercen en el proceso. Por una parte el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por la otra, el imputado, quien puede resistir la imputación, ejerciendo el derecho de defenderse; y, finalmente, el tribunal, está encargado de administrar la justicia de manera directa, y son los responsables de conocer, analizar y decidir los casos.

Leone señala que los principios en que se funda el sistema acusatorio son:

- “a) El poder de iniciativa, es decir, pertenece a órgano estatal (magistrado).
- b) El juez no tiene libertad de investigación ni selección de pruebas, si no que está vinculado a examinar las alegadas en la acusación.
- c) El proceso se desarrolla según los principios del contradictorio, con evidente igualdad entre ambos contendientes, de la oralidad y de la publicidad del debate.”

60

El sistema acusatorio se caracteriza porque la acusación, conforme a un mayor grado de libertades individuales, se confía a la iniciativa de los ciudadanos particulares. Generalmente esa iniciativa está cargada con la responsabilidad de probar lo que afirma, so pena de recibir las consecuencias de una denuncia de calumnia.

⁶⁰ *Ibíd.*

El sistema acusatorio garantiza a la persona sindicada de la comisión de un delito su defensa por sí mismo o con ayuda de un defensor técnico y tener las mismas facultades que su acusador, como lo es el proponer pruebas, interrogar testigos y contestar la acusación. Un aspecto a resaltar es que contrario a lo que ocurre con el sistema inquisitivo, el juez del modelo acusatorio juega un papel más bien pasivo; es él árbitro ante quien se formulan los hechos y demuestran las probanzas, sin que tenga por sí la iniciativa de abrir el proceso ni la tarea de investigar el caso. Solamente lo que las partes le proporcionan y falla el asunto en conformidad.

Adicionalmente, el sistema acusatorio se caracteriza por la oralidad como por su medio para alcanzar una rápida y directa comunicación entre los sujetos y los partícipes del procedimiento penal.

Es importante destacar que el sistema acusatorio supone que desde el primer momento en que una persona es denunciada o acusada, esta tiene derecho a conocer los supuestos hechos por lo que se le acusan y las pruebas que obran en su contra. Lo anterior atiende al derecho del sindicado a argumentar en contra de los cargos que se le hacen.

Para finalizar, resaltan los caracteres de la prueba en el sistema acusatorio, ya que en principio la carga material de la prueba corresponde a la parte acusadora. Adicionalmente, solo tiene carácter de prueba aquellas que han sido obtenidas en el juicio oral, bajo la inmediación del juez y mediante la contradicción de las partes.

II.5.3. Sistema Acusatorio En Guatemala:

Al analizar los principios en que se inspira el sistema acusatorio se comprende que esta forma de juzgar a las personas es la que mejor responde a un proceso penal legal, donde las funciones de acusación, defensa y de decisión se encuentran legalmente separadas. Es por ello el sistema inquisitivo no puede concebirse en el seno de nuestro ordenamiento constitucional, ya que el mismo está en consonancia con los postulados jurídicos de una política criminal moderna,

orientada a dignificar al delincuente como una persona humana, que razona, siente, y que necesita de su reeducación y resocialización.

El sistema acusatorio, según la legislación adjetiva penal guatemalteca, posee las siguientes características:

a) Según el artículo 251 de la Constitución Política de la República, establece que “la función de acusación está encomendada al Ministerio Público, institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país”. El artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público indica que este “... es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país...”

b) De acuerdo al artículo 92 del Código Procesal Penal, establece que “la función de defensa está atribuida a abogados” ya que por mandato constitucional el sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial.

c) La función de juzgar y controlar el proceso penal está encomendada a los jueces de primera instancia, según lo establecido en el artículo 37 del Código Procesal Penal, al establecer que “Corresponde a la jurisdicción penal el conocimiento de los delitos y las faltas. Los tribunales tienen la potestad pública, con exclusividad, para conocer los procesos penales, decidirlos y ejecutar sus resoluciones.”

d) El proceso penal en su fase de juicio se instituye oral y público. Según el artículo 356 del Código Procesal Penal establece que “el debate será público, y el tribunal puede resolver que se efectúe a puertas cerradas, cuando afecte el pudor, la vida o la integridad física de alguna parte o persona; si se afecta el orden público o la seguridad del Estado; también en caso que peligre un secreto oficial,

particular, comercial o industrial; así como si se examina a un menor y el tribunal considera inconveniente la publicidad”. Asimismo, el artículo 362 del Código Procesal Penal indica que “El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate.”

El imputado es parte del proceso penal y deja de ser objeto de la investigación, ya que según el artículo 70 del Código Procesal Penal “se denomina sindicado, imputado, procesado o acusado a toda persona a quien se le señale de haber cometido un hecho delictuoso, y condenado a aquél sobre quien haya recaído una sentencia condenatoria firme”.

Se instituye la defensa pública penal de oficio, mediante la implementación del Instituto de la Defensa Pública Penal. Este organismo es el administrador del servicio público de defensa penal, para asistir gratuitamente a personas de escasos recursos económicos, y tiene a su cargo las funciones de gestión, administración y control de los abogados en ejercicio profesional privado cuando realicen funciones de defensa pública.

La designación del abogado de oficio atiende al artículo 4 de la Ley del Servicio de Defensa Pública Penal, “que indica que los servidores públicos tienen competencia para: 1. Intervenir en la representación de las personas de escasos recursos económicos sometidas a proceso penal, a partir de cualquier sindicación que las señale como posibles autores de un hecho punible o de participar en él, incluso, ante las autoridades de la persecución penal. 2. Asistir a cualquier persona de escasos recursos que solicite asesoría jurídica cuando ésta considere que pudiera estar sindicada en un procedimiento penal. 3. Intervenir, a través de los defensores de oficio, cuando la persona no tuviere o, no nombrare defensor de confianza, en las formas que establece la ley.”

II.5.4. Sistema Mixto:

Este sistema orienta la forma de juzgar al imputado utilizando los procedimientos, tanto del sistema acusatorio como del inquisitivo. Es así como el proceso penal se divide en dos fases, la primera tiene por objeto la instrucción o investigación, y la segunda versa sobre el juicio oral y público.

“Este sistema, inicia con el desaparecimiento del sistema inquisitivo, en el siglo XIX. Su denominación deviene a raíz de que toma elementos del proceso penal acusatorio y también del inquisitivo, pero en cuya filosofía general predominan los principios del acusatorio. Este sistema fue introducido por los revolucionarios franceses; y fue en Francia donde se aplicó por primera vez, cuando la Asamblea Constituyente planteo las bases de una forma nueva que divide el proceso en dos fases”.⁶¹

El sistema mixto tiene las siguientes características:

- a) El proceso penal se divide en dos fases, la instrucción y el juicio;
- b) Impera el principio de oralidad, publicidad y de inmediación procesal;
- c) La prueba se valora conforme a la sana crítica razonada;
- d) Este sistema responde a los principios de celeridad, brevedad y economía procesal.

II.6. FASES DEL PROCESO PENAL.

El proceso penal está conformado por cinco fases o etapas, siendo éstas: la etapa preparatoria, etapa intermedia, etapa de juicio oral o debate, etapa de impugnaciones y si hubiere condena la etapa de ejecución, cada etapa es independiente, pero relacionada una con otra, y las cuales se desarrollan de manera continua.

II.6.1. Etapa Preparatoria.

⁶¹ Julio Eduardo Arango Escobar, Derecho Procesal Penal. Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2004. Pág. 68

Esta etapa es conocida también como de investigación o de instrucción, ya que en ella el Ministerio Público instruye la averiguación de un hecho delictivo y sirve para preparar el juicio y en la misma el juez de garantía controla la legalidad de esa investigación.

El inicio del proceso penal y de la etapa preparatoria se da a través de un acto introductorio, pudiendo ser una denuncia, querrela, prevención policial o de oficio por parte del ente investigador que tenga conocimiento de la comisión de un hecho delictivo, en el que el sujeto puede estar o no debidamente individualizado, el Ministerio Público como ente encargado de la persecución penal investigará, recabando pruebas de cargo y descargo pertinentes para determinar la veracidad del acaecimiento de tal ilícito y en caso de establecer que así ha ocurrido, procurar la imposición de la sanción correspondiente a quien resulte responsable de tales actos. Es entonces que por medio de los actos introductorios, estando o no plenamente identificado el sujeto que lo cometió, se inicia el proceso penal con una etapa de investigación previa en la que el Ministerio Público deberá recabar toda la información pertinente para cumplir con el fin del procedimiento penal.

En la etapa preparatoria el Ministerio Público recabará todos los elementos de convicción y si estimare que una persona posiblemente haya participado en la comisión de un ilícito penal, solicitará al Juez de Primera Instancia Penal que se le ligue a proceso penal, tomándosele su primera declaración, dictándose las medidas de coerción correspondientes y prosiguiendo con las etapas del proceso penal.

Es importante resaltar que el Ministerio Público en ejercicio de la acción penal que le compete, al realizar la investigación, debe efectuarla de con objetividad, evitando la arbitrariedad, y velando por la correcta aplicación de la ley penal.

El artículo 309 del Código Procesal Penal claramente regula el objeto de la etapa preparatoria, siendo este el siguiente: “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia

para la ley penal. Así mismo deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil”.⁶²

A partir que el Juez de Primera Instancia Penal resuelve la situación jurídica del sindicado y dicta Auto de Procesamiento y de Medida de Coerción da inicio la etapa de preparatoria con un plazo específico para realizarla, puesto que si al resolver dicta auto de falta de mérito, no se da inicio a esa etapa y por ende no hay plazo de investigación.

En resumen se puede indicar que la etapa preparatoria se desarrolla de la manera siguiente: a) La comisión de un hecho con características de delito; b) Inicia a través de un acto introductorio; c) Primera Declaración; en esta audiencia se le intiman los hechos que se le sindicaron y al mismo tiempo se le toma declaración al sindicado pudiendo el mismo abstenerse, y si el Juez lo estima pertinente dicta Auto de Procesamiento e inmediatamente se procede a discutir y resolver en cuanto a las medidas de coerción, el cual puede ser Prisión Preventiva o Medidas Sustitutivas, posteriormente se fija el plazo para la investigación, se señala día para la presentación del acto conclusivo del Ministerio Público y por último se fija día y hora para la audiencia de Etapa Intermedia.

II.6.2. Etapa Intermedia.

De acuerdo a Gladys Albeño, dicha etapa es “La fase de transición entre el procedimiento preparatorio y el juicio propiamente dicho. Desde el punto de vista formal, la fase intermedia constituye el conjunto de actos procesales que tienen como fin conocer los requerimientos o actos conclusivos de la investigación.”⁶³

La etapa intermedia inicia después de recibido el acto conclusivo de investigación realizado por el Fiscal del Ministerio Público. Esta tiene por objeto establecer si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y

⁶² Código Procesal Penal, decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala

⁶³ Gladys Albeño, Derecho Procesal Penal, el Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco, Ibíd., pág., 106

público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o bien para verificar la argumentación de otras solicitudes presentadas por el ente investigador. Para ello las partes y el Juez de Primera Instancia deben realizar una fundamentación apropiada y pertinente del requerimiento fiscal.

La audiencia de etapa intermedia tiene como finalidad discutir sobre la pertinencia del requerimiento fiscal.

La etapa intermedia inicia con la formalización de la acusación por parte del Ministerio público, esta finaliza con la decisión del juez, a quien no le corresponde analizar todos los elementos del delito, ya que la etapa del Juicio o Debate es la pertinente para considerar la intensidad del daño, que es la antijuricidad material y la responsabilidad penal, que constituye el último elemento de la culpabilidad, sin embargo, si le corresponde en esta etapa, analizar algunos aspectos de la antijuricidad y la tipicidad, ya sea, para abrir a juicio oral y público, o bien dictar una clausura provisional, así mismo puede emitir una resolución donde ordene que el proceso se archive o bien decretar el sobreseimiento.

En esta etapa “El mismo Juez contralor al recibir el requerimiento del M.P. (acusación, clausura o sobreseimiento), deberá señalar día y hora para la ventilación de una audiencia oral, y así determinar la procedencia o no de dicho requerimiento. En esta audiencia tienen que estar todas las partes procesales para hacer valer sus argumentos y peticiones. Si el Juez contralor decide la apertura del juicio, instará a las partes para que se apersonen al Tribunal de sentencia correspondiente para llevar a cabo la etapa del juicio oral, que tiene como propósito determinar la inocencia o culpabilidad del acusado. En consecuencia, esta etapa intermedia tiene como objetivo primordial, servir como un filtro para que todo aquello se vaya a un tribunal de sentencia sea meritorio de establecer la responsabilidad o no del acusado. La etapa intermedia, como su nombre indica, se encuentra entre la etapa de investigación y la etapa del desarrollo de las pruebas

(debate) y sólo se centra en la discusión de elevar o no el proceso a juicio oral y público.”⁶⁴

Dentro de las otras solicitudes que puede presentar el Ministerio Público y que también debe analizar, verificar y resolver el Juez están:

a. Procedimientos desjudializadores: Dentro de ellos se encuentran los siguientes:

1. Criterio de oportunidad;
2. Conversión;
3. La mediación;
4. Suspensión Condicional de la persecución penal.

b. Actos conclusivos:

1. Archivo;
2. Sobreseimiento;
3. Clausura provisional.

c. Procedimientos Específicos:

1. Procedimiento abreviado;
2. Juicio para la aplicación exclusiva de Medidas de seguridad y coerción.

Cualquiera que sea la decisión del órgano de persecución al concluir la investigación, ya sea acusar, solicitar el sobreseimiento o la clausura, su decisión será sujeta a control durante el procedimiento intermedio. Al ser presentada la petición o el memorial de acusación formal, el juez fijará día y hora para la audiencia que será oral, en un plazo no menor de diez ni mayor de quince días, ordenando se notifique del requerimiento a las demás partes, debiendo quedar las constancias procesales en el juzgado por seis días para que puedan ser consultadas.

⁶⁴ Organismo Judicial. De León Velasco, Edgar Aníbal. Propuestas de Reformas al Código Procesal Penal. Guatemala, 2001. <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/DefinitivoReformasCPP.htm> consulta hecha el 01/08/2020

En este momento el querellante y las partes civiles, pueden solicitar su actuación en el proceso y adherirse a la acusación del Ministerio Público o bien señalar los vicios de la acusación, objetar omisión de hechos o circunstancias importantes que afecten el resultado en el proceso.

El artículo 332 del Código Procesal Penal señala los requisitos que debe contener la petición de apertura a juicio y acusación siendo los siguientes:

a) Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificaciones;

b) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;

c) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa;

d) La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables;

e) La indicación del tribunal competente para el juicio.

El Código Procesal Penal en el artículo 341 estipula que: “Al finalizar la intervención de las partes, el juez inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes

El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurren, tendrá efectos de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido se les remitirá copia escrita de la resolución.

Al decidir el juez admitir la acusación planteada por el Ministerio Público debe dictar para el efecto un auto de apertura a juicio, levantando acta de la audiencia para efectos legales, la cual enviará al Tribunal de Sentencia

correspondiente y otorgando un plazo de diez días comunes a las partes para que comparezcan a juicio al tribunal asignado y constituyan lugar para recibir notificaciones.

II.6.2.1. Ofrecimiento de Prueba:

El Objeto de la actividad probatoria es el descubrimiento de la verdad real, por medio de los medios de prueba que se presenten al proceso y que servirán para la averiguación del hecho que se investiga.

Es el momento procesal en el que las partes deben comparecer a proponer y ofrecer sus respectivos medios de prueba, las cuales deben estar debidamente individualizadas, con indicación del nombre del testigo o perito, señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate oral y público, si fueren documentos tienen que describirse claramente y si fuere prueba material el mismo debe estar embalada correctamente.

En el artículo 343 y 344 del Código Procesal Penal Guatemalteco, establece que la audiencia de ofrecimiento de prueba debe versar sobre los siguientes puntos:

a) Se realiza al tercer día de haberse declarado la apertura a juicio ante el mismo Juez de Primera Instancia Penal que controla la investigación, siendo esta audiencia parte de la etapa intermedia.

b) Se le debe de conceder la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba, individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate.

c) En caso de otros medios de prueba, se identificaran adecuadamente la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar.

d) Ofrecida la prueba se le concederá la palabra a la defensa y demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto.

e) El juez deberá de resolver inmediatamente y admitirá la prueba pertinente y rechazará la que fuere abundante, innecesaria, impertinente o ilegal.

f) Citación A Juicio: Al dictarse el auto que admita o rechace la prueba, previa coordinación con el tribunal de sentencia el Juez señalará día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de 10 días ni mayor a 15 días.

a) Se debe de citar a todos los intervinientes con las prevenciones respectivas;

b) Dentro de los 5 días de fijada la audiencia de Juicio Oral y Público, cualquiera de los sujetos procesales puede solicitar audiencia para RECUSAR a uno o más Jueces del Tribunal, ésta acción se realizará dentro de los 3 días siguientes a la Solicitud.

Medio de Prueba: Es el elemento probatorio, el cual debe obtenerse a través de un procedimiento apegado a la ley, y para que sea admisible debe de cumplir con las siguientes características: útil, legal, necesario o relevante, pertinente y que la misma no sea abundante.

Los medios de prueba pueden ser clasificados por su naturaleza o por su relación con el objeto de la averiguación o la cuestión en litigio. Esta división responde más a una necesidad de carácter académico, pues cualquier clasificación taxativa, en la práctica, tendría muchas limitaciones.

Todo elemento de prueba tiene importancia, directa o indirecta, para resolver una controversia o un punto litigioso. Su importancia variará de la relación que ese elemento probatorio tenga con el objeto de litigio.

El Código Procesal Penal establece los medios de prueba que pueden proponerse siendo: Pruebas testimoniales; Periciales, Documentales y Materiales, el anticipo de prueba, reconstrucción de hechos, reconocimiento de personas y todo elemento de prueba para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento pertinente e incorporado al proceso conforme a esté Código.

Admisión de la prueba: Finalizado el plazo del ofrecimiento de las pruebas, el tribunal debe resolver en un solo auto dicha petición, ya sea rechazando las pruebas, si éstas fueren ilegítimas manifiestamente impertinentes, inútiles o abundantes. O bien, admitiendo las pruebas ofrecidas en el caso de documentos o pruebas anticipadas, lo cual debe señalarse a fin de que se incorporen al debate para su lectura; disponiendo las medidas necesarias para su recepción en el debate.

II.6.3. Etapa De Juicio Oral Y Público o Debate.

El juicio, es el momento más importante de todo proceso. En el debate hay contacto directo de las partes y el contradictorio se realiza en su más fiel expresión, por medio de la palabra hablada. Como definición del debate se puede decir que es el tratamiento en forma contradictoria, oral y pública del proceso.

De acuerdo a Horacio Castillo, “El juicio es por excelencia el acto en el cual se producen los medios de prueba, se hacen las alegaciones finales, así como las réplicas, se delibera en privado, entendiéndose la frase “se delibera en privado” como el acto celebrado por el tribunal, sin interferencia de las partes, ni de ninguna otra persona o autoridad, para que el tribunal esté alejado de toda contaminación que pueda enturbiar su pensamiento, pues es aquí cuando los jueces deben de estar en calma y entregados absolutamente a la deliberación del asunto que están tratando a efecto de que su fallo sea justo y alejado de toda pasión personal negativa o positiva, con todo lo cual el producto que es el fallo nacerá, fundamentado únicamente en las pruebas producidas en el debate, basado en la Constitución y en la Ley y dicta en nombre del pueblo de la República de Guatemala la sentencia correspondiente conforme a la ley.”⁶⁵

Es la etapa del proceso penal que tiene como fin establecer si se acreditan o no, total o parcialmente los extremos argumentados fáctica y jurídicamente en la acusación, esto en base a la prueba diligenciada y recibida por el tribunal de sentencia penal, es decir, en el debate se demuestra la culpabilidad del acusado

⁶⁵ Horacio Castillo Cermeño, Guía Conceptual Del Debate, Guatemala, 1era Edición, 2000, Pág. 225

en base a las pruebas aportadas, y este por ministerio de la ley es inocente mientras no se demuestre lo contrario.

Esta etapa se compone por una sola audiencia que puede aplazarse a las veces que sean necesarias para la conclusión del juicio oral y público. Los funcionarios públicos encargados en conocer el debate de juicio oral y público son los Tribunales de Sentencia Penal que a su vez pueden estar conformados por tres jueces de sentencia penal que conforman el tribunal o por un juez unipersonal de sentencia penal, encontrando su fundamento legal en el artículo 48 del Código Procesal Penal.

Dentro de los tribunales encargados de conocer del juicio oral o debate en el proceso común están: Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente; Tribunal de Sentencia Penal de Delitos de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente en Procesos de Mayor Riesgo.

Desarrollo del Debate Oral y Público: Dentro de esta audiencia existen varias fases que se desarrollan en forma concatenada y cada una con un fin específico, siendo el siguiente, en base a lo preceptuado en el Código Procesal Penal en el artículo 368 al 382 deberá de desarrollarse de la forma siguiente:

Inicio de la audiencia: a) El Tribunal se constituye en el lugar señalado para la audiencia en la fecha y hora fijada, seguidamente, presidido por el presidente del debate procede a verificar la presencia de las partes en base al principio de inmediación. Verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su abogado defensor, de la víctima o agraviado, y del Querellante si lo hubiere, y demás partes que hubieren sido admitidas (ejemplo: consultor técnico, tercero civilmente demandado.);

b) Al verificar que si están presentes, el presidente del tribunal declarará abierto el debate;

c) Seguidamente procede la advertencia al acusado sobre la importancia y significado de lo que va a suceder y la atención que debe prestar en la audiencia;

d) Inmediatamente el juez presidente concede la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de apertura, estos sirven para persuadir al juez sobre la tesis y antítesis que cada una de las partes pretende probar durante el juicio;

Etapa de Incidentes: e) Posteriormente, se pasa a la etapa de incidentes, es el momento en que los sujetos procesales pueden hacer uso de una cuestión incidental, concediéndole la palabra por única vez por un tiempo prudencial al Fiscal del Ministerio Público, Querellante si lo hubiere, y al Abogado Defensor. Y estas deben ser resueltas en el mismo acto a menos que el tribunal decida hacerlo sucesivamente o diferir alguna;

Declaración del Acusado: f) Declarado abierto el debate o resueltas las cuestiones incidentales, el presidente explicará con palabras claras y sencillas al acusado sobre el hecho que se le atribuye, y se le concede la palabra para que declare advirtiéndolo que tiene el derecho de abstenerse a declarar y que el juicio continuará con perjuicio del mismo. Cabe aclarar que si el acusado llegare a declarar el juez presidente únicamente lo amonesta para que se conduzca con la verdad, en ningún momento puede ser apercibido o protestado;

Así mismo el artículo 15 del Código Procesal Penal establece que “El imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni declararse culpable. El Ministerio Público, el Juez o el tribunal, le advertirá clara y precisamente, que puede responder o no con toda libertad a las preguntas, haciéndolo constar en las diligencias respectivas”⁶⁶.

Diligenciamiento de Pruebas: g) Después de la declaración del acusado, en su orden, el presidente procederá a recibir cada uno de los medios de prueba admitidos, salvo que el tribunal considere necesaria su alteración el orden para diligencias los medios de prueba es: declaración de peritos, testigos técnicos, testigos, otros medios de prueba y documentos, principiando por los del Ministerio Publico, Querellante y defensa;

⁶⁶Código Procesal Penal, decreto 51-92, Congreso de la República de Guatemala.

Conclusiones: h) Recepcionado cada uno de los medios de prueba, el presidente concede la palabra a las partes para que en su orden emitan sus conclusiones;

Rélicas: i) Solo el Ministerio Público y el Abogado Defensor pueden refutar lo argumentado por alguna de las partes;

Clausura del debate: j) Si estuviere presente el agraviada se le concede la palabra para que manifieste algo que desee exponer, y por último se le pregunta al acusado si tiene algo más que manifestar;

Cierre del debate: k) Como acto final el presidente del tribunal declarara cerrado el debate y hace saber a los sujetos procesales que el tribunal se retirará a deliberar en sesión secreta por lo que se cita a los sujetos procesales para que comparezcan a la sala de audiencias el día y hora para la lectura sintética de la sentencia.

El debate finaliza con la emisión de la sentencia, es decir, “La declaración judicial de carácter definitivo, acerca de la relación de derecho penal, sometida al conocimiento del juzgador, con lo cual da por concluido el juicio, no así el procedimiento ya que este termina con la ejecución, que es la última fase del proceso penal.”⁶⁷

II.6.3.1. Tipos de Sentencia:

Absolución: Resolución final en donde el acusado se encuentra libre del cargo de todos los casos que oportunamente se le atribuyeron, y según las circunstancias y la gravedad del delito podrá ordenar la libertad del acusado y aplicará cuando corresponda medidas de seguridad. El Artículo 391 del Código Procesal Penal lo fundamenta.

Condena: La sentencia condenatoria fija las penas y medidas de seguridad y corrección que correspondan, determinará la suspensión condicional de la pena y cuando fuere procedente las obligaciones que deberá cumplir el condenado.

⁶⁷ Gladys Albeño, Derecho Procesal Penal, el Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco, Ibíd., pág., 121

También resolverá sobre las costas y sobre la entrega de objetos secuestrados así como el decomiso y destrucción de los mismos. El Artículo 392 del Código Procesal Penal lo fundamenta.

II.6.4. Fase de Impugnaciones.

Esta fase tiene por objeto atacar una resolución con el objeto de dejarla sin efecto, por lo que las partes hacen uso de los recursos establecidos en el Código Procesal Penal, como medios procesales que pueden interponer sobre una resolución que no sea acorde a sus intereses. Para que sea procedente, debe ser interpuesta por la parte que esté legitimada para ello, expresando los motivos que le afecten. Específicamente el Código Procesal Penal regula como medios de impugnación los siguientes recursos: Recurso de Reposición, Apelación, Queja, Apelación Especial, Casación y Revisión.

El derecho de impugnación, por su parte, tiene como base el principio dispositivo, de manera que no es suficiente con que se haya cometido un error, sino que este haya causado un agravio a alguna de las partes; de ello resultan también sus límites objetivos y la necesidad de formular una pretensión concreta sobre la que se requiere una decisión judicial; estos límites objetivos se rigen por la regla de taxatividad, es decir, que un recurso solamente puede ser concebido en los casos previstos expresamente por la ley, siendo uno de sus efectos, el resultado que la misma produce sobre la resolución impugnada. Las resoluciones judiciales son recurribles únicamente en los casos expresamente establecidos.

II.6.5. Fase de Ejecución:

Etapa que regula la ejecución de las penas en los centros penales o penitenciarios destinados para el efecto. Los Juzgados de Ejecución Penal son los encargados de conocer lo concerniente al cumplimiento de la pena, extinción de la misma y demás solicitudes de libertad anticipada que presente el que está cumpliendo sentencia.

La ejecución esta entrelazada con el derecho penitenciario, la cual es el conjunto de normas reguladoras de la ejecución de las penas y medidas de seguridad privativas de libertad. Al respecto, Mata Vela nos indica lo siguiente: “Se refiere al conjunto de normas y doctrinas que tienden a regular la ejecución de la pena en los centros penales o penitenciarios destinados para tal efecto”⁶⁸.

Para que la pena sea ejecutada, es necesario que se hayan agotado todos los recursos pertinentes al caso, es decir, la sentencia penal que fijo la pena debe encontrarse firme, no pendiente de recurso alguno. A partir del día en la sentencia causa firmeza, se deben enviar las comunicaciones e inscripciones correspondientes y se remitirán los autos al Juez de Ejecución para su cumplimiento.

Cuando el condenado deba cumplir prisión, el juez de ejecución remitirá ejecutoria del fallo al establecimiento donde cumplirá su condena, y si estuviere en libertad ordenará inmediatamente su detención para el cumplimiento de su condena.

Cabe resaltar que toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal, donde el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de los privados de libertad, siendo esta una posición especial de garante con respecto a dichas personas. Aunado a ello, el Estado tiene el deber de salvaguardar la salud y el bienestar de las personas privadas de libertad, y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención.

Puesto que el artículo 7 del Código Procesal Penal indica “La ejecución penal estará a cargo de los jueces de ejecución.”, en congruencia con el artículo 51, que indica “Los jueces de ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ellas se relacione, conforme lo establece este Código”.⁶⁹

⁶⁸José Francisco de Mata Vela, Héctor Aníbal De León Velasco, Derecho penal guatemalteco, Guatemala, Magna Terra editores, 2013, pág. 9

⁶⁹ Código Procesal Penal, decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala

II.7. LA PRUEBA.

La prueba penal se ha caracterizado por el uso generalizado del testimonio, la utilización de novedades técnicas y científicas, generalmente captadas por la prueba pericial, la documental y la consolidación del uso de la sana crítica racional para la valoración de sus resultados.

II.7.1. Concepto:

“La prueba es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva”.⁷⁰

La prueba es la acreditación de la verdad de cada uno de los aspectos, circunstancias y modalidades que rodean tanto al hecho que se afirma delictivo, como el sujeto a quien se le imputa responsabilidad a su respecto. Se entiende por prueba todo lo que en el proceso puede conducir a la determinación de los elementos necesarios al juicio con el cual aquél termina.

La actividad probatoria es, sin duda alguna, la más importante del proceso penal. Si el proceso penal tiene por objeto establecer la verdad de un hecho tenido por delictuoso, el establecimiento de la participación del sindicado y la imposición de la sanción a los responsables, la forma de establecer esta verdad es mediante la prueba de los hechos que se han tenido como inciertos. Su regulación legal tiende a posibilitar que el dato probatorio existente fuera del proceso penetre en él para ser conocido por el Tribunal y las partes. En los artículos 182 y 183 del Código Procesal Penal nos dice: se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas.

⁷⁰ Eduardo M. Jauchen, La prueba en materia penal, Editorial Rubinzal-culzoni, Argentina 1992, Pág. 13

II.7.2. Objeto De La Prueba:

“El objeto de la prueba es lo que hay que determinar en el proceso; es, en otras palabras, aquello respecto a lo que el juez debe adquirir, el conocimiento necesario para resolver acerca de la cuestión sometida a su examen. Por sí no aparece en el proceso, sino que se encuentra como consecuencia de las actividades desplegadas y de los resultados conseguidos en el proceso mismo”.⁷¹

El objeto de la prueba es determinar la veracidad de los hechos que son parte del proceso en donde el juez concluirá con una sentencia, por lo que es de esencial importancia. No son objeto de prueba los hechos evidentes y los hechos notorios. En el Código procesal Penal se refiere al objeto en su artículo 181, Salvo que la ley penal disponga lo contrario, el Ministerio Público y los tribunales tienen el deber de procurar, por sí, la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos y de cumplir estrictamente con los preceptos de este Código. Entonces la prueba tiene por objeto demostrar los hechos esenciales que permitan concluir con certeza sobre un punto litigioso discutido en el proceso.

II.7.3. Objetividad De Los Medios De Prueba:

“El dato debe provenir del mundo exterior al proceso, y no ser mero fruto del conocimiento privado del juez, carente de acreditación objetiva. Y su trayectoria (desde fuera hacia adentro del proceso) debe cumplirse de modo tal que pueda ser controlada por las partes”.⁷²

Por lo tanto la prueba no la debe producir el juzgador sino que debe ser producida por elementos ajenos a él, con el debido control de los sujetos procesales, desde su construcción, su aparición, su obtención y su incorporación al proceso.

⁷¹Eugene Florián, Elementos de Derecho Procesal Penal, México: Editorial Jurídica Universitaria, 2001, pág., 167

⁷²José I. CafferataNores, La Prueba en el Proceso Penal, Buenos Aires: Editorial Desalma, 2003, pág., 17

II.7.4. Prueba Admisible Y Prueba Inadmisible:

Por regla general toda prueba pertinente es admisible. Entendiéndose por pertinente que tiene relación y sirve para convencer al juzgador con respecto al hecho que se pretende probar, y no es pertinente cuando dicha evidencia no guarda relación con el hecho. Por lo tanto para que una prueba sea admitida al proceso penal debe guardar relación directa con el hecho o el objeto de la averiguación para llegar al descubrimiento de la verdad.

La obtención ilegal de la prueba y violación a alguna garantía o derecho fundamental, como por ejemplo obtenerla por medio de amenaza o de forma extrajudicial, ésta será completamente nula e inadmisibile al proceso penal, es decir que existe una prohibición probatoria que la hace inaceptable.

Así el artículo 183 del Código Procesal Penal, establece que "...serán pruebas inadmisibles todos aquellos que se obtengan por medios prohibidos, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados".

II.7.5. Otros Medios De Prueba.

Hay diversos procedimientos para la obtención de prueba que si bien son de naturaleza coercitivas, contribuyen a la actividad probatoria. El artículo 380 del Código Procesal Penal, Decreto No. 51-92, se refiere a los otros medios de prueba; "Los documentos serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen.

El Tribunal, excepcionalmente, con acuerdo de las partes, podrá prescindir de la lectura íntegra de documentos o informes escritos, o de la reproducción total de una grabación, dando a conocer su contenido esencial y ordenando su lectura o reproducción parcial. Las cosas y otros elementos de convicción secuestrados serán exhibidos en el debate. Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia, según la forma habitual.

Todos los elementos de convicción podrán ser presentados a los peritos y a los testigos durante sus declaraciones, para invitarlos a reconocerlos o a informar lo que fuere pertinente. Si para conocer los hechos fuere necesaria una inspección o una reconstrucción de hechos, el tribunal podrá disponerlo, aún de oficio, y el presidente ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el acto. Si el acto se realizare fuera del lugar de la audiencia, el presidente deberá informar sumariamente sobre las diligencias realizadas.

II.7.6. Valoración De La Prueba:

“La valoración es la operación intelectual destinada a establecer la eficacia convicción al de los elementos de prueba recibidos. Tiende a determinar cuál es su verdadera utilidad a los fines de la reconstrucción conceptual del acontecimiento histórico cuya afirmación dio origen al proceso; en otras palabras, cuál es el grado de conocimiento que puede aportar sobre aquél”.⁷³

La finalidad de la valoración de la prueba es establecer cuál de las hipótesis planteada por los sujetos procesales ha quedado demostrada durante el desarrollo del proceso El Código Procesal Penal en el artículo 186 establece: “Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código. Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que sean las expresamente previstas en este Código.

Existen varios sistemas de valoración de la prueba, entre ellos están los siguientes:

Prueba Legal: En el sistema de la prueba legal, la ley actúa de un modo positivo cuando “prescribe que verificándose ciertos presupuestos, por ella misma indicados, un hecho debe ser considerado como verdadero por el juez, aunque de ello no esté convencido”, y lo hace de un modo negativo cuando “prohíbe al juez

⁷³ *Ibíd.*, pág., 45

que considere un hecho como verdadero, si no se verifica un cierto mínimo de prueba, que ella misma establece”.⁷⁴

Por lo que el método de prueba legal da el poder al juez de para poder valorar la prueba pudiendo favorecer el algunos caso al imputado o bien perjudicándolo al no considerar como verdadero un hecho. Este sistema, propio del proceso tipo inquisitivo, rigió principalmente en épocas de escasa libertad política, como un curioso intento de garantía para el imputado, en el momento de la sentencia definitiva, frente a los extraordinarios poderes otorgados por los jueces por la ley en todo el procedimiento previo. Indudablemente, este sistema, ente el propósito de descubrir la verdad real, no se evidencia como el más apropiado para ello, pues bien puede suceder que la realidad de lo acontecido pueda ser probada de modo diferente del previsto por la ley.

Por eso se halla, hoy en día, abandonado, aunque sus reglas no deben ser descuidadas a la hora de la libre valoración del juez, porque sintetizan, en muchos casos, criterios indiscutibles de sentido común.

Íntima Convicción. “El método de la íntima convicción implica: 1. Inexistencia de toda norma legal acerca del valor que el juzgador debe acordar a los elementos de prueba; 2. Que él no está obligado a explicar las razones determinantes de su juicio.

Ambos rasgos perfilan y permiten distinguirlo de los otros sistemas; lo primero acredita que la conciencia no está aprisionada por el dogma; segundo consagra la irresponsabilidad del juez”.⁷⁵

A esto se debe agregar la inexistencia de la obligación de la obligación de fundamentar las decisiones judiciales. En este sistema el juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando aquellas según su leal saber y entender.

⁷⁴Alberto Binder y Silvino Ramírez, Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I, II, Guatemala: Editorial Serviprensa, S.A. 2003, pág., 320

⁷⁵ Ibíd., pág., 318

Libre Convicción o Sana Crítica Racional: “Consiste en la ley no impone normas generales para acreditar algunos hechos delictuosos (como las relativas al cuerpo del delito) ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad (en principio todo se puede probar y por cualquier medio), y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común”.⁷⁶

Este sistema establece libertad de convencimiento de los jueces, pero las conclusiones a que se llegue deben ser razonadas en las pruebas que las apoyen. Esta libertad en la apreciación de las pruebas debe inducir al juez a proceder con máximo celo y la mayor cautela en el análisis crítico de todos los elementos de prueba jurídicamente relevantes e incorporados al proceso, a purificarlos en torno a la razón y de la conciencia, para que todos ellos influyan en su decisión y ésta sea verdadera exponente de justicia.

“El Sistema de Sana Crítica Razonada, es decir conforme al sano criterio (o recto pensamiento) que conlleva la expresión “razonada” porque debe de decirse, en palabras sencillas, que valor se le otorga, si es a favor o en contra de alguien u porque produce tal convenciones”.⁷⁷

II.7.7. Medio De Prueba:

Es el procedimiento establecido por la ley tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso. Por lo que todo dato probatorio existente fuera del proceso pueda ser conocido por el tribunal y los demás sujetos procesales. Por lo tanto en la prueba de testigos, la declaración testimonial de éste será tomada como medio de prueba.

⁷⁶ *Ibíd.*, pág., 322

⁷⁷ Oscar Alfredo PorojSubuyuj, *El Proceso Penal guatemalt3eco*, Tomo I, Guatemala: Editorial Simer, 2013, pág., 243

II.7.8. Órgano De Prueba:

Al hablar de órgano de prueba, nos referimos al sujeto que porta un elemento de prueba y lo transmite al proceso, el cual pudo haber conocido accidentalmente como es el caso del testigo. Su función es la de intermediario entre la prueba y el juez, por eso se le considera como órgano de prueba.

II.7.9. Carga De La Prueba:

“La carga de la prueba consiste en la obligación que se impone a un sujeto procesal de ofrecer prueba de lo que afirma, y sin la cual la afirmación queda privada de toda eficacia y valor jurídico, de toda atendibilidad.

En el proceso penal, la investigación fundamental es la de la verdad objetiva, material: La investigación de los hechos de cómo han ocurrido en la realidad, y es una investigación amplia, no conducida a los límites que quieran imponerle las partes. Esto porque en el proceso penal existe un interés eminentemente público”.⁷⁸

El objeto de la prueba está íntimamente ligado con el problema de la carga de la prueba. En el proceso penal en donde los poderes del Juez son mayores por tratarse de la investigación de un hecho delictuoso, el juez puede no solo corregir los hechos introducidos por las partes, sino introducir de oficio nuevos hechos.

Es importante señalar que la carga de la prueba en materia penal la mayor parte le corresponde a la parte acusadora o ente acusador en este caso el Ministerio Público, basado en el principio de inocencia, a diferencia en el proceso civil que la carga de la prueba le corresponde a las partes.

⁷⁸Florián, Elementos de Derecho Procesal Penal, Ibíd., pág., 175

CAPITULO III

GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO U ORGANIZACIÓN CRIMINAL

III.1. GENERALIDADES DE GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO U ORGANIZACIÓN CRIMINAL.

El concepto de crimen organizado en primera instancia no resulta fácil de analizar debido a las diferentes definiciones que le han dado, puesto que son varios juristas que estudian lo referente a los grupos delictivos organizados y que en cada país del mundo donde se presenten tendrán características singulares.

III.1.1. Antecedentes De La Organización Criminal.

“El dato más antiguo que se tiene, es que dichas organizaciones empiezan con mayor fuerza por vez primera en un texto siciliano que se extendió y se hizo común en toda Italia hasta el siglo XIX. Ya en la actualidad, la mafia norteamericana nació en Sicilia, isla expoliada tradicionalmente por los invasores procedentes de casi todos los rincones del Mediterráneo y Europa. Durante el dominio árabe, las tierras sicilianas estaban muy repartidas, pero cuando los normandos conquistaron la isla, en la Edad Media, los señores feudales despojaron a sus propietarios germinando la semilla de la mafia.

Muchos campesinos, contrarios a trabajar como siervos en los enormes latifundios de los nuevos amos de Sicilia, huyeron a las montañas, donde permanecieron hasta el desembarco de los españoles, en el siglo XV. Los nuevos conquistadores no se privaron de ninguna medida represora contra los terratenientes ni contra sus esclavos. En aquella época, la mafia representaba el único baluarte para mitigar las injusticias provocadas por las autoridades y soldados extranjeros.

Durante varios siglos, la mafia indujo a los sicilianos a buscar en el seno de la familia la reparación de cualquier arbitrariedad y conflicto, en donde no se podía colaborar con los forasteros ni recabar el auxilio de los jueces borbones. El mutismo y la disciplina se convirtieron en una norma frente al Estado, similar a los

clanes escoceses. La venganza sólo era incumbencia de la familia. En ese contexto, emergió la mafia como alternativa de gobierno hasta la conversión de Sicilia en una colonia del reino de Nápoles.

Desde entonces, los jóvenes sicilianos sólo tuvieron tres alternativas: pelear contra el nuevo invasor; emigrar a Estados Unidos de Norteamérica o ingresar en la mafia. En las postrimerías del siglo XIX, cerca de un millón de isleños arribaron a Nueva York. Muchos ya formaban parte de la Honorable Sociedad con bastante aplicación. En 1890 los hermanos Mattanga, nacidos en Palermo, controlaban el tráfico del puerto de Nueva York. La mafia comenzó a actuar en Sicilia en la época feudal, para proteger los bienes de los nobles absentistas.

Durante el siglo XIX se transformó en una red de clanes criminales que dominaban la vida rural siciliana. Sus miembros estaban obligados a guiarse según un rígido código de conducta llamado Omerta, que exigía evitar cualquier contacto o cooperación con las autoridades, era un grupo de reglas en las cuales cualquier traición a la familia se pagaba con la muerte.

Aunque con el transcurso de los años, llegó a suprimirse la ceremonia de ingreso de los nuevos delincuentes, durante bastante tiempo formó parte de la leyenda de Cosa Nostra. El rito comenzaba en presencia del Padrino, quien, con la sangre del candidato a gangster, obtenida con un pinchazo en un dedo, mojaba la imagen de Santa Rosalía, patrona de Palermo, y procedía a quemarla después, las cenizas las depositaba entre las manos del neófito, quien pronunciaba el siguiente juramento: "Juro lealtad a mis hermanos; no traicionarlos nunca y socorrerlos siempre. Si no lo hiciera, que sea quemado y reducido a cenizas como esta imagen".

Desde ese momento, el juramentado estaba comprometido con toda clase de vendetta o ajuste de cuentas, bien contra los enemigos de la mafia, bien contra los clanes mafiosos rivales. Contra todo pronóstico, el voto de silencio es patrimonio exclusivo de la mafia. La mafia ante su auge e imperio, sobre todo con la mafia de la Cosa Nostra; estuvo a punto de ser erradicada por el gobierno italiano a través

de Benito Mussolini quien intentó controlar a la mafia; pero dichos planes se vieron frustrados con la detonación de la Segunda Guerra Mundial, en donde la mafia jugó un papel importante y volvió a florecer con mayor imperio.

Debido a que Mussolini, intento erradicar y controlar a las mafias, sobre todo a la Cosa Nostra, sus miembros y operaciones de la organización, tuvieron que emigrar y mover sus intereses a los Estados Unidos en donde empezaron a manejar muchas actividades criminales especialmente durante la época de la prohibición.

Ante la llegada de emigrantes italianos a los Estados Unidos y la persecución de la Cosa Nostra por el Gobierno de Benito Mussolini, la mafia había emigrado a ese país. Ya instalados, las operaciones de la mafia en los Estados Unidos comienzan a través de una serie de actos ilícitos, que a la postre haría de la mafia una sociedad fuertemente poderosa, y esto fue en la llamada y celebre época de la prohibición de los Estados Unidos en la que llevaron a la mafia a consolidarse como una fuerza de poder en ese país, sobre todo al realizar exitosos negocios en esta época especialmente.

Una vez instalada la mafia italiana en los Estados Unidos, se enfrentó a un gran problema y este mismo era que la mafia de aquellos tiempos, no contaba con una organización centralizada ni con una jerarquía; es decir estaba formada por pequeños grupos con autonomía dentro de su propio distrito. Su modo de operar, era ocupar cargos políticos en varias comunidades utilizando métodos coactivos contra el electorado rural, y de ese modo podían presionar a las fuerzas policiales y tener acceso legal a las armas.

Ante el gran desarrollo que tenía la mafia, se empiezan a organizar grupos o familias quienes controlaban a las ciudades más importantes de los Estados Unidos, los capos empiezan a fraguar el crimen organizado en la venta del alcohol. Se empieza a veía una organización criminal y basta y empieza a dar paso a las organizaciones criminales. No pasaría mucho en las mafias de los Estados Unidos, para que surgiera un nuevo líder quien vendría a darle a la mafia

o crimen organizado un girototal, esta figura sin duda pasaría a la historia como uno de los más grandes capos de la mafia.

Al Capone es probablemente en la historia del mundo uno de los gánster más famoso. Salió de la escuela durante el sexto grado después de tener un problema con su profesor particular. Modernizó y organizó a las grandes familias de las mafias de los Estados Unidos, y se le conoce como uno de los pilares de las mafias modernas de los años de 1930. Sus operaciones, además de contar sus gastos personales, debían pagar a policías, políticos, inspectores, verificadores que controlaban la prohibición, periodistas y abogados sumamente necesarios. Además, mantenía a cientos de sus soldados o torpedos como denominaba a sus sicarios, decenas de edificios, apartamentos y una numerosa flota de vehículos. Sólo en políticos, jueces y policías corruptos invertía 15 millones de dólares anuales. De todos modos, le quedaba una renta anual de 30 millones de dólares”⁷⁹

Como se indicó con antelación, desde tiempos inmemoriales han existido grupos organizados para ejecutar acciones delictuosas, por lo que la evolución de la criminalidad o delincuencia siempre ha ido de la mano con la delincuencia organizada, es decir, los grupos delictivos organizados desde su nacimiento siempre han estado presentes dentro de nuestra sociedad y a nivel mundial.

Debido a las características que identifican a la criminalidad organizada, inicialmente se les conocía con el término “Mafias”, organización delictiva que surge en Italia desde siglos pasados, cuando dueños de las fincas o propiedades rurales dispusieron armar a personas para que resguardaran dichas propiedades, y por la cercanía, su conocimiento entre ellos y el disponer de armamento que les proporcionaban los patronos, empezaron a realizar actividades ilícitas con fines personales, y fue así que empezaron a crearse los grupos delictivos organizados, conocidos en esa época como mafias.

⁷⁹ Celis Sanchez Agustín, Historia de Crimen Organizado, Madrid: 2009, pág., 6-7

Esta organización criminal fue creciendo y en los años veinte y treinta se desarrolló abruptamente en los Estados Unidos de Norteamérica, donde se dio una lucha constante entre las organizaciones mafiosas y la policía, de forma paulatina fue perfeccionando sus métodos y su organización para hacerles frente en defensa de la sociedad. En la época inicial de las organizaciones mafiosas en Estados Unidos, la principal prohibición era el contrabando de alcohol, a lo que se dedicó la mafia, es decir a su introducción y distribución ilícita de bebidas fermentadas.

En esa primera etapa, la mafia como organización criminal de origen siciliano no se identificaba con el narcotráfico, puesto que se sabe que las redes de distribución de drogas realizaban sus operaciones al margen de las actividades de la mafia siciliana. Actualmente el término mafia se ha expandido a cualquier organización criminal, y ahora es empleado como sinónimo de organización criminal en general.

Es así como el desarrollo histórico de la organización criminal, concluye en lo que actualmente se conoce como crimen organizado transnacional, con las características que le son propias y que lo definen de acuerdo al trasfondo de las sociedades modernas con todo el avance tecnológico y expansión de mercados que han abierto novedosas posibilidades para la realización de otras formas de delinquir por parte del crimen organizado.

III.1.2. Definición De Organización Criminal.

Esta indica que la misma está constituida por organizaciones criminales que tienen características especiales que la diferencian de la criminalidad convencional, siendo su finalidad la de cometer masivamente conductas delictivas homogéneas o heterogéneas. Por ello, es esencial entender que el concepto de organización en materia de crimen organizado, puede constituir una organización criminal con alcance transnacional o solamente nacional; puede tener como finalidad la especialización en un rubro de la criminalidad o puede tener por objeto diversos ámbitos de la criminalidad.

El aspecto que determina a la organización criminal, es precisamente ese carácter organizacional, pero dotado de una mayor estructuración, no se trata de cualquier organización, sino de una que es por definición compleja en su constitución, distribución y función, y que a la vez tiene objetivos claros y de gran magnitud.

Por lo tanto, se dará las siguientes definiciones de crimen organizado u organización criminal:

La Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006, en su artículo 2 define a la Organización Criminal como: “Grupo delictivo organizado u organización criminal, a cualquier grupo estructurado de tres o más personas, que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente, con el propósito de cometer uno o más delitos”.⁸⁰

Así la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en el artículo 2 inciso a, define a la organización criminal así: “Por grupo delictivo organizado se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”.

Así mismo se da la siguiente definición: “La asociación o pertenencia de un grupo de tres o más personas vinculadas con finalidad u objeto de dedicarse a una o más actividades delictivas para obtener beneficios económicos y de otro orden en forma constante”⁸¹

Concluyendo que se define al crimen organizado como un grupo estructurado de tres o más personas que actúan de forma concertada para

⁸⁰ La Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006, Congreso de la República de Guatemala

⁸¹, Bayardo Ramírez Monagas, La delincuencia organizada transnacional como fenómeno global contemporáneo de carácter político, económico y social, Guatemala: Superintendencia de Bancos Guatemala, 2012. Pág. 134

cometer uno o más crímenes de importancia en busca del beneficio material cuyo propósito es asegurar ganancias y poder mediante actividades ilegales.

III.1.3. Características De La Organización Criminal.

a) Una organización criminal con cúpula de mando: Es decir que cuenta con un órgano que desarrolla las actividades de dirección dentro del cartel criminal, dicha cúpula tiene como característica, el anonimato entre los restantes miembros de la organización criminal, y sólo es conocida por un número reducido.

b) Jerarquía: La estructura criminal requiere la determinación de una clara jerarquía dentro de la organización, de las cuales se toman aspectos esenciales de su constitución, como lo son la organización funcional vinculada a estructuras jerárquicas y la división de labores a partir de dicha estratificación, con lo que las actividades criminales quedan separadas en diferentes niveles.

c) Especialización criminal: Este constituye un elemento importante, ya que el nivel de especialización que sus integrantes adquieren en materia de los hechos criminales que se tienen como parte del llamado cartel criminal y no se trata de métodos improvisados, en estos niveles quienes forman parte de una estructura criminal de este rango, adquieren una verdadera profesionalización en el delito.

d) Objetivos de lucro: El aspecto esencial de la criminalidad organizada, al menos desde su perspectiva material, es la finalidad de lograr beneficios económicos, el verdadero crimen organizado responde a la dinámica de los fines lucrativos sean estos estrictamente económicos o de ventajas materiales. La finalidad del crimen organizado es obtener importantes ganancias de los actos criminales que ejecutan, a los cuales pueden asociarse otros tipos de crímenes, pero en su esencia el crimen organizado tiene una finalidad lucrativa.

e) Logística Sofisticada: Lo cual no es de extrañar que los adelantos tecnológicos, los mercados globales, las nuevas formas de comunicación sean aprovechadas por el crimen organizado para generar nuevas formas de delincuencia o para intervenir en los procesos del crimen con un mayor nivel de efectividad, puesto que la estructura criminal responden a un nivel de planificación,

en el cual las labores se encuentran perfectamente delimitadas, sin necesidad de que los integrantes las asuman todas.

f) “Sentido de pertenencia a la organización criminal. Quien pertenece a una organización criminal en la configuración del crimen organizado debe tener sentido de pertenencia a la estructura criminal, y entonces su contribución no es ocasional sino que obedece a la estructura de funcionamiento de la misma, así sea en cuanto a la ejecución de hechos delictivos en cualquiera de sus fases, o en cuanto a aportes para el mantenimiento y funcionamiento de la estructura criminal”.⁸²

III.1.4. Fines Del Crimen Organizado.

Existen varios fines los cuales a su vez son objetivos trazados por el crimen organizado para poder posicionarse en el medio siendo los siguientes:

“Obtener en el menor tiempo posible, la mayor cantidad de dinero a través de actividades lícitas e ilícitas. Corromper las estructuras gubernamentales. Destruir los sistemas económicos sociales. Constituir factor de poder. Establecer alianzas. Ejercer el poder utilizando cualquier medio”.⁸³

Con lo anterior se puede definir cuáles son los fines, propósitos y metas trazadas por el crimen organizado en el país, todos los recursos que obtengan de actividades ilícitas, ellos los convierten en recursos lícitos en el sistema, inclusive financiando personas a puestos públicos importantes, he induciendo a corromper la administración pública en general. El crimen organizado ejerce poder en el medio, desarrollando su estructura, ampliando sus fronteras surgiendo y expandiéndose a nivel mundial por medio de alianzas.

III.2. MAFIA.

“La Mafia existe desde hace cientos de años, donde se encuentra en primer lugar y sobre todo en la singular cultura de Sicilia, algunos sostienen que el sur de

⁸² Julio E. S. Virgolini, Crímenes excelentes, Delito de cuello blanco, crimen organizado y corrupción, Buenos Aires Argentina: Editores del Puerto, 2004, pág., 194

⁸³ Sandra Acan Guerrero, El Crimen Organizado, Guatemala: Editorial Nogales Julio 2010, pág., 57.

Italia, hogar de la Ndrangheta Calabresa, la Camorra Napolitana y la más reciente, la Sacra Corona Unita, también puede ostentar la condición de ser el origen de las asociaciones mafiosas. Adolfo Beria di Argentine, conocido estudioso italiano del derecho, describe así a la Mafia: La mafia es una mafia rural y una mafia urbana; es un poder de control material del territorio y es un poder de explotación de los circuitos políticos y administrativos locales y nacionales, y de los intangibles circuitos financieros internacionales, es una cultura de la omerta (silencio) que se refugia en el entorno del subdesarrollo, y es una cultura de la falta de escrúpulos en diversos y complejos circuitos internacionales; es violencia lucrativa y es una estructura de poder que impregna todos los demás poderes.

La historia de la mafia de Sicilia demuestra que se desarrolló como un cuasi Estado socialmente arraigado. Los mafiosos (o gabeloti –intermediarios-), como se les conocía al principio, actuaban de apoderados de los terratenientes ausentes en el gobierno de Sicilia, en unos tiempos en que el gobierno estaba alejado, era extranjero o, en el mejor de los casos, ineficaz, en consecuencia, la mafia fue única en su decidido ejercicio de una función cuasi gubernamental.

Los gobiernos ejercen el monopolio de la fuerza mediante instituciones legalmente constituidas como es el caso de la Policía, a los que se les concede de acuerdo a la ley el poder de utilizar la fuerza cuando sea necesario, pero cuando el gobierno es débil o corrupto, o, quizá, sencillamente de una ineficacia total, se crea un vacío de poder que, como ocurre con cualquier vacío, se llena y es en ese momento en donde la mafia o las organizaciones de tipo mafiosos, asumen y ejercen el poder donde y cuando el gobierno no sabe, o no quiere ejercer el monopolio de la fuerza”.⁸⁴

Según lo manifestado con anterioridad, se afirma que la mafia nace de un vacío de autoridad y ocupa el lugar que al gobierno le corresponde en cuanto al ejercicio del poder, de allí que sea menos probable que surjan mafias en democracias sólidas y estables con instituciones fuertes y una sociedad civil

⁸⁴ Julio Rivera Clavería, Crimen Organizado, Guatemala: Instituto de Estudios de Seguridad, 2011, pág., 5

vigorosa, en las democracias sólidas en donde las mafias ya existen, éstas son combatidas fuertemente por su sistema legal. Resaltando que las organizaciones criminales comenzaron a fomentarse y expandirse, e inicialmente las personas la denominaban “mafias”.

III.3. ESTRUCTURA DEL CRIMEN ORGANIZADO.

La delincuencia organizada actúa con criterios empresariales claramente establecidos, planificando sus actividades de acuerdo con los criterios económicos de la oferta y de la demanda, contemplando el impacto de la acción investigativa y penalizadora del Estado, situación que les permite regular el alza o la baja de precios.

De igual manera, estructuran su actividad con la división del trabajo y la especialidad de la mano de obra, es decir el modelo gerencial de las organizaciones dedicadas al tráfico de drogas, de las bandas organizadas de secuestradores, de los grupos que lavan dinero, de las organizaciones multinacionales, del tráfico de personas, del comercio de insumos para el procesamiento de las drogas, de los carteles de la gasolina y de los falsificadores.

La organización criminal para obtener su fin, será necesario estar muy bien estructurada, sobre todo porque la mayoría de sus operaciones son ilícitas y deberán estar muy bien ocultas para no ser descubiertas; una organización criminal funciona como un mismo cuerpo y entre más organizada se encuentren sus ganancias, el poder e imperio se extenderá a lo largo de un país y trascenderá sus fronteras.

La estructura de cualquier organización criminal se basa en su dirección, administración financiera y capacidad de operación, es decir su dirección y administración son pilares fundamentales, la capacidad de operar.

Toda organización criminal tiene un fin lucrativo, que es el de obtener ganancias a través de operaciones de procedencia ilícita; es por ello que las organizaciones criminales, deben contar no solamente con una administración de

personal direccional, sino también, con una administración financiera con potencialidad en el ramo financiero, esto, con el fin de trasladar sus ganancias producto de sus actividades ilícitas; al ámbito legal.

"El crimen organizado no puede darse el lujo de descuidar su departamento y operaciones financieras, ya que sin dinero no hay organización, sin organización no hay poder y sin poder no existe nada.

La estructura financiera de las mismas es la siguiente:

- a) La gestión administrativa, contable y financiera;
- b) El establecimiento y operación de canales y sistemas de comunicación e información interna;
- c) La especialización y división del trabajo;

El sistema de la delincuencia organizada es similar al de las empresas privadas, su estructura, como toda organización criminal, debe estar bien organizada, y no se pueden cometer errores y están bien diseñadas para llevar a cabo sus fines ilícitos, una organización de este tipo no es creada con el mismo fin de gastar las ganancias obtenidas o cometer simples delitos, es de obtener poder y control.

El crimen organizado, no solamente cuenta con una estructura económica sino también tecnológica y operacional, con su poderío tecnológico, armamentista y de organización es muy importante y poderoso para sus fines, conjuntado con esto, esta organización criminal puede llegar a ser una empresa suficientemente poderosa, aun en contra el mismo gobierno que en muchas ocasiones y aun con su capacidad y poder de Estado, es rebasado muchas veces por estas organizaciones.

Una prueba de la tecnología con que cuentan dichas organizaciones, va desde la producción de drogas con laboratorios sofisticados, la introducción de piratería, lavado de dinero, transferencias electrónicas a otros países, la corrupción de la gente del gobierno con nexos al crimen organizado, etc., les es de

ayuda en grandes proporciones, y es así que no solamente la estructura es vital, sino también tecnológica, tendiendo a ser siempre de alta calidad, inclusive se llega hasta una tecnología de armamento”.⁸⁵

“Se hace necesario combinar, a la vez métodos de organización y de dirección empresarial típico del anonimato de mercado de confianza basado en las relaciones personales y en las solidaridades de familia y parentesco. Por ello se aprecia que este tipo de miembros de dichos grupos organizados actúan como verdaderos hombres de negocios sin dejar de mencionar la red de amigos que son fundamentales especialmente que tengan influencia para recurrir a ello cuando sea necesario”.⁸⁶

Es así como se puede verificar como están estructurados, como están distribuidos en su conjunto de forma competitiva los grupos organizados, además que han desarrollado diferentes formas de movilizarse e improvisado nuevas tácticas para que sean muy difíciles de localizar. Dentro de la estructura del grupo mencionan como miembros los superiores jerárquicos, porque se tiene una estructura escalonada de mandos, las personas de confianza o consejeros, los miembros de seguridad y una serie de profesionales para la resolución de conflictos tanto como dentro y fuera de los tribunales de justicia.

Ya que el crimen organizado se desarrolla de una forma muy parecida a la de una empresa, pues al tomar en cuenta criterios económicos como los de la oferta y la demanda y considerando el impacto de la acción investigativa y penalizadora del Estado, el grupo delictivo determina el alza o la baja de precios.

Una empresa cuenta con estatutos tales como: políticas, roles que se le asignan a cada uno de los miembros, organigramas, administración y dirección, y de igual forma la delincuencia organizada se encuentra estructurada, para poder cumplir con los fines por los cuales ha sido creada. Esta estructura delictiva, no se trata solamente sobre la posición jerárquica que cada uno de los integrantes

⁸⁵Mario Baizán, Democracia y crimen organizado, Buenos Aires, Argentina: Editorial Lerner, 1999, pág., 101

⁸⁶Sandra Acan Guerrero, El Crimen Organizado, Guatemala, Ibíd.,pág., 49

posee dentro de la organización criminal, sino que además es necesario tomar en cuenta su estructura económica, operacional y tecnológica.

III.4. GRUPO DELICTIVO ORGANIZADO TRANSNACIONAL.

La frontera o los límites entre la delincuencia, narcotráfico, terrorismo y otros delitos transnacionales, han desaparecido, los hechos y casos estudiados demuestran esta hipótesis, así los delincuentes no se dedican exclusivamente a la comisión de delitos, con fines de lucro, o los narcotraficantes se dedican exclusivamente a la producción, refinación y venta, de estupefacientes, o los terroristas realizan sus acciones con fines políticos, los terroristas, a menudo con el apoyo de la delincuencia, con frecuencia cambian de identidad, unas veces actúan como delincuentes, otras como terroristas.

La delincuencia organizada transnacional se ha convertido en una empresa, con fines y objetivos claros, tal cual como una empresa que se diversifica y abre sucursales en estados que presentan facilidades para sus actividades delictivas, mientras la actividad comercial y empresarial está regulada por la ley, los grupos delictivos transnacionales explotan libremente las lagunas legales de los sistemas jurídicos estatales para ampliar su campo de acción.

“Se denomina crimen organizado transnacional a ciertos tipos de actividades delictivas que atraviesan las fronteras nacionales. El crimen organizado internacional suele vincularse con mercados ilegales tales como las de armas, drogas o los productos fabricados con especies animales en peligro. El contrabando de bienes legales destinados a evadir cargas de importación también puede caer sobre el rótulo de crimen organizado transnacional.

El crimen organizado transnacional, se considera un peligro dado que las cantidades de dinero que mueve en sus transacciones ilegales hacen que los Estados lo perciban como una amenaza. La cifra que se barajan hace que los Estados lo perciban como una gran amenaza.

Las cifras que se barajan en el año 2010 por la Organización de las Naciones Unidas, estima que la trata de personas ha generado 3,000 millones de dólares, tráfico de inmigrantes 6,750 millones de dólares, tráfico de cocaína 72,000 millones de dólares, tráfico de heroína 33,000 millones de dólares, tráfico de armas 53,000 millones, falsificación de mercancías 9,800 millones, piratería marítima 100 millones de dólares, ciber-delincuencia 1250 millones de dólares”.⁸⁷

III.5. COMBATE DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL.

“En el último cuarto del siglo XX la naturaleza del crimen organizado cambió por completo, la ampliación de nuestras ideas sobre lo que es crimen organizado se puede atribuir a una serie de factores.

El primer factor es la globalización de la actividad económica. A finales del siglo pasado, las mejoras en el transporte propiciaron que los bienes y servicios traspasaran las fronteras nacionales con mucho mayor facilidad y más importante aún, es que lo mismo ocurrió con las personas, la gente de negocios y los viajeros tenían mucho más contacto con otros países, incluidos todos los de la Europa del Este y de la antigua Unión Soviética, que durante generaciones habían estado confinados detrás del telón de acero.

El segundo factor lo constituye la inmigración la cual aumentó enormemente incluida la de los inmigrantes ilegales, así como el tráfico de personas que los criminales transportaban de un país a otro, hecho ilegal que se ha convertido en forma manifiesta en un crimen transnacional.

El tercer factor lo constituyen los grandes avances en la tecnología de la comunicación que hicieron las fronteras permeables y, en algunos casos irrelevantes para impedir o controlar el flujo de las comunicaciones.

El uso del teléfono móvil para comunicarse con otros delincuentes, los ciber criminales, los ladrones de identidad y la transferencia electrónica de dinero ilegal

⁸⁷Jose Martínez Martínez, Estrategias Multidisciplinarias de Seguridad para prevenir el Crimen Organizado, Universidad Autónoma de Barcelona, 2015, pág., 14

son algunos ejemplos de cómo utilizan las nuevas tecnologías los criminales transnacionales, no existe ya país alguno que pueda estar seguro dentro de su territorio ya que sus fronteras son permeables ante el crimen organizado transnacional.

La Convención contra el crimen organizado transnacional de Naciones Unidas (2000), tuvo que debatir en profundidad el problema de la definición, pero al final se logró un acuerdo sobre lo que significa un grupo de crimen organizado y qué es el crimen transnacional. El delito es Transnacional si: a) Se comete en más de un Estado (país); b) Se comete en un Estado pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control tiene lugar en otro Estado; c) Se comete en un Estado pero en él interviene un grupo criminal organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado; d) Se comete en un Estado pero produce efectos importantes en otro Estado”.⁸⁸

Podemos concluir que las características que mejor responden para definir qué es el crimen organizado son, fundamentalmente la capacidad de emplear la violencia o la amenaza de utilizarla para facilitar las actividades criminales y, en determinados casos, para conseguir o mantener el control monopolista de unos mercados criminales dados, también es fundamental la corrupción de funcionarios públicos para asegurar la inmunidad en la actuación de estos grupos y/o, para proteger de la competencia a sus empresas delictivas.

III.6. CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

El propósito de la presente Convención, es promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional, consta de 41 artículos.

Guatemala firmó con fecha 12 de diciembre del año 2000, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada, la cual fue ratificada el 18

⁸⁸ Julio Rivera Clavería, Crimen Organizado, *Ibíd.*, pág., 7

de septiembre del 2003, durante el gobierno del Licenciado Alfonso Portillo Cabrera, habiendo sido aprobada por el Congreso de la República, mediante decreto número 36-2003 y entró en vigencia como parte de nuestra legislación nacional en materia de criminalidad organizada en septiembre del año dos mil tres.

Con este instrumento se pretende que cada Estado parte adopte, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas que sean necesarias, incluidas medidas legislativas y administrativas, para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones con arreglo a la convención firmada.

En el segundo considerando del decreto 36-2003 establece que “la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, tiene como propósito principal y razón de ser, promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional lo que es acorde con la finalidad de nuestro Estado y llena un vacío que se hace sentir, pues se hace imperativo crear un instrumento que aborde todos los aspectos tendientes a prevenir, combatir y erradicar ese mal que tanto afecta a las Naciones”.

III.7. DELINCUENCIA ORGANIZADA EN GUATEMALA.

Este fenómeno se ha generalizado y adquirido nuevas y más violentas formas de operación en todo el continente, y porque no decir de Guatemala. Ello dificulta la vigencia del Estado de Derecho, impide un efectivo imperio de la Ley, afecta gravemente la economía, la seguridad de las empresas y, de todos los ciudadanos.

Sin embargo, el impacto mayor del crimen organizado sigue y seguirá siendo sobre las personas, la violencia que éste genera atenta de manera directa y dramática la vida de los habitantes ya sea por vía directa, convirtiéndoles en sus víctimas, o por vía indirecta, robándoles la posibilidad de construir sociedades libres del temor y de la necesidad.

Por lo anterior cabe mencionar “Las organizaciones criminales de Guatemala son las más sofisticadas y peligrosas de Centroamérica. Algunas de ellas han estado operando por décadas. En ellas participan antiguos miembros del ejército, agencias de inteligencia y miembros activos de la policía. La mayor parte de su actividad consiste en transportar drogas ilegales hacia el norte, pero el crimen organizado en Guatemala también está involucrado en el cultivo de marihuana y amapola, así como en el tráfico de personas, el secuestro, la extorsión, el lavado de dinero, el contrabando de armas, la redes de adopción ilegal, el ecotráfico, y otras actividades ilegales. Frecuentemente, trabajan con grupos de México, Colombia y otros países centroamericanos. Tienen el potencial de expandirse y comandar grupos criminales de los países centroamericanos”.⁸⁹

Ello constituye uno de los flagelos más grandes que afronta el país y uno de los grandes males que el gobierno debe de erradicar, para disminuir los índices de violencia y garantizar a los habitantes de la república de Guatemala, la seguridad y la realización del bien común.

III.7.1. Antecedentes:

Investigar las causas que dieron origen a la criminalidad organizada en Guatemala es una tarea compleja, sin embargo, existen algunos hechos claves en la historia reciente del país que podrían explicar el fenómeno criminal, siendo estos:

a) La guerra civil que se libró en Guatemala durante 36 años evitó que el crimen organizado pudiera articularse y expandirse en el país, por lo que, con el advenimiento de la nueva era democrática como sistema político y con el final del conflicto armado, así como con la desestructuración operativa de los grupos antagónicos que en el conflicto intervinieron, se favorece la criminalidad organizada.

b) La debilidad del Estado guatemalteco es una realidad innegable, así mismo lo es la fragilidad de sus instituciones para atender no sólo las demandas

⁸⁹ Fundación Insignith Crimen, estudiode la principal amenaza a la seguridad nacional y ciudadana en Latinoamérica y el Caribe, publicación de marzo de 2019.

de la población sino para ejercer su autoridad y el monopolio de la fuerza en todo el territorio nacional.

c) Factores externos como el fenómeno de la globalización económica, tecnológica y de las comunicaciones igualmente hicieron posible la globalización de la criminalidad, por lo cual surgen nuevos actores, nuevas amenazas y, sobre todo, se consolida y expande el crimen organizado local y se vincula al transnacional.

Guatemala se encuentra ubicada en un lugar estratégico para el transporte de estupefacientes sicotrópicos hacia Estados Unidos, es el mercado principal de estas drogas, aprovechándose estos grupos de que el Estado es débil en su democracia, la corrupción impera en la administración pública, la ineficacia de las instituciones encargadas de brindar seguridad y protección a la ciudadanía, y además de la falta de oportunidades laborales. Los grupos de narcotráfico en el país, se dedica especialmente al transporte en varios departamentos, dentro de los que se identifican algunas familias como: "La familia Lorenzana, familia Mendosa, familia de León.

Arnoldo Vargas ex alcalde de Zacapa que el Departamento antinarcóticos de Estado Unidos solicitó su extradición y fue otorgada por el gobierno de turno en el año 1990, es un claro ejemplo de que el crimen organizado le interesa el poder y corromper el Estado democrático.

El Modos Operandi de estas familias es bastante similar a los carteles de otros países pero siempre se diferencian. Otto Herrera es el único que fue considerado como un narcotraficante a nivel internacional. En marzo el Departamento de Estado de Estados Unidos en su Informe Anual sobre Control de Narcóticos, establece que un 40%, del territorio está controlado por los Zetas, se demuestra que en Guatemala se están desarrollando negocios ligados al crimen organizado.

En ocasiones las organizaciones criminales pueden enfrentarse por territorios como es el caso en nuestro Estado, donde se están dando luchas

constantes por controlar los puntos para cometer ilícitos, desarrollando y explorando nuevos campos para transgredir las leyes establecidas. Con lo anterior se puede determinar que en el Estado de Guatemala ha sido incursionado por el crimen organizado de diferentes formas, se encuentra en un punto donde las organizaciones criminales las atrae, por el lugar estratégico que se encuentra Guatemala, son de enlace para el camino hacia Estados Unidos un lugar idóneo para el narcotráfico y para el traslado de estupefacientes sicotrópicos, vía área marítima y terrestre, necesitan cumplir sus objetivos como lo es el traslado hacia un Estado pujante y capaz de comprar a buenos precios. Al momento del traslado de los estupefacientes sicotrópicos las organizaciones criminales, tienen otras aspiraciones incursionan en la administración pública, para lograr obtener el poder”.⁹⁰

III.7.2. Efectos Del Crimen Organizado En El Estado.

a) La población demanda del Estado toda su capacidad y todo su esfuerzo para su protección ante lucha contra la criminalidad en la comisión de estos hechos delictivos. Lo cual constituye una de las obligaciones del Estado de Guatemala, velar por el bienestar de la población.

b) Lo primero que se da es una pérdida de confianza en los funcionarios públicos, especialmente de aquellos encargados de la prevención, de la investigación y del juzgamiento de los hechos delictivos y, como consecuencia, se erosiona el estado de derecho, se trastoca el sistema de justicia penal a través de la corrupción, impunidad y violencia.

c) Se penetra el sistema político, al financiar las organizaciones criminales, campañas políticas, candidaturas a alcaldías y diputaciones y, en algunos casos, hasta candidaturas presidenciales, con el objetivo de mantener relaciones de poder que les asegure impunidad, lo produce que la lucha para la erradicación de esos grupos criminales se torne más difícil.

⁹⁰ Steven Dubble, el Nuevo narcomapa de Guatemala: Menos Zetas el Mismo Caos, Investigación y análisis sobre el crimen organizado en América latina y Caribe 2003

d) El Crimen Organizado, produce efectos negativos sobre la democracia, porque la población en el caso de la seguridad, la población percibe que las fuerzas de seguridad son empíricas, ineficientes y corruptas y, en el caso de los derechos humanos, que solo sirven para defender a los delincuentes, pero el objetivo es el mantenimiento de una crisis o un caos permanente que permite a las organizaciones criminales actuar impunemente.

III.8. REGULACIÓN DE LA LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

Luego de décadas de un enfrentamiento armado interno, que dejó además de miles de víctimas, un sin número de armas de fuego en la población, pero además un país tercermundista en donde no se satisfacen los derechos humanos mínimos, con carencia en educación, salud y educación, y con autoridades de gobierno, legislativas y judiciales en su mayoría corruptas, el país se convirtió en un territorio ideal para la formación de grupos delictivos nacionales y extranjeros.

La inserción de las estructuras del crimen organizado dentro del aparato estatal ha convertido a dicho crimen organizado en un fenómeno que necesita la atención de todo ciudadano guatemalteco, y muy en particular de aquellas organizaciones encargadas de la defensa de los Derechos Humanos.

El Congreso de la República de Guatemala, mediante Decreto número 21-2006, aprobó la Ley contra la Delincuencia Organizada, al adecuarla a la Convención contra la Delincuencia Organizada y en cumplimiento a los compromisos adquiridos ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, para combatir al crimen organizado que es un flagelo que ha colocado a los habitantes de nuestro país en un estado de indefensión.

Dicho Decreto fue declarado de urgencia nacional con el voto favorable de más de las dos terceras partes del número total de diputados, y entró en vigencia el 25 de agosto del año 2006. Ha sido reformada mediante varios decretos pero su estructura y contenido se ha mantenido de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas.

La ley contra la Delincuencia Organizada está conformada por 113 Artículos, dividida en siete títulos, refiriéndose el título I a Disposiciones Generales tales como el objeto, naturaleza y ámbito de aplicación de la ley, Definiciones, Delitos de la delincuencia organizada, agravantes especiales y penas accesorias.

El título II se refiere a los medios para investigar grupos delictivos organizados y delitos de grave impacto social.

El título tercero hace referencia a los métodos especiales de investigación entre los cuales contempla las operaciones encubiertas, entregas vigiladas, interceptaciones telefónicas y otros medios de comunicación. El título cuarto norma lo relativo a medidas precautorias, disposiciones generales con respecto a tales medidas, y el procedimiento para la declaración de extinción del derecho de propiedad sobre bienes producto de actividades ilícitas cometidas por grupos delictivos organizados.

El título quinto hace referencia al llamado derecho premial y se refiere a los colaboradores, las medidas de protección y las penas. Por último el título sexto se refiere a los medios de impugnación, y el título séptimo contiene las disposiciones finales.

El Congreso de la República de Guatemala considero que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia y su fin supremo es la realización del bien común. Que es deber del Estado garantizarles a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Así mismo, que la delincuencia organizada es un flagelo que actualmente ha colocado a los habitantes de la República en un estado de indefensión, por su funcionamiento organizacional, por lo que lo que se hizo necesario la creación de un instrumento legal para perseguir, procesar y erradicar a la delincuencia organizada, ya que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia

Organizada Transnacional, suscrita por Guatemala con fecha 12 de diciembre de 2000 y aprobada mediante el Decreto Número 36-2003, tiene como propósito promover la cooperación para prevenir y combatir eficazmente la delincuencia organizada transnacional, comprometiéndose el Estado de Guatemala a adoptar las medidas legislativas correspondientes a efecto de combatir y erradicar la delincuencia organizada, estableciéndose mecanismos especiales de investigación.

La Ley contra la Delincuencia Organizada en su artículo 1 establece: “La presente ley tiene por objeto establecer las conductas delictivas atribuibles a los integrantes y/o participantes de las organizaciones criminales; el establecimiento y regulación de los métodos especiales de investigación y persecución penal así como todas aquellas medidas con el fin de prevenir, combatir, desarticular y erradicar la delincuencia organizada de conformidad y con lo dispuesto en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales suscritos y ratificados por Guatemala, y leyes ordinarias”.

Asimismo como ya se ha establecido señala en su artículo 2 que: “Grupo delictivo organizado u organización criminal. Para efectos de la presente Ley se considera grupo delictivo organizado u organización criminal, a cualquier grupo estructurado de tres o más personas, que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente, con el propósito de cometer uno o más de los delitos siguientes:

a) De los contenidos en la Ley Contra la Narcoactividad: tránsito internacional; siembra y cultivo; fabricación 53 Decreto 21-2,006 del Congreso de la República. o transformación; comercio, tráfico y almacenamiento ilícito; promoción y fomento; facilitación de medios; alteración; expendio ilícito; receta o suministro; transacciones e inversiones ilícitas; facilitación de medios; asociaciones delictivas; procuración de impunidad o evasión;

b) De los contenidos en la Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos: lavado de dinero u otros activos;

c) De los contenidos en la Ley de Migración: ingreso ilegal de personas, tránsito ilegal de personas, transporte de ilegales;

d) De los contenidos en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo: financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero;

e) De los contenidos en el Código Penal: e.1) Peculado, malversación, concusión, fraude, colusión y prevaricato; e.2) Evasión, cooperación en la evasión, evasión culposa; e.3) Asesinato, plagio o secuestro, hurto agravado, robo agravado, estafa, trata de personas; e.4) Terrorismo; e.5) Intermediación financiera, quiebra fraudulenta, fabricación de moneda falsa, alteración de moneda, introducción de moneda falsa o alterada;

f) De los contenidos en la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros: contrabando aduanero y de la defraudación aduanera.

g) De los contenidos en la presente ley: g.1) Conspiración, asociación ilícita, asociación ilegal de gente armada, entrenamiento para actividades ilícitas, uso ilegal de uniformes o insignias, obstrucción de justicia; g.2) Comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional; g.3) Exacciones intimidatorias, obstrucción extorsiva de tránsito.

Lo anterior, con la finalidad de obtener directa o indirectamente un beneficio económico o de cualquier índole para sí o para tercero. Por grupo estructurado se entenderá un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada”.

La Ley del Crimen Organizado regula los siguientes medios de investigación especial:

OPERACIONES ENCUBIERTAS: Son aquellas que realizan agentes encubiertos con la finalidad de obtener información o evidencias que permitan procesar a las personas que forman parte de grupos delictivos organizados y su

desarticulación, mediante el diseño de estrategias eficaces con estricto control del Ministerio Público. Se prohíbe de las operaciones encubiertas: 1. La provocación de delitos 2. Las operaciones que se hagan fuera de las acciones y planificaciones en la fase de investigación.

AGENTES ENCUBIERTOS: Son los funcionarios policiales especiales que voluntariamente, a solicitud del Ministerio Público, se les designa una función con la finalidad de obtener evidencias o información que permitan descubrir y procesar a los miembros de grupos delictivos organizados.

Los agentes encubiertos podrán asumir transitoriamente identidades y roles ficticios, actuar de modo secreto y omitir la realización de los procedimientos normales de su cargo ante la comisión de delitos, para optimizar las investigaciones y el procesamiento de los integrantes de las organizaciones.

De acuerdo con el Reglamento Para la Aplicación del Método Especial de Operaciones Encubiertas, Acuerdo Gubernativo No. 189-2007, le corresponde a la Policía Nacional Civil formar e integrar por funcionarios policiales las unidades de Operaciones Encubiertas; correspondiéndole al Fiscal General de la República, de conformidad con el Artículo 27 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, la autorización de las Operaciones Encubiertas.

ENTREGAS VIGILADAS: Consiste en el método de investigación que permite el transporte y tránsito de remesas ilícitas o sospechosas, así como de drogas o estupefacientes y otras sustancias, materiales u objetos prohibidos o de ilícito comercio, que ingresen, circulen o salgan del país, bajo la estricta vigilancia o seguimiento de autoridades. Se utiliza para descubrir las vías de tránsito, el modo de entrada y salida del país, el sistema de distribución y comercialización, la obtención de elementos probatorios, la identificación y procesamiento de los organizadores, transportadores, compradores, protectores y demás partícipes de las actividades ilegales.

De acuerdo con el Reglamento para la Aplicación del Método Especial de Investigación de Entregas Vigiladas, Acuerdo Gubernativo 187-2007, le

corresponde a la Policía Nacional Civil la conformación del equipo operativo de Entregas vigiladas para cada operación que se realice; esta unidad se formará con personal policial debidamente seleccionado, correspondiéndole al Fiscal General de la Republica, de acuerdo con el artículo 38 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, la autorización de las Operaciones de Entregas Vigiladas.

INTERCEPTACIONES TELEFÓNICAS Y OTROS MEDIOS DE COMUNICACIÓN: Consiste en la interceptación, grabación y reproducción con autorización judicial de las comunicaciones orales, escritas, telefónicas, radiotelefónicas, informáticas y similares que utilicen el espectro electromagnético, así como de cualesquiera de otra naturaleza que en el futuro existan cuando sea necesario evitar, interrumpir o investigar la comisión de los delitos regulados en la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

De acuerdo con el Reglamento para la Aplicación del Método Especial de Investigación de Interceptaciones Telefónicas y otros medios de Comunicación, Acuerdo Gubernativo No. 188-2007, la Policía Nacional Civil conformará un equipo especial de técnicos y seleccionará al personal policial que se encargará del ejercicio de las interceptaciones de comunicaciones; el fiscal encargado del caso, luego de evaluar el informe de la investigación preliminar y establecer la necesidad de utilizar este método especial, hará la solicitud de autorización al juez competente, artículo 50 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Estos medios de investigación especial, de acuerdo a la ley, solamente pueden ser autorizados y supervisados, según sea el caso, por el Fiscal General de la Nación o por el Órgano Jurisdiccional correspondiente, lo que supone mayor control para este tipo de medios de investigación.

OTRAS MEDIDAS PRECAUTORIAS: La Ley del Crimen Organizado regula otra serie de medidas cuando se persigue penalmente a personas pertenecientes a grupos delictivos organizados. Adicionalmente a lo establecido en el Código Procesal Penal, podrán utilizarse las siguientes medidas:

1. Arraigo;

2. Secuestro y embargo de bienes;
3. Inmovilización de cuentas bancarias y bienes inmuebles;
4. Secuestro de libros y registros contables;
5. Suspensión de las patentes y permisos que hayan sido debidamente extendidas y que hubieren sido utilizadas de cualquier forma para la comisión del hecho ilícito.

MEDIDAS CAUTELARES DE BIENES SUSCEPTIBLES DE COMISO:

1. Incautación.
2. Ocupación.

III.9. BREVE ANÁLISIS DE DELITOS QUE REGULA LA LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

La ley contra la delincuencia Organizada, en el capítulo tercero del artículo 3 al artículo 11 sucesivamente regula nueve delitos, ocho delitos con pena mínima de 6 años y un delito con pena mínima de 3 años. Siendo los siguientes delitos:

CONSPIRACIÓN. Comete el delito de conspiración quien se concierte con otra u otras personas con el fin de cometer uno o más delitos de los enunciados en el presente artículo. Las penas a imponer a cada persona por conspiración serán las mismas señaladas para el delito que se conspira, independientemente de las penas asignadas a los delitos cometidos. Es decir los contenidos en el artículo 2 de la ley aludida.

ASOCIACIÓN ILÍCITA. Comete el delito de asociación ilícita, quien participe o integre asociaciones del siguiente tipo: 1. Las que tengan por objeto cometer algún delito o después de constituidas, promuevan su comisión; y, 2. Las agrupaciones ilegales de gente armada, delincuencia organizada o grupos terroristas. **SANCION:** Este delito será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión, sin perjuicio de las penas asignadas a los delitos cometidos.

ASOCIACIÓN ILEGAL DE GENTE ARMADA. Comete el delito de asociación ilegal de gente armada, quien organice, promueva o pertenezca a grupos o

asociaciones no autorizadas, para el uso, entrenamiento o equipamiento con armas. SANCION: Este delito será sancionado con pena de seis a diez años de prisión.

ENTRENAMIENTO PARA ACTIVIDADES ILÍCITAS. Comete el delito de entrenamiento para actividades ilícitas quien equipe, organice, instruya o entrene a personas en tácticas, técnicas o procedimientos militares o policiales, para el desarrollo de actividades terroristas, escuadrones de la muerte, grupos de justicia privados, bandas de sicarios o destinadas a ejecutar acciones de delincuencia organizada. SANCIÓN: Este delito será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión.

USO ILEGAL DE UNIFORMES O INSIGNIAS. Comete el delito de uso ilegal de uniformes o insignias, quien con ánimo de cometer un delito use, exhiba, porte o se identifique con prendas, uniformes o insignias reales, similares o semejantes a los del ejército, policía o fuerzas de seguridad del Estado. SANCIÓN: Este delito será sancionado con pena de tres a cinco años de prisión.

COMERCIALIZACIÓN DE VEHÍCULOS Y SIMILARES ROBADOS EN EL EXTRANJERO O EN EL TERRITORIO NACIONAL. Comete el delito de comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional, quien a sabiendas, de cualquier forma autorice el ingreso al país, venda o comercialice vehículos terrestres, marítimos, aéreos o maquinaria que hayan sido robados en el extranjero o en el territorio nacional. SANCIÓN: Este delito será sancionado con prisión inmutable de seis a veinte años, más una multa igual al valor comercial de los bienes objeto del delito. Será imputable a las personas jurídicas independientemente de la responsabilidad penal de sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, empleados y representantes legales el delito previsto en el presente artículo, cuando se trate de actos realizados por sus órganos regulares siempre que se hallaren dentro del giro u objeto normal o aparente de sus negocios.

En este caso, además de las sanciones aplicables a los responsables, se impondrá a la persona jurídica una multa de diez mil (EUA \$10,000.00) a seiscientos veinticinco mil (EUA \$625,000.00) dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, atendiendo a la gravedad y circunstancias en que se cometió el delito.

En caso de reincidencia se ordenará la cancelación de su personalidad jurídica en forma definitiva. Así mismo, se ordenará la publicación de la sentencia en, por lo menos, dos de los medios de comunicación social escritos de mayor circulación en el país, a costa del sancionado.

OBSTRUCCIÓN DE JUSTICIA. Comete el delito de obstrucción de justicia: a. Quien utilice fuerza física, amenazas o intimidación, la promesa, el ofrecimiento o la concesión de un beneficio económico o de otra naturaleza para inducir al falso testimonio, perjurio o para obstaculizar la aportación de pruebas de un proceso en relación con la comisión de uno de los delitos comprendidos en la presente Ley; b. Quien de cualquier forma amenace o coaccione a algún miembro del Organismo Judicial, Ministerio Público, Policía Nacional Civil, auxiliares de la administración de la justicia, traductores, intérpretes, peritos, testigos y demás sujetos procesales, su cónyuge o familia que afecte la integridad física, el honor o bienes de éstos, con el fin de influir en su comportamiento u obstaculizar el cumplimiento de sus funciones en la investigación y persecución penal de los delitos comprendidos en la presente Ley; c. Quien siendo funcionario o empleado público participe en alguna fase de los métodos especiales de investigación, procesamiento y juzgamiento de los delitos establecidos en la presente ley, que: 1) Proteja indebidamente o encubra a quién o a quienes aparecen como sindicados de un hecho investigado; 2) Oculte información o entregue información errónea para el buen curso del proceso; 3) Falsifique o altere documentos y medios probatorios; 4) Actúe con retardo intencional de tal forma que obstaculice la investigación, la persecución penal o el juzgamiento; 5) Preste falso testimonio en favor de un imputado en las causas que se deriven por la comisión de los delitos establecidos en la presente Ley. **SANCIÓN:** El responsable del delito de obstrucción de justicia,

será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión independientemente de las penas asignadas a otros delitos cometidos. En caso de ser funcionario o empleado público se le impondrá además la pena de inhabilitación para desempeñar empleo, cargo o comisión pública, por el mismo plazo que la pena de prisión impuesta.

EXACCIONES INTIMIDATORIAS. Quien agrupado en la delincuencia organizada, organización criminal o asociación ilícita, en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite o exija la entrega de dinero u otro beneficio en la vía pública o en medios de transporte. **SANCIÓN:** Será sancionado con prisión de seis a ocho años.

OBSTRUCCIÓN EXTORSIVA DE TRÁNSITO. Quien agrupado en la delincuencia organizada, organización criminal o asociación ilícita, en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite u obtenga dinero u otro beneficio de conductores de cualquier medio de transporte por permitirle circular en la vía pública, sin estar legalmente autorizado. **SANCIÓN:** será sancionado con prisión de seis a ocho años.

CAPÍTULO IV

DERECHO PREMIAL A TRAVES DE LA FIGURA DEL COLABORADOR EFICAZ

IV.1. ANTECEDENTES DEL DERECHO PREMIAL.

En Guatemala el único antecedente que se puede encontrar en relación al colaborador eficaz es en cuanto a lo referente al criterio de oportunidad contenido en el Código Procesal Penal, como un beneficio para la parte agresora pudiendo llegar a una conciliación, esto se encuentra regulado en el Artículo 25 del mismo cuerpo legal en el que manifiesta que cuando el Ministerio Público considere que el interés público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal, es decir que este es un medio de defensa o bien un beneficio para personas que hayan cometido un delito o falta, pero que éstos no traen muchas consecuencias o bien cabe la posibilidad de llegar a alguna conciliación, para dejar por un lado la pena o sanción, para lo cual sería un antecedente importante en Guatemala relacionado al derecho penal premial.

En el año 2006 el Congreso de la República de Guatemala, aprobó la Ley Contra la Delincuencia Organizada, a petición de la Comisión Internacional Contra la Impunidad el día dos de Agosto de dos mil seis, la misma que surge como consecuencia del incremento de los delitos cometidos por grupos de criminalidad organizada, que en la mayoría de los casos quedan impunes debido a las deficiencias en la investigación y el temor a represalias por parte de los testigos y aún de los mismos integrantes de dichos grupos criminales.

Así mismo se aprobó la reforma a la Ley contra la Delincuencia Organizada propuesta por la Comisión Internacional Contra la Impunidad siendo su impulsor el Doctor Carlos Castresana Fernández, reforma que hace referencia a la Colaboración Eficaz en el Proceso Penal bajo el epígrafe Derecho Penal Premial (Decretos No. 17-2009, No. 23-2009 entrando en vigencia el 2 de agosto de 2006).

Esta nueva ley por medio de la corriente del Derecho penal premial establece que quienes colaboren con el desmantelamiento de alguna organización criminal a la que pertenezcan podrán solicitar una rebaja de la pena, suspensión condicional de la condena, la libertad vigilada y seguridad. Sin embargo a este beneficio, no tienen derecho los jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones que hayan sido acusados de genocidio, desaparición forzada, ejecución extrajudicial, tortura u otros delitos de lesa humanidad, la normativa dispone que el colaborador deberá entregar a la justicia todos los bienes obtenidos en sus actividades delictivas a cambio de recibir beneficios, siendo esta una herramienta que ayudará a dar con los autores materiales e intelectuales de las organizaciones.

Esta nueva corriente del Derecho penal busca favorecer o beneficiar a los colaboradores eficaces, así como también facilitar la investigación penal contra la delincuencia organizada en Guatemala por medio del Derecho penal premial. Esta figura otorga ciertos beneficios a las personas que han cometido hechos delictivos, y que estando ya arrestadas desean colaborar suministrando información a la justicia en la persecución penal y así hacerse acreedores de todos aquellos beneficios que les pertenecen como recompensa a su colaboración.

A pesar de que el Derecho penal premial otorgará beneficios a sus colaboradores esta corriente ayudará también en las investigaciones; en cuanto a los beneficios que se otorgan, éstos tienen restricciones específicas como en el caso de los delitos cometidos por genocidio, desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, tortura y delitos contra deberes de humanidad, que por su calidad de delitos crueles, no generan beneficios a través del Derecho penal premial aun así hayan prestado información eficaz debido al gran impacto social que ocasionan esos delitos.

De igual forma, se deniega toda clase de beneficios que sean regulados por cualquier otra ley así como lo es el caso del criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal o sobreseimiento, a los Jefes, Cabecillas o Dirigentes de Organizaciones Criminales. Los beneficios o incentivos que ofrece el Derecho penal premial a sus colaboradores pueden funcionar de manera positiva

o negativa, desde la perspectiva del colaborador, quien calcula su ganancia basándose en la calidad de información que suministra a cambio de cierto tipo de rebaja en su pena o puede también burlarse de los órganos jurisdiccionales dando información falsa acerca de la banda criminal a la que pertenece y así desviar toda clase de información que se tenga, haciendo más tardía la investigación, pero a la vez exigiendo beneficios para él como reo.

En este apartado se hará la diferencia entre un colaborador eficaz y Agente Encubierto, la misma radica en que el Colaborador Eficaz es un colaborador casual que por su posición dentro de la estructura tiene información privilegiada por el hecho de formar parte de esa estructura y delatar a quiénes la integran, y dar a conocer cuáles son los recursos financieros con los que cuenta, etc. El colaborador eficaz debe ser incentivado para que brinde esa información, es decir espera algo a cambio de su información en este caso gozar de los beneficios que otorga el Derecho penal premial los cuales se encuentran regulados en la ley contra la delincuencia organizada.

Y en lo que respecta al Agente Encubierto, es un oficial o agente público que se involucra y forma parte de una organización criminal siendo su objetivo el descubrir la forma en que opera la organización, descubrir los hechos que han cometido o están por cometerse, y principalmente descubrir quiénes son los que conforman la organización criminal y la estructura jerárquica de los jefes organización para que posteriormente de haber descubierto y recolectado información se desligue de la organización a la que formó parte para volver nuevamente a su puesto, al cual le pertenece, y luego se desmantele esa organización completamente.

IV.2. DEFINICION DEL DERECHO PREMIAL.

El derecho premial constituye esa forma de atenuar, premiar, reducir o eximir totalmente las responsabilidades penales de una persona que ha formado parte de una organización delictiva, convirtiéndose en un colaborador del sistema de justicia brindando información privilegiada.

Así mismo se define el derecho premial como: Aquella institución jurídica encargada de la reducción, exención o remisión de la pena, orientada a premiar las conductas de desistimiento y arrepentimiento eficaz de la conducta criminal o bien de abandono futuro de las actividades delictivas y colaboración con las autoridades de persecución penal en el descubrimiento de los delitos ya cometidos o, en su caso, el desmantelamiento de la organización criminal a que pertenezca el inculpaado.

El derecho Premial, para el inglés Jeremy Bentham, considerado como el fundador del derecho premial establece que este constituye un gran riesgo ya que podría tomarse como una invitación al crimen, puesto que, entre muchos criminales, el más peligroso, por decirlo así, no sólo tendría la oportunidad de quedar sin castigo, sino también de ser recompensado, razón por la que se hacía necesario imponer nuevos parámetros en el otorgamiento de los beneficios o recompensas.

IV.3. FINALIDAD.

En la actualidad el Derecho Penal Premial tiene como finalidad la atenuación o remisión total de la pena, encaminada a premiar y animar conductas de desistimiento y arrepentimiento eficaz de la actividad criminal, de esta manera brindar colaboración a las autoridades encargadas de la persecución penal en el descubrimiento de los delitos que se han cometido, logrando así el desmantelamiento de la organización criminal a la que pertenece el imputado.

Es menester relacionar este tema con el Colaborador Eficaz en virtud de que este debe abordarse desde la perspectiva del Derecho Penal Premial. Por lo mismo la figura del colaborador eficaz nace precisamente en la Ley contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala.

IV.4. REGULACIÓN LEGAL EN GUATEMALA.

El Derecho Penal Premial, “Es una corriente nueva en nuestro medio por el cual el Estado “premia” a las personas que han encuadrado su conducta en una norma penal, con rebajas de penas e incluso con abstenerse de la persecución penal cuando colaboran delatando a los coautores cuando se trata de delincuencia organizada”.⁹¹

La regulación jurídica, norma todo lo relacionado con el Derecho penal premial y su evolución histórica en Guatemala desde el punto de los beneficios que presta esta nueva corriente del Derecho penal, lo cual conlleva al surgimiento de nuevas figuras delictivas, la diversificación de las formas de delinquir, así como el surgimiento de grupos organizados de criminales.

En la legislación guatemalteca, el tema del Derecho penal premial, se encuentra regulado en los siguientes cuerpos legales: a) Constitución Política de la República de Guatemala; b) Decreto Número 21-2006, Ley Contra la Delincuencia Organizada; c) Decreto Número 17-73, Código Penal; d) Decreto Número 51-92, Código Procesal Penal; e) Decreto Número 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público; f) Decreto Número 2-89, Ley del Organismo Judicial; y g) Decreto Número 70-96, Ley para la Protección de Sujetos Procesales y Personas Vinculadas a la Administración de Justicia Penal.

IV.4.1. Constitución Política De La República De Guatemala.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo uno establece que el “Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia y su fin supremo es la realización del bien común”.

Asimismo 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.

⁹¹ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Expedientes Acumulados 5214-2012, 5215-2012 y 1353.2013. Apelación en Sentencia de Amparo. 5 de junio de 2013.

Razón por la cual, el Estado de Guatemala debe de velar por mantener garantizado la seguridad y tranquilidad de la población, ya que con el aumento significativo de los grupos delictivos, buscando los medios idóneos para contrarrestarlo.

IV.4.2. Ley Contra La Delincuencia Organizada.

Así mismo en el decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra la delincuencia organizada se encuentra regulado el derecho premial, debido a que la delincuencia organizada es un flagelo que ha puesto a los habitantes de Guatemala en un estado indefenso, haciéndose necesaria la creación de una norma legal que pueda perseguir, procesar y erradicar a la delincuencia organizada.

Así es como se origina la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala. El Decreto anteriormente mencionado, manifiesta dentro de su Artículo 90 la definición de Derecho penal premial como: “la persona que ha participado en un hecho delictivo, sea o no integrante de un grupo delictivo organizado, que preste ayuda o colaboración eficaz para la investigación y persecución de miembros de grupo delictivo organizado” que recibe los beneficios establecidos en la ley.

Es importante resaltar que el Derecho penal premial, no se encuentra definido como una institución ni tampoco como un grupo de normas integrantes del ordenamiento jurídico guatemalteco, sino más bien en el Decreto 21-2006 se hace alusión únicamente a la definición de la figura del colaborador eficaz que es el personaje que se hace acreedor a los beneficios que otorga esta corriente, ya que contempla su participación en un hecho delictivo como lo es la de una persona individual que pertenece a un grupo organizado; por lo que se hace evidente que el derecho penal premial como tal no tiene una enunciación plenamente definida.

IV.3. CÓDIGO PENAL GUATEMALTECO.

El decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Código Penal fue creado para establecer en el ordenamiento jurídico guatemalteco todas aquellas conductas delictivas, hechos delictivos y criminales, así como la participación que realizan las personas al momento de la ejecución del delito, y que luego son merecedoras de una pena o sanción según el grado criminal y la gravedad de cada hecho delictivo, debido a que ponen en riesgo el fin último del Estado, que es garantizar el bien común.

Dentro del Código Penal se exponen las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, específicamente en el Artículo 26 numeral 4: “Son circunstancias atenuantes: Arrepentimiento eficaz: Si el delincuente ha procurado, con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias”.

Este inciso hace referencia nuevamente a la forma de cómo se manifiesta en este caso el Derecho penal premial, ya que menciona de un beneficio en dado caso al agresor que colabora reparando el daño causado o bien impedir que se siga con la ejecución del mismo.

El Código Penal, regula también en sus Artículos 35, 36 y 37, lo relativo a la participación en el delito, lo cual también debe ser observado para el otorgamiento de los beneficios que contempla el derecho penal premial ya que en el artículo 35 del mismo cuerpo legal, establece que los responsables de los delitos son los autores y los cómplices y únicamente de las faltas serán los autores que realizan dicha falta, por consiguiente el Código penal guatemalteco es bastante claro al mencionar dicha diferencia. Artículo 36. Autores.

Dicho artículo especifica en si quienes son autores: Aquellas personas forman parte directa de la ejecución del delito; las personas que fuercen o induzcan a otra persona a que lo ejecutarlo; las personas que cooperen a su realización ya sea en su preparación o ejecución y finalmente aquellas que

habiéndose reunido con otros para la ejecución del delito. Artículo 37. Cómplices. Son cómplices: Ahora bien el presente artículo indica que los cómplices del delito son: Las personas que animaren o alentaren a otro para que realice el delito; las personas que cooperen después de haber cometido el delito; las personas que suministraren informes o medios para realizar el delito; las personas que actúan como intermediarios para realizar el delito.

Los artículos anteriormente citados hacen referencia, uno a los beneficios y el segundo a las personas que van dirigidos esos beneficios en este caso a los autores y los cómplices, encontrándonos ya en el punto de enlace se observa nuevamente la relación que se tiene con el Derecho Penal Premial, por lo que las circunstancias atenuantes tienen como objetivo la disminución de la responsabilidad criminal o penal y consecuentemente otorgar un menor quórum de pena a los autores y cómplices de las organizaciones criminales.

IV.4.4. Código Procesal Penal Guatemalteco.

Se crea el Código Procesal Penal, para que de esta forma se pueda consolidar el estado de derecho en este caso llevando a proceso legal a todos los delitos contemplados en el Código Penal. Su finalidad es alcanzar la pronta y efectiva justicia penal y poder brindar a los habitantes de Guatemala, la paz, tranquilidad y seguridad ciudadanas, así como también garantizar el respeto a los derechos humanos.

El Código Procesal penal regula en su Artículo 25, uno de los beneficios que otorga el derecho procesal penal a los infractores, tal beneficio es el denominado criterio de oportunidad, para lo cual establece: Artículo 25 Criterio de Oportunidad: “Cuando el Ministerio Público considere que el interés público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en los siguientes casos...”

Esta norma como lo es en este caso el Código Procesal Penal guarda íntima relación nuevamente con el Derecho penal premial ya que otorga un beneficio

como lo es el criterio de oportunidad que, en resumen, lo que busca es una conciliación entre ambas partes para hacer a un lado las sanciones y las penas, este beneficio que presta será aplicado por los jueces de primera instancia obligadamente a los cómplices o autores del delito, que presten declaración eficazmente contra los autores de los delitos siguientes: contra la salud, defraudación, contrabando, delitos contra la hacienda pública, la economía nacional, la seguridad del Estado, contra la Constitución, contra el orden público, contra la tranquilidad social, cohecho, peculado y negociaciones ilícitas, así como en los casos de plagio o secuestro.

IV.4.5. Ley Orgánica Del Ministerio Público Decreto 40-94 Del Congreso De La República De Guatemala.

El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

En el ejercicio de sus funciones el Ministerio Público buscará la realización de la justicia pronta y efectiva, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece.

El Ministerio Público, se encuentra facultado por su propia Ley Orgánica, la cual en su Artículo 2 Funciones: “Son funciones del Ministerio Público, sin perjuicio de las que le atribuye otras leyes, las siguientes: a) Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los Tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes de la República de Guatemala y los tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por Guatemala; b) Ejercer la acción civil en los casos previstos en la ley, y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal; c) Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos; d) Preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia”.

Así mismo el artículo 47 del mismo cuerpo normativo establece lo referente al Ejercicio de la Función: “En el ejercicio de sus funciones los fiscales estarán sujetos únicamente a la Constitución Política de la República de Guatemala, los tratados y Convenios internacionales, la ley y las instrucciones dictadas por su superior jerárquico, en los términos establecidos por esta ley”.

Por otro lado el Ministerio Público a través de sus fiscales, quienes podrán solicitar al Juez competente la celebración de acuerdos con el sindicato haciendo una entrevista con él, y del contenido, el fiscal ordena a la Policía Nacional Civil realice los allanamientos y pesquisas necesarias que fueron el resultado de la declaración proporcionada por el colaborador y a la vez éste poseer la protección y seguridad personal en caso de represalias, así como el compromiso adquirido a seguir colaborando con los fiscales durante el desarrollo del proceso penal para que posteriormente se puedan otorgar los beneficios contemplados dentro de la Ley Contra el Crimen Organizado, siempre que con su información proporcionada se prevengan las consecuencias, como por ejemplo evitar la continuación del delito, conocer cómo se ejecutó el delito, identificar a los autores entre otros; y así éste obtener los beneficios como lo es el criterio de oportunidad, la no persecución penal, la rebaja de la pena, entre otros.

IV.4.6 Ley Del Organismo Judicial; Decreto 2-89 Del Congreso De La República De Guatemala.

La Constitución Política de la República de Guatemala es clara al manifestar que el Organismo Judicial es el encargado de impartir justicia a través de sus jueces al aplicar las normas equitativamente, con independencia y con la potestad de juzgar. Artículo 51 de la Ley del Organismo Judicial. Indica que dentro de las funciones del organismo judicial se encuentra la de impartir justicia siempre apegado a lo que estipula el mandato Constitucional y las normas que conforman el ordenamiento jurídico del país, como también el Artículo 57 Justicia: “La justicia se va a impartir de conformidad con la Constitución Política de la República y las leyes que integran el ordenamiento jurídico del país. Esta función la ejerce únicamente la Corte Suprema de Justicia por medio de los Órganos

Jurisdiccionales quienes son los encargados de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado”.

La misión del Organismo Judicial es recuperar y mantener la armonía y paz social a través de los principios de imparcialidad, celeridad, sencillez, responsabilidad, eficacia y economía, con el propósito de hacer realidad y alcanzar los valores de justicia, verdad y equidad, para que de esta forma el colaborar crea en estos órganos jurisdiccionales y con toda confianza proporciones cualquier clase de información a la que tenga conocimiento y poder descubrir y dismantelar a las organizaciones criminales, ya que él está seguro que a través de los Jueces va a obtener que presta el derecho penal premial que hayan acordado.

Para una mejor organización y funcionamiento del Organismo Judicial y poder dar mayor eficacia y funcionalidad a la administración de justicia se creó la Ley del Organismo Judicial, con el Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala el veintiocho de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 1990 y entró en vigencia ocho días después.

IV.4.7. Ley Para La Protección De Sujetos Procesales Y Personas Vinculadas A La Administración De Justicia Penal; Decreto 70-96 Del Congreso De La República De Guatemala.

Esta ley, establece que se crea el Servicio de Protección de sujetos procesales y personas vinculadas a la administración de justicia penal, el cual funcionará dentro de la organización del Ministerio Público, y contempla: Artículo 8, Planes de protección: “Dentro de los planes de protección se encuentra la Protección del beneficiario, con personal de seguridad; Cambio del lugar de residencia del beneficiario, la protección, con personal de seguridad, en la residencia y lugar de trabajo del beneficiario; y proporcionar un cambio de identidad del beneficiario”. Artículo 10 Protección a Testigos.

“El fiscal del Ministerio Público podrá solicitar la protección del interesado de oficio o a solicitud del interesado para que de esta forma la Oficina de Protección evalúe el caso con el objeto de someterla a la aprobación del director”, el Artículo 11 Beneficios: “Los beneficios se otorgaran una vez se haya realizado el estudio previo que realiza la Oficina de Protección, posteriormente dar información por escrito, de su decisión al juez que conozca del proceso. Conteniendo para otorgar los beneficios a los testigos: Que el riesgo al que se expone el testigo exista; La gravedad del hecho; El valor de la declaración para acusar a los partícipes; La posibilidad de obtener medios de información; Que su declaración pueda llevar a identificar a los partícipes del hecho”.

El artículo 14. Finalización de beneficios. “Los beneficios del servicio de Protección se darán por terminado cuando finalice el plazo por el cual fueron otorgados, cuando desaparezcan las circunstancias de riesgo que motivaron la protección, o cuando el beneficiario incumpla las condiciones u obligaciones establecidas en el convenio suscrito con el director”. Artículo 18. Ampliación de beneficios. Los beneficios se podrán extender hacia el cónyuge o conviviente, padres, hijos y hermanos del beneficiario, así como a cualquier persona ligada al beneficiario y expuesta a riesgo por las mismas causas.

Como bien cabe recalcar la presente Ley para la Protección de Sujetos Procesales y Personas Vinculadas a la Administración de Justicia Penal; Decreto 70-96 del Congreso de la República de Guatemala, busca brindar la protección necesaria a todas aquellas personas que se encuentran expuestas a riesgos por su intervención en procesos penales, es decir delatar ante los órganos jurisdiccionales a las organizaciones criminales a las que formaron parte y que por consiguiente su vida e integridad física está en peligro por cualquier represalia en contra de ellos o de su familia es por ello que nuevamente son recompensados con beneficios que otorga el derecho penal premial garantizando la seguridad y protección personal.

La finalidad de la referida ley es que los procesados puedan coadyuvar sin temor alguno con los órganos jurisdiccionales para la correcta administración de

justicia, y culminar con la ejecución de los delitos, con las organizaciones criminales beneficiando y protegiendo a los colaboradores y así el Estado cumplir con sus fines primordiales de brindar a los ciudadanos la libertad, la vida, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral en beneficio del bien común, tal y como lo estipula la Constitución Política de la República de Guatemala .

IV.5 COLABORADOR EFICAZ.

“La razón principal para su adopción es que el sistema penal ha perdido su eficacia ante el flagelo de la criminalidad no convencional, que ha tornado insuficientes los métodos tradicionales de investigación, lo que ha hecho necesario actualizar la legislación penal a fin de poder contrarrestarla. Para ello se reelabora la política criminal aceptando figuras jurídicas, que hasta hace un tiempo, eran extrañas. La inclusión de la figura del colaborador, junto a la del agente encubierto y de reserva de identidad, fueron en su momento la respuesta a hechos ocasionales y urgentes mediante la denominada “legislación de emergencia”, pero poco a poco han ido encontrando un lugar permanente en la legislación penal actual, la que se endurece pues entra en contradicción con ciertas garantías penales de carácter constitucional, produciendo a veces falsa sensación de que el Estado responde en forma efectiva al fenómeno delictivo no convencional”.⁹²

En Guatemala, dichos beneficios se encuentran contemplados en la Ley contra la Delincuencia Organizada, iniciando con el artículo 90 el cual preceptúa: “La persona que ha participado en un hecho delictivo sea o no integrante de un grupo delictivo organizado, que preste ayuda o colaboración eficaz para la investigación y persecución de miembros de grupo delictivo organizado, podrá recibir los beneficios otorgados en la presente Ley”.

Aunado a lo anterior, dichos beneficios se encuentran descritos en el artículo 92 del mismo cuerpo legal, siendo estos los siguientes: 1. El criterio de oportunidad o la suspensión condicional o la persecución penal; 2. Durante el

⁹² Jesús-María Silva Sánchez, La Expansión del Derecho Penal, Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, España: Ediciones Civitas, 2001, Pág. 41.

debate oral y público y hasta antes de dictar sentencia, el sobreseimiento para los cómplices, o la rebaja de la pena hasta en dos terceras partes al momento de dictarse sentencia, para los autores; 3. La libertad condicional o la libertad controlada a quien se encuentre cumpliendo condena.

Por último, el artículo 96 del citado cuerpo legal regula: La celebración de acuerdo con los beneficiados: Los Fiscales podrán solicitar al juez competente la celebración de acuerdos para otorgar los beneficios descritos anteriormente, con las personas investigadas, procesadas o condenadas, observando las reglas establecidas en la presente Ley.

Con esta finalidad, los fiscales, durante la investigación o en cualquier etapa del proceso, podrán celebrar reuniones con los colaboradores, cuando no exista algún impedimento u orden de detención contra ellos.⁹³

Resulta menester conocer la finalidad de los beneficios otorgados al colaborador eficaz, por lo que a continuación se analizará de forma breve y concisa cada uno de ellos.

IV.5.1. Criterio de Oportunidad:

Tal como se encuentra regulado en el Código procesal Penal en el artículo 25, podrá aplicarse en aquellos casos en los que:

- 1) Se trate de delitos no sancionados con pena de prisión.
- 2) Si se tratase de delitos perseguibles por instancia particular.
- 3) En los delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años con excepción de los delitos tipificados en la Ley Contra la Narcoactividad.
- 4) Que la responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito sea mínima.

⁹³ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Expediente 6111-2016. Apelación en Sentencia de Amparo. 21 de febrero de 2017.

5) Que el imputado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada.

6) El criterio de oportunidad se aplicará por los jueces de primera instancia obligadamente a los cómplices o autores del delito de encubrimiento que presten declaración eficaz.

El criterio de oportunidad es la facultad que tienen el Ministerio Público, bajo el control del juez, de no ejercer la acción penal debido a sus escasa trascendencia social o mínima afección al bien jurídico protegido, a las circunstancias especiales en la responsabilidad del sindicado o cuando el imputado sufre las consecuencias de un delito culposo.⁹⁴

Y como se concibe en Código Procesal Penal, tiene dos vertientes, por un lado la descarga de trabajo para el Ministerio Público y por el otro la mínima intervención del Estado, en problemas que pueden resolverse a través de la conciliación entre las partes.

IV.5.2. Suspensión condicional de la Persecución Penal.

El cual tiene como principal objeto evitarle al imputado el desarrollo de un proceso en su contra, cuando la consecuencia del mismo posiblemente va a ser la suspensión de la ejecución de la condena, evitando de esta forma la estigmatización que supone tener una condena y antecedentes penales, convirtiéndose, entonces, en un mecanismo a través del cual se interrumpe la persecución penal, sin embargo, únicamente podrá aplicarse en aquellos delitos cuya pena máxima no exceda de los cinco años y en los delitos culposos, sometiendo al imputado a una serie de condiciones durante un tiempo determinado, que si se cumplen, producen la extinción de la persecución penal, de lo contrario, se reanuda el procedimiento penal.⁹⁵

IV.5.3. El Sobreseimiento.

⁹⁴ Unidad Conjunta MINUGUA/PNUD, Manual del Fiscal, Ministerio Público, Guatemala: Pág. 222.

⁹⁵ *Ibíd.*, pág., 224

Con el cual se busca evitar llegar hasta juicio cuando al realizar la investigación se deduce que el resultado final va a ser la absolución, tal como lo regula el artículo 328 del Código Procesal Penal, indicando que el sobreseimiento produce los mismos efectos que una sentencia absolutoria⁹⁶, así como el de producir el efecto de cosa juzgada, evitando de esta forma que una persona se encuentre permanentemente amenazada por la existencia de un proceso abierto en su contra.

Aunado a lo anterior el sobreseimiento es un auto, que se dicta en la fase intermedia o durante la preparación al debate, mediante el cual se absuelve aun imputado, cerrando el proceso en forma definitiva e irrevocable respecto de esa persona.⁹⁷

IV.6. PRINCIPIOS.

Según lo establecido en la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la doctrina se pueden establecer algunos principios acerca de la institución del colaborador eficaz:

1. "Eficacia. La información que brinde el colaborar eficaz debe ser suficiente e idónea, por suficiente debemos entender que la sola información y elementos proporcionados por el sujeto permiten cumplir con los fines de la figura.
2. Oportunidad. La colaboración debe ser obtenida de manera oportuna.
3. Proporcionalidad. Esto se refiere a que el beneficio que se le ofrece al colaborador debe ser proporcional a la información que se proporcione.
4. Comprobación. Esto obliga al ente investigador a que no es suficiente la declaración del colaborador sino que él mismo debería cotejar la información con otros medios de investigación como escuchas telefónicas, análisis de cámaras de video, etc.
5. Formalidad. Es menester suscribir un acuerdo de colaboración eficaz, entre el Agente Fiscal que conoce del proceso, el sindicado y su abogado defensor, lo anterior para que las reglas en que se realice el acuerdo sean claras y efectivas.

⁹⁶Ibíd. Pág. 261

⁹⁷Ibíd. Pág. 351

6. Control Judicial. Basado en el principio de independencia judicial el juez controlador de garantías debe aprobar el acuerdo.

7. Revocabilidad. Los beneficios para el colaborador podrían ser revocados según los presupuestos del artículo 102 BIS Ley Contra la Delincuencia Organizada, siendo los presupuestos para que ello ocurra: a) haber cometido delito doloso en el transcurso de un periodo interior al doble del tiempo de la pena máxima. b) Haber sido declarada falsa por sentencia ejecutoriada, la información entregada por el colaborador eficaz; c) por el incumplimiento de cualquiera de los compromisos”.⁹⁸

IV.7. CASOS EN QUE NO SE PUEDE OTORGAR LOS BENEFICIOS POR COLABORACIÓN EFICAZ.

La Ley Contra la Delincuencia Organizada especifica en su artículo 92 que no se podrán obtener los beneficios mencionados en el apartado anterior en los siguientes casos:

1. Genocidio: De conformidad con los artículos 376 Código Penal, comete delito de genocidio quien, con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico o religioso efectuares cualquiera de los siguientes hechos: 1. Muerte de miembros del grupo. 2. Lesión que afecte gravemente la integridad física o mental de miembros del grupo. 3. Sometimiento del grupo o de miembros del mismo, a condiciones de existencia que pueda producir su destrucción física, total o parcial. 4. Desplazamiento compulsivo de niños o adultos del grupo, a otro grupo. 5. Medidas destinadas a esterilizar a miembros del grupo o de cualquiera otra manera impedir su reproducción. El responsable de genocidio será sancionado con prisión de 30 a 50 años⁹⁹.

2. Desaparición forzada, de conformidad con el artículo 201 TER Código Penal; comete el delito de desaparición forzada quien, por orden, con la autorización o apoyo de autoridades del Estado, privare en cualquier forma de la

⁹⁸ Comisión Internacional Contra la impunidad en Guatemala, Pentito o colaborador eficaz, Guatemala: 2010, cicig.org/index.php?page=la-colaboracion-eficaz. Consulta 10 de agosto del año 2020

⁹⁹Congreso de la República. Decreto Número 17-73 Código Penal.

libertad a una o más personas, por motivos políticos, ocultando su paradero, negándose a revelar su destino o reconocer su detención, así como el funcionario o empleado público, pertenezca o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o dé la aquiescencia para tales acciones.

3. Ejecución extrajudicial, de conformidad con el artículo 132 Bis, Código Penal, comete el delito de ejecución extrajudicial, quien, por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado, privare en cualquier forma, de la vida a una o más personas, por motivos políticos; en igual forma comete dicho delito el funcionario o empleado público, perteneciente o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o dé la aquiescencia para la comisión de tales acciones.

4. Tortura, regulado en el artículo 201 Bis, Código Penal; en el que se establece que comete el delito de tortura, quien, por orden, con la autorización, el apoyo o aquiescencia de las autoridades del Estado, inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión por un acto que haya cometido o se sospeche que hubiere cometido, o que persiga intimidar a una persona o, por ese medio, a otras personas.

5. Delitos contra los deberes de humanidad, tipificado en el artículo 378 Código Penal, regulando que quien violare o infringiere deberes humanitarios, leyes o convenios con respecto a prisioneros o rehenes de guerra, heridos durante acciones bélicas, o quien cometiere cualquier acto inhumano contra la población civil, o contra hospitales o lugares destinados a heridos, será sancionado con prisión de veinte a treinta años.

IV.8. TRÁMITE PARA OTORGAR EL BENEFICIO AL COLABORADOR EFICAZ.

El trámite para los beneficios es el siguiente:

1. Los beneficios de criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal y sobreseimiento, se tramitarán ante juez o tribunal que está

conociendo la causa en la cual el interesado tiene la calidad de sospechoso, imputado o acusado.

2. Los beneficios de libertad condicional o la libertad controlada a quien se encuentre cumpliendo condena, serán tramitados ante el juez de ejecución.

3. Para la aplicación del criterio de oportunidad, se seguirá el procedimiento establecido en el Código Procesal Penal para los cómplices o autores del delito de encubrimiento.

4. El colaborador eficaz deberá entregar todos aquellos bienes, ganancias y productos que hubiere obtenido como consecuencia de su actividad ilícita en la organización criminal¹⁰⁰.

IV.8.1. Condiciones Al Otorgar El Beneficio.

“En el sistema guatemalteco para otorgar dicho beneficio se debe cumplir con los presupuestos establecidos en la Ley contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala.

Ya que en dicha normativa establece un protocolo que debe seguirse para que el “Colaborador Eficaz” pueda ingresar a este beneficio, es decir, debe cumplir con cierto comportamiento en cuanto a su participación dentro de este régimen. Para acompañar este procedimiento que incluye la declaración ante juez competente, ya sea durante el debate o bien como anticipo de prueba, siempre debe ser verificada por el fiscal del caso, quien además le deberá indicar la forma y como debe prestar su testimonio, así como las advertencias de revocar el beneficio correspondiente.

Se debe recordar que el Ministerio Público tiene el monopolio de la persecución penal por mandato constitucional y por lo mismo no puede ser excluido cuando se trata de esta figura del Derecho Penal Premial”.¹⁰¹

¹⁰⁰ Congreso de la República. Decreto 21-2006 Ley contra la Delincuencia Organizada.

¹⁰¹ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Expedientes Acumulados 5214-2012, 5215-2012 y 1353.2013. Apelación en Sentencia de Amparo. 5 de junio de 2013.

La Ley Contra la Delincuencia Organizada en su artículo 94 condiciona el otorgamiento de los beneficios con base en cuatro elementos que allí constan, lo que permite considerar que discrecionalmente el Ministerio Público si así lo piensa podría beneficiar al presunto colaborador o no¹⁰².

Al analizar este artículo se debe tener en consideración el Artículo 7. De la Reforma a la Ley contra la Delincuencia Organizada, Decreto 23.2009, en el cual se modifica el artículo 94 del Decreto Número 21-2006 del Congreso de la República, Ley Contra la Delincuencia Organizada, el cual queda así: “Artículo 94. Parámetros para otorgar beneficios. Los beneficios descritos en el artículo 92 y 92 TER, se otorgarán en consideración a los cuatro elementos siguientes, considerados conjuntamente:

- a) El grado de eficacia o importancia de la colaboración en el esclarecimiento de los delitos investigados y en la sanción de los principales responsables;
- b) La gravedad de los delitos que han sido objeto de la colaboración eficaz;
- c) El grado de responsabilidad en la organización criminal del colaborador eficaz; y,
- d) La gravedad del delito y el grado de responsabilidad que en él se le atribuye al colaborador eficaz.”

¹⁰² Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Expediente 6111-2016. Apelación en Sentencia de Amparo. 21 de febrero de 2017.

CAPITULO V

ANALISIS SOBRE LAS VENTAJAS DE LA FIGURA DEL COLABODOR EFICAZ EN UN CASO CONCRETO.

V.1. CASO CORRUPCION EN LA MUNICIPALIDAD DE QUETZALTENANGO, Y LA PARTICIPACION DE JORGE ERNESTO PALOMO LEPPE EN CALIDAD DE COLABORADOR EFICAZ.

Inicialmente a través de las investigaciones de la Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Impunidad (FECI), el Ministerio Público (MP) en conjunto con la Comisión Internacional Contra la Corrupción en Guatemala (CICIG), Jorge Rolando “Mito” Barrientos Pellecer, ex alcalde municipal del municipio y departamento de Quetzaltenango fue ligado a proceso penal por liderar una red de corrupción en la que junto a sus colaboradores otorgaba contratos para proyectos de infraestructura a constructores de empresas privadas que luego pagaban una comisión por la contratación efectuada.

La organización del ex alcalde Barrientos Pellecer, según la Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Impunidad (FECI), estaba conformada por amigos, familiares y algunos empresarios quienes en conjunto concertaban proyectos de la comuna, dándole un valor superfluo a dichos contratos, y que los beneficios obtenidos serían divididos entre ellos, según el grado de participación de cada integrante.

Luego de una amplia investigación, pudo determinarse que se encontraron proyectos que tendrían irregularidades en la comuna altense. En septiembre del año 2018 el ex alcalde municipal junto a 15 personas más incluyendo a su esposa, hijas y yerno, fueron detenidos y en audiencia de primera declaración la Jueza de Mayor Riesgo de Quetzaltenango Abelina Cruz Toscano, resolvió ligar a proceso a algunos de ellos por varios delitos y por supuestamente haberse beneficiado con millones de quetzales provenientes de contratos fraudulentos en la municipalidad de Quetzaltenango, y decreto falta de mérito a favor de otros por no haberse

encontrado relación alguna en cuanto a su supuesta participación de acuerdo a las investigaciones realizadas por parte del ente investigador.

El ex alcalde Barrientos, al ser electo por el conglomerado social como Jefe Edil de la municipalidad, empezó a realizar contratos como parte de los proyectos que tenía para el desarrollo de la comunidad. A partir de entonces iniciaron los contactos entre la Municipalidad de Quetzaltenango y el empresario Jorge Ernesto Palomo Leppe, quien en ese entonces era propietario de la Constructora P.C.G.

En ese entonces, el círculo de confianza de Barrientos estaba conformado por los miembros de la corporación municipal Carlos Prado, Carlos Pereira, Carlos Illescas y Maximiliano de León Argueta (hermano del ex fiscal general Carlos de León Argueta). A ellos se sumaba René Morales, yerno del ex alcalde, a quien identifican como uno de sus principales operadores.

Según la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) y la Fiscalía Especial Contra la Corrupción y la Impunidad (FECI), bajo el mando de Barrientos, en la Municipalidad de Quetzaltenango se estableció una estructura criminal compuesta por funcionarios colocados en puestos estratégicos, empresarios y familiares, encargados de otorgar contratos municipales a cambio de sobornos, los cuales muchas veces llegaban a ser el 40 por ciento del valor total del contrato. De acuerdo con la fiscalía durante la administración de Barrientos se habían defraudado al menos 135 contratos por un valor total de Q.73 millones, cantidad que sería entregado a la empresa del constructor Jorge Palomo o de otros empresarios que colaborarían con la supuesta red criminal, beneficiando de forma política, social y sobre todo económicamente a los integrantes de esa estructura.

Según el listado de obras figuran: mejoramiento de la comunidad, bacheos y pavimentación de calles y avenidas, mejoramiento de la biblioteca y del mercado municipal, remodelación y mejoramiento del mercado Minerva de la zona 3, así como introducción de drenajes en el área rural, remozamiento de parques en el área urbana, entre otros proyectos tales como adoquinamiento y construcción de muros de contención.

Al momento de ser ligados a proceso penal y durante la tramitación del proceso, una de las personas que formaba parte de la organización decidió prestar colaboración eficaz, siendo el empresario y constructor Jorge Ernesto Palomo Leppe, quien en su declaración como colaborador eficaz manifestó haber recibido millones de quetzales en contratos realizados con la municipalidad de Quetzaltenango a través de sus tres empresas constructoras, del cual obtenía las ganancias más altas, coincidiendo con los años en que Barrientos estuvo al frente de la municipalidad. Los medios de investigación obtenidos por parte del ente investigador así como las declaraciones obtenidas dentro del caso evidenciaron cómo en la municipalidad se operaba de forma similar a los casos en que la CICIG evidenció a nivel nacional, haciendo incuestionable una descomposición del sistema político, con funcionarios, empresarios y personas allegadas a ellos que ven al Estado como una fuente de enriquecimiento personal.

No obstante, la defensa del ex alcalde Barrientos a través de un incidente planteó: separar al colaborador eficaz del caso “Corrupción Municipalidad de Quetzaltenango”, argumentando que el convenio de “colaborador eficaz, como su declaración en calidad de anticipo de prueba, presentaban violación al debido proceso, alegando “actividad procesal defectuosa”.

Sin embargo el Juez de Mayor Riesgo, Hugo Escalante respondió: “Este juzgador no tiene la facultad para dejar sin efecto un convenio de colaboración eficaz, pero si considera que el proceso judicial para recibir su declaración en anticipo de prueba vulneró derechos a los sujetos procesales, por lo tanto, da con lugar el incidente de forma parcial”. El Juez resuelve el incidente de forma parcial, es decir que no acepta que el colaborador eficaz sea separado del proceso pero decide que la declaración del mismo sea prestada nuevamente para no violentar el derecho de defensa que por mandato constitucional tiene toda persona, al ser obtenida dicha declaración en calidad de anticipo de prueba.

Para lo cual la defensa del ex alcalde Barrientos, presentó un recurso de reposición asegurando la existencia de pruebas suficientes para dar con lugar todo el incidente, sin embargo, el juzgador rechazó el argumento.

Los fiscales del Ministerio Público presentaron su desacuerdo con la decisión del juez. Señalaron que Jorge Ernesto Palomo Leppe, el colaborador eficaz, se encontraba en riesgo en el momento en que se dio la declaración en calidad de anticipo de prueba, pero el juez reiteró su decisión.

La defensa de Palomo Leppe y de los demás sindicados también presentaron un recurso de reposición, pero el juez Escalante mantuvo firme su decisión. Razón por la cual el colaborador eficaz deberá de nueva cuenta rendir su declaración, y en este anticipo de prueba si comparecerán los sindicados y sus abogados lo que supondría que podrán refutar lo que vaya declarando el Colaborador Eficaz.

Lo anterior es para tener un panorama claro del caso en el que esta figurando como colaborador eficaz el sindicado Jorge Ernesto Palomo Leppe, quien es propietario de la Constructora P.C.G desde junio del año 1997, y de acuerdo con el portal de Guatecompras; después de conformar la constructora indicada, continuó con la creación de dos empresas alternas, las cuales son denominadas: Constructora Barrios, a nombre de su empleada Ángela Barrios Lux, y PROYMACO, representada por su tío Fredy Alfonso Leppe Cárdenas. Según lo manifestado por la Fiscalía del Ministerio Público, es que a través de estas dos empresas se ejecutaron proyectos ilícitos, siendo así que Jorge Ernesto Palomo Leppe, a través de estas empresas obtuvo beneficios económicos millonarios de forma ilegal y fraudulenta. Proceso penal que me permito indicar aún se encuentra en trámite.

En aras de lo anterior y lamentablemente por la carga laboral de las instituciones del Estado, es que en ocasiones el sistema de investigación es precario y por esa razón se hace necesaria la intervención de esta figura como un método especial de investigación para desarticular estructuras criminales, en tanto que como se indico con antelación, la declaración del colaborador eficaz es importante y relevante pero tampoco constituye una prueba reina en este tipo de procesos, por lo tanto la labor del Ministerio Público como una institución auxiliar de la administración de justicia y por consiguiente encargada de la persecución

penal debe de hacerse de forma objetiva y confrontar de forma fehaciente la declaración del Colaborador Eficaz para que el proceso sea conforme a derecho y sobre todo que su plataforma fáctica se funde en la verdad que es el objeto del proceso.

La figura del colaborador eficaz en Guatemala es de utilidad ya que proporcionan información importante dentro de la tramitación de un proceso en donde por su participación le consta fehacientemente circunstancias que en muchas ocasiones el ente investigador no tiene conocimientos, el cual permite tener un panorama amplio en la investigación y desarticulación de las estructuras criminales. Pero debe de ser confrontada cada una de las declaraciones por otros medios legales e idóneos.

La herramienta del colaborador eficaz está vigente a partir del 2006. Esto cuando se aprobó la Ley Contra la Delincuencia Organizada. El colaborador eficaz es un delincuente arrepentido que por su posición dentro de la estructura criminal tiene información privilegiada del modus operandi. Sabe quiénes son los integrantes y cuáles son los recursos financieros con los que cuentan, entre otras cosas.

Además, de manera voluntaria acepta delatar y desarticular a su organización a cambio de algún beneficio. La ventaja puede ser una rebaja en la pena de prisión, suspensión de la persecución penal, criterio de oportunidad o procedimientos abreviados. Sin embargo, todo tiene que ser avalado por un juez.

Con la salvedad de que estos beneficios no se otorgarán a los jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones criminales, que se encuentren sindicados o condenados por los delitos de genocidio. Tampoco por desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, tortura y delitos de lesa humanidad, tal como lo establece el artículo 92 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

CAPITULO VI

PRESENTACIÓN, ANALISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

VI.1. UNIDADES DE ANÁLISIS PERSONALES.

Las unidades de análisis personales de la presente investigación denominada “Ventajas de la Figura del Colaborador Eficaz en el Proceso Penal Guatemalteco”, fueron los siguientes:

VI.1.1 Unidades De Análisis Personales:

1. Juez de Primera Instancia Penal, con designación en Tribunal de Primera Instancia del departamento de Quetzaltenango.
2. Abogado del Instituto Público de la Defensa Pública Penal del Departamento de Quetzaltenango.
3. Abogado de la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del Departamento de Quetzaltenango.
4. Abogado Particular con oficina profesional ubicada en el departamento de Quetzaltenango.

VI.2. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN UTILIZADAS.

En la presente tesis, se utilizó como técnica de investigación la entrevista, por ser un trabajo de metodología cualitativa.

VI.3. PRESENTACION DE RESULTADOS.

Durante la presente investigación, surgieron una serie de interrogantes que únicamente podían ser resueltas por funcionarios públicos y profesionales del derecho que tuvieran mayores conocimientos, experiencia y quienes en la práctica se ven involucrados en la tramitación de diferentes asuntos relativo a sus funciones, competencias y por consiguiente a la aplicación de la figura del colaborador eficaz en casos concretos.

En virtud de ello, se consideró conveniente realizar entrevistas a un Juez de Primera Instancia Penal, a un abogado defensor del Instituto Público de la Defensa Pública Penal, a un Fiscal del Ministerio Público, y a un Abogado

Particular, quienes por su trabajo tienen conocimientos sobre hechos verídicos en los cuales ha sido necesario la intervención de la figura del colaborador eficaz.

En consecuencia, en este capítulo se darán a conocer los resultados obtenidos de los instrumentos antes descritos, los cuales se analizarán y compararán con el contenido del presente trabajo en capítulos anteriores.

VI.4. RESUMEN DE LAS ENTREVISTAS REALIZADAS.

VI.4.1. Persona Entrevistada:

Licda. Ligia Gabriela Sandoval, Juez de Primera Instancia Penal con designación en Tribunal de Primera Instancia Penal del Departamento de Quetzaltenango, realizada el tres de noviembre del año 2020.

ANALISIS Y DISCUSION:

El tema de la figura del Colaborador Eficaz es de trascendencia sin embargo con la experiencia y preparación de la profesional entrevistada se obtuvieron aportes importantes que coadyuvan al desarrollo y ampliación del tema objeto de estudio.

La entrevista efectuada permitió conocer de manera concreta la constante utilidad de la figura del Colaborador eficaz en casos concretos, al permitir tener ideas más claras y amplias en cuanto al modos operandi de las organizaciones criminales y con su ayuda poder obtener la verdad histórica de los hechos y la posible participación de cada uno de los integrantes que conforman una estructura criminal, así como también algunas deficiencias que aun presenta esta figura del derecho penal premial guatemalteco.

De la entrevista realizada a la profesional del derecho esto fue lo manifestó:

En la primera pregunta, indico que un grupo organizado es aquella agrupación de personas estructurado por tres o más personas que actuando concertadamente por determinado tiempo y de manera premeditada se dedican a cometer ilícitos penales, haciendo alusión también en su definición la ley contra la delincuencia organizada.

En relación a la segunda pregunta, indico que la función del colaborador eficaz es coadyuvar con el Ministerio Público en la investigación de un caso concreto con la finalidad de que con la información que éste proporcione se pueda desarticular grupos delictivos organizados, indicando que el rol del colaborador eficaz no debe de desvirtuarse y que el ministerio publico como ente investigador e su investigación debe ser objetiva.

En la tercera pregunta, indico que con la implementación de esta figura jurídica dentro de un proceso penal ha sido importante para la investigación y averiguación de la verdad, y que es una forma de avance jurídico para las resultas del proceso en un caso concreto, ya que al contar con una persona que ha formado parte de una estructura criminal y que quiera colaborar en el esclarecimiento de los hechos es sumamente relevante. Por lo que la implementación de esta institución jurídica dentro del ordenamiento jurídico de trascendental.

En cuanto a la cuarta pregunta, manifestó que con la declaración del colaborador eficaz se ha podido desarticular organizaciones criminales, ya que con su declaración se ha tenido una información más amplia y que sin la información brindada, averiguarlo implicaría más tiempo y mayores costos para el Estado, si bien es cierto manifestó, no se debe dejar a un lado la confirmación de lo declarado por otros medios de prueba idóneos.

En la quinta pregunta, hizo alusión a que contar con una figura como esa, siempre va a tener ventajas ya que al haber formado parte de determinada estructura criminal tiene información relevante que hasta cierto punto va a coadyuvar con la investigación que realiza el ente investigador, enfatizando que si bien es cierto que han existido casos en los cuales esta figura ha sido bombardeada por la falta de certeza concluyo que si resultaba muy ventajoso.

En la sexta pregunta, indico que los beneficios que se le otorgan al colaborador eficaz son proporcionales a la información que vaya a proporcionar y

que los contemplados en la ley son los más idóneos ya que hay que recordar que aunque proporcionen información y coadyuven con el ente investigador no los exime del ilícito penal que en su momento cometieron.

En la séptima pregunta, manifestó que en la mayoría de órganos jurisdiccionales era utilizado la figura del colaborador eficaz, principalmente en delitos relacionados a municipalidades y otras instituciones públicas del Estado. Y Quetzaltenango es un departamento que aplica esta figura jurídica en determinados casos concretos, en donde el colaborador eficaz tiene relevancia.

En la octava pregunta, indico que la figura del colaborador eficaz es importante y que apoya en la investigación, pero que el Ministerio Público tiene que ser más objetivo al momento de solicitar la aplicación de esta figura jurídica ya que podría ser una persona que únicamente busca beneficios propios y por tales motivos puede llegar a mentir, con el cual entorpecería la investigación y la averiguación de la verdad histórica de los hechos.

VI.4.2 Persona Entrevistada:

Lic. Augusto Reyes Vicente Vicente, Abogado Defensor del Instituto Público de la Defensa Pública Penal del Departamento de Quetzaltenango, entrevista realizada el 23 de septiembre del año 2020.

ANALISIS Y DISCUSION:

Como parte de las funciones de un abogado defensor del IDPP es hacer uso de todos los medios legales que sean necesarios para el esclarecimiento de la verdad dentro de un proceso penal, partiendo de ello es que fue necesario realizar la entrevista a un Abogado del Instituto Público de la Defensa Publica Penal, ya que al ser él un profesional de dicha institución pública, tiene mayores conocimientos en la forma en que ha de aplicarse en la práctica la figura del Colaborador Eficaz. Y sobre todo obtener información del profesional cuya labor es debatir a través de su antítesis lo promovido por Ministerio Público.

Al realizar la entrevista al profesional, se evidencio el conocimiento que el mismo presenta en relación a la aplicación de dicha figura procesal, agregando

que dentro de sus funciones esta hacer uso de todos los medios que sean necesarios dentro de un proceso penal, y por ser el colaborador eficaz una herramienta que en la práctica es utilizada, indicando que dicha figura procesal ha servido para la desarticulación de organizaciones criminales y que en muchos casos el IDPP ha velado porque se le respeten todas las garantías procesales a la persona que preste colaboración eficaz dentro de un caso concreto.

De la entrevista realizada al profesional del derecho esto fue lo que respondió:

En relación a la primera pregunta indico que, de acuerdo a la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la doctrina, consiste en un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo y que actúa de manera concertada con el propósito de cometer delitos. Haciendo énfasis que no cualquier delito, sino que delitos graves según la convención de Palermo, y regularmente su finalidad estrictamente económica, también se ha definido que no es un grupo que se ha formado fortuitamente sino que es un grupo que actúa permanentemente para cometer el delito.

En cuanto a la segunda pregunta, desde la creación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, en esta norma jurídica se regula el derecho premial a través de la figura del colaborador eficaz, el cual consiste que a la persona que colabora con la justicia se le premie, es decir se le otorgue un beneficio a cambio de que colabore con la investigación del Ministerio Público. Concluyendo que la función principal del colaborador eficaz es colaborar con el ente investigador proporcionando información de cómo está estructurado esa organización criminal, que delitos ha cometido y quiénes son los posibles autores y partícipes del hecho delictivo.

En relación a la tercera pregunta, indico que es importante la colaboración eficaz de una persona para la desarticulación de grupos delictivos, toda vez que muchas veces estas organizaciones criminales se encuentran bien estructuradas y organizadas y que con los medios de investigación con los cuales cuenta la fiscalía del Ministerio Público no podrían desarticular estas estructuras criminales

sin la declaración prestada por el colaborador eficaz, es por ello que es de suma importancia esta institución jurídica.

En cuanto a la cuarta pregunta, indico que de acuerdo a la experiencia que ha tenido en el Instituto de la Defensa Pública Penal, donde han estado en muchas ocasiones con el Colaborador Eficaz, de ambas partes, por un lado refutando su dicho, pero hablando objetivamente en muchas ocasiones lo manifestado por el colaborador eficaz es verídico, y donde como abogado defensor se ha dado cuenta que la persona que presta colaboración eficaz si ayuda al Ministerio Público para esclarecer los hechos y especialmente a la desarticulación de las organizaciones criminales, así mismo ha estado con el Colaborador Eficaz con el fin de que no se le violenten sus derechos constitucionales.

En la quinta pregunta, indico que una de las ventajas que se tiene al contar con una persona que presta colaboración eficaz es el esclarecimiento de los hechos. Haciendo énfasis que el código de 1994 ya regulaba esta figura, pero era conocido como testigo de corona. Concluyendo que para el Ministerio Pública el Colaborador Eficaz es una herramienta poderosa con el cual ha logrado desarticular grupos delictivos organizados.

En relación a la sexta pregunta, manifestó que efectivamente el IDPP ha estado con las personas que presta colaboración eficaz para que no se le violenten sus derechos constitucionales, y que esos beneficios tienen proporcionalidad con la información que está dando, porque podría ser que él está dando una información importante y lo único que le ofrecen es rebajarle la pena u otra medida que no es acorde a la declaración que el mismo está dando. Al momento que una persona presta colaboración eficaz no solo indica la verdad de los hechos, sino que también pone en peligro su vida, razón por la cual es una de las circunstancias que hay que tomar en cuenta al momento de asesorarla, si quiere o no formar parte de la figura del colaborador eficaz e indicarle cuales son los riesgos que podría correr.

En la séptima pregunta, en base a su experiencia si conoce de casos concretos en donde la figura del colaborador eficaz ha tenido relevancia, principalmente en relación a delitos de corrupción en las municipalidades y en otras instituciones del Estado.

Y en relación a la octava pregunta, indico que efectivamente la figura del Colaborador Eficaz ha sido una herramienta poderosa para el Ministerio Público, pero hay que tener cuidado cuando el colaborador eficaz declara, ya que en muchas ocasiones el ente investigador se confía en lo manifestado por el colaborador eficaz, sin embargo es erróneo toda vez que la información obtenida debe de ser corroborado con otros medios de investigación, pero la colaboración eficaz no puede ser prueba reina, ya que al momento de valorar la declaración en una sentencia el juzgador debe de tomar en cuenta todos los medios de prueba en base a las reglas de la sana crítica razonada y del principio de razón suficiente, es decir que cada medio de prueba debe de concatenarse con los demás medios de prueba, ya que no puede ser una prueba aislada.

VI.4.3. Persona Entrevistada:

Lic. José Ricardo López Croquer, Abogado de la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del Departamento de Quetzaltenango, entrevista realizada el día 16 de octubre del año 2020.

ANALISIS Y DISCUSION:

La constitución Política de la República de Guatemala en el artículo doscientos cincuenta y uno establece que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales de justicia, puesto que según la ley orgánica del Ministerio Público, los agentes fiscales encargados de la tramitación e investigación de un delito, deben reunir los elementos de convicción de los hechos punibles en forma ordenada que permita el control del superior jerárquico, de la defensa, la víctima y las partes civiles.

En aras de las funciones del Ministerio Público por designación constitucional es que al entrevistar al Agente Fiscal en relación a la figura del

colaborador eficaz, fue de mucha utilidad y aprendizaje puesto que su vasta experiencia profesional hizo alusión a la importancia del colaborador eficaz en el proceso penal.

De la entrevista realizada al profesional del derecho esto fue lo que manifestó:

En relación a la primera pregunta, indico que un grupo delictivo organizado u organización criminal es aquel grupo que está conformado por tres o más personas que se asocian o se agrupan para realizar acciones delictivas de diferente índole con el objeto de obtener un lucho o beneficio económico en la mayoría de casos.

En cuanto a la segunda pregunta, que la función del colaborador eficaz en el proceso penal es esencial y precisamente esta regulada para combatir grupos de delincuencia organizada porque a través de un colaborador eficaz se va lograr establecer sobre toda información sobre cómo operan en este caso clicas o estructuras crimínales.

En relación a la tercera pregunta, manifestó que es sumamente importante porque a través del mismo se va establecer quiénes son todos los integrantes de la estructura y desarticularla, porque muchas veces las investigaciones que se hacen sin esta figura se logra obtener información pero no las conexiones que puedan tener estas organizaciones incluso hasta poder obtener información entre dos o tres estructuras crimínales para cometer determinado ilícito, entonces a través de la información que el proporciona, permite perfilarlos mejor sobre cada uno de ellos y a la vez a través de su figura obtener información de nuevos hechos ocultos.

En la cuarta pregunta, es importante porque es una persona que fue parte de la estructura del grupo delictivo, entonces conoce las acciones que realizaba cada uno de los integrantes de la estructura y va a permitir que sea un testigo idóneo en el debate, que los jueces valoren el cien por ciento el conocimiento que tiene de dicha asociación o grupo delictivo y por consiguiente pueda llevar a la condena de

las personas que están siendo acusadas en el caso. Corroborando su dicho siempre con otros medios de investigación, por ejemplo, si en su momento se solicitó apoyo a investigadores del DEIC, MP o del DICRI, entonces su declaración va a tener sustento a lo que establecieron los investigadores, en el sentido que van a ir en una misma línea.

En relación a la quinta pregunta, la ventaja que se tiene es que se puede obtener desde un primer momento, incluso desde un anticipo de prueba su declaración para evitar cualquier riesgo posterior, y que en la etapa de investigación puedan surgir nuevos lineamientos en base a la información que él está proporcionando y que se puedan establecer los hechos que el mismo indico.

En cuanto a la sexta pregunta, indico que efectivamente sí, porque dependiendo de las acciones que realice se le va a beneficiar con una sanción o pena de menor rango al que se le hubiera intimado si no hubiera prestado colaboración eficaz, entonces el requerimiento que va hacer la fiscalía puede ser de un encubrimiento a un delito menos grave.

En la séptima pregunta, manifestó que ha conocido diversos casos, haciendo alusión sobre un caso concreto donde una señora les permitió indicar de un grupo delictivo que existía en otro municipio del mismo departamento, los lugares donde se reunían, la forma en que operaban y a través de las llamadas que en su momento se realizaron, logro permitir empezar a identificar quienes eran los que participaron posteriormente en un femicidio y dentro de las líneas de investigación todavía no se tenían individualizadas a las personas en el caso concreto, pero con su declaración pudo lograr individualizarse a las mismas.

En la octava pregunta, hizo alusión que es una figura importante, permite tener una mayor claridad de los integrantes de una estructura criminal, han tenido casos donde un colaborador eficaz les proporciona información de primera mano, que al momento de ser corroborado efectivamente es cierto, entonces vemos la importancia de la figura del colaborador eficaz, donde al dar información certera puede llegar a darse con la perfilación, individualización, líneas de investigación y posteriormente intimación de hechos que puedan llegar a requerir orden de

aprehensión y consecuentemente llegar incluso a un sentencia de carácter condenatoria, dándole toda la protección debida al colaborador eficaz, es por ello que se ha implementado el programa de protección a testigos donde dependiendo de la gravedad e intensidad de la declaración prestada, puede llegar a ver un cambio de identidad y de ubicación en otro lugar para evitar que pueda ser identificado, individualizado e incluso asesinado por un grupo delictivo organizado.

VI.4.4. Persona Entrevistada:

Lic. Reginaldo Mendoza Guarca, abogado particular. Entrevista realizada de forma verbal el 28 de septiembre del año dos mil veinte.

ANALISIS Y DISCUSION:

La Constitución Política de la República de Guatemala, prioriza que se debe de respetar el debido proceso y que el Estado es garante de la igualdad en cualquier ámbito. Puesto que Guatemala cuenta con un sistema acusatorio en el cual cada una de las partes durante un proceso asume roles diferentes, pero siempre apegadas a la ley.

En esta entrevista se pudo constatar algunas deficiencias de la figura del colaborador eficaz en el proceso penal guatemalteco, sin dejar de ser una herramienta de utilidad pero que a su vez debe de fortalecerse para que su aplicación sea acorde a las finalidades con el que fue creado y que el mismo no sea utilizado para favorecer intereses personales o en su caso a grupos minoritarios y sea una forma de propiciar la impunidad en cualquier proceso penal.

De la entrevista realizada al profesional del derecho esto fue lo que manifestó:

En relación a la primera pregunta, el profesional del derecho entrevistado indico que de conformidad con lo que establece la Ley Contra la Delincuencia Organizada es aquel grupo estructurado por tres o más personas que existe durante cierto tiempo y que actúa concertadamente con el propósito de cometer infracciones a la ley penal.

En cuanto a la segunda pregunta el entrevistado indicó que la función del colaborador eficaz en un proceso penal es coadyuvar con el Ministerio Público en la desarticulación de estructuras criminales, y que con su declaración se pretende poner en evidencia la forma de operar de los grupos organizados que se dedican a delinquir.

En la tercera pregunta manifestó que la implementación del colaborador eficaz dentro de las leyes guatemaltecas es importante, ya que es una herramienta que si es utilizada correctamente puede llegar a dismantelar cualquier estructura criminal, pero que en Guatemala, en la práctica en ocasiones el Ministerio Público ya no busca otros medios de investigación que puedan respaldar la declaración del colaborador eficaz, ya que se confían de lo manifestado por esa persona que presta su colaboración, lo que constituye una deficiencia en la investigación.

En cuanto a la cuarta pregunta, hizo énfasis que la participación del colaborador eficaz en un proceso penal es de suma importancia y de gran relevancia toda vez que si bien es cierto que muchas veces es cuestionable su dicho, pero en su declaración algo de cierto tiene que haber, y ahí es donde el Ministerio Público como ente investigador debe de corroborar con los otros medios de investigación lo manifestado por el colaborador eficaz. Así mismo recalco que esta institución jurídica debe de fortalecerse para que su aplicación sea acorde a las finalidades con el que fue creado y que el mismo no sea utilizado para favorecer intereses personales o en su caso a grupos minoritarios y sea una forma de propiciar la impunidad en cualquier proceso penal. Pero particularmente considera que la colaboración de una persona que ha formado parte de una estructura criminal tiene importante relevancia para la investigación y esclarecimiento de la verdad en un caso concreto, por haber sido el mismo participe.

En relación a la quinta pregunta, el entrevistado indico que efectivamente la colaboración eficaz de una persona en un caso concreto puede llegar a tener desacuerdos, pero en la mayoría de veces tiene muchas ventajas ya que como se

indicó, con su cooperación puede llegarse a la verdad de los hechos y sobre todo a la desarticulación y forma de operar de grupos delictivos organizados.

En la sexta pregunta, recalco que toda colaboración tiene aparejado un beneficio, en el caso de un colaborador eficaz, pues dependiendo de la información que proporcione así debe de ser el beneficio que reciba, concluyendo que si está de acuerdo con los beneficios que recibe la persona que presta colaboración eficaz.

En la séptima pregunta manifestó que por ser la materia penal el área donde se desenvuelve, efectivamente le constan casos concretos en donde figura el colaborador eficaz, recalcando que esta institución jurídica es una herramienta vigente y positiva, y que en la actualidad es utilizado para diversidad de casos que se tramitan a diario dentro de los procesos penales guatemaltecos.

Y en cuanto a la octava pregunta manifestó estar de acuerdo con la creación de dicha figura procesal, sin embargo en muchos casos el colaborador eficaz brinda información a su convencía y el Ministerio Público en algunas ocasiones no actúa de manera objetiva y con tal de tener un buen record en sus estadísticas da por acreditado la declaración prestada, obviando otros medios de prueba y como consecuencia no se logra con la finalidad del proceso penal que es en cuanto a la averiguación de la verdad por los medios pertinentes e idóneos.

VI.5. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN CUALITATIVA DE LAS ENTREVISTAS Y RESULTADO DE LOS OBJETIVOS PLANTEADOS EN LA INVESTIGACIÓN.

La esencia investigativa del presente trabajo es el análisis cualitativo, toda vez que las opiniones de cada una de las personas entrevistadas constituyen la base esencial de esta investigación. Las distintas entrevistas realizadas arrojaron resultados positivos en virtud de que la respuesta a cada una de las interrogantes permite tener una perspectiva más clara del tema objeto de estudio, y que en efecto las unidades de análisis personales descritas en el apartado respectivo ayudaron a cumplir los objetivos propuestos.

La expectativa del presente trabajo se logró cumplir gracias a cada una de las entrevistas realizadas, pues las respuestas fueron expuestas según la experiencia de cada una de las personas interrogadas, así se puede afirmar que cada unidad de análisis personal, respondió según su posición, ya que se encontraron respuestas según el nivel de conocimiento de cada uno de los entrevistados.

Por todo lo anterior con certeza se puede constatar que se logró confirmar el objetivo general planteado en este trabajo de investigación, que es establecer las ventajas que se tienen al contar con la figura del colaborador eficaz dentro de un proceso penal específicamente en la ciudad de Quetzaltenango, al tener incidencia en la desarticulación de estructuras criminales.

En cuanto a los objetivos específicos cada uno de ellos fueron cumplidos a través del trabajo teórico y el de campo por lo que se deduce que la Figura del Colaborador Eficaz es una herramienta de utilidad, sin embargo es importante resaltar que cada una de las partes en un proceso deben de actuar apegados a derecho y que se pueda hacer uso de este mecanismo de la manera más adecuada e idónea.

VI.6. HALLAZGOS Y RESULTADOS DE CADA UNA DE LAS PREGUNTAS EFECTUADAS A LAS PERSONAS ENTREVISTADAS:

VI.6.1. Primera Pregunta:

En lo referente a esta pregunta, se pudo constatar que el 100 por ciento de las personas entrevistadas, conocen ampliamente la definición de grupo delictivo u organización criminal tomando como base la definición estipulada en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, aunado a algunas definiciones dadas en la doctrina.

VI.6.2. Segunda Pregunta:

En lo referente a esta pregunta el 100 por ciento de las personas entrevistadas, indicaron que conocían cuales son las funciones del colaborador eficaz y coincidieron en que su función principal es colaborar con el Ministerio

Público principalmente en la desarticulación de los autores, cómplices, partícipes y en general todas aquellas personas que cometan hechos delictivos, que se encuentran involucradas y que forman parte de un grupo delictivo, al mismo tiempo indicaron que es una herramienta excepcional y moderna que sirve para obtener información útil para la averiguación de la verdad.

VI.6.3. Tercera Pregunta:

En relación a esta pregunta el 75 por ciento de las personas entrevistadas manifestaron que de manera excepcional sí, puesto que es un medio que si coadyuva de manera positiva y efectiva para desarticular estructuras criminales.

Sin embargo el otro 25 por ciento estableció que no; puesto que en la práctica en ocasiones el Ministerio Público ya no busca otros medios de investigación que puedan respaldar la declaración del colaborador eficaz, ya que se confían de lo manifestado por esa persona que presta su colaboración, lo que constituye una deficiencia en la investigación.

VI.6.4. Cuarta Pregunta:

En relación a la misma, el 100 por ciento de los profesionales entrevistados indicaron en su respuesta que si, puesto que por haber formado parte de una estructura criminal conoce de forma fehaciente el modus operandi del grupo delictivo, al brindar información importante dentro del proceso penal, y que sin su declaración no es posible establecer el tiempo, lugar y modo en que fue cometido el delito, así como el grado de participación que cada integrante del grupo delictivo tuvo al momento de cometerse el mismo.

VI.6.5. Quinta Pregunta:

El 100 por ciento de las personas entrevistadas indicaron que pese a algunas deficiencias que presenta el Colaborador Eficaz en el proceso penal, el mismo sí tiene ventajas ya que con su declaración también da una guía al ente investigador y a las demás partes, obteniendo con su dicho otros medios de prueba, nuevos hechos, nuevos personajes que formaban parte de la estructura criminal, así

también indicando lugares y detalles específicos que sin su intervención no fuere posible obtener, y por consiguiente con ello acelerar la investigación.

VI.6.6. Sexta Pregunta:

El 100 por ciento de los profesionales entrevistados indicaron que si, haciendo la observación que los beneficios deben de ser proporcionales a la información que el Colaborador Eficaz aporte en el proceso, en virtud que de ello dependerá el nivel de riesgo que puedan llegar a tener.

VI.6.7. Séptima Pregunta:

En relación a esta pregunta el 100 por ciento de las personas entrevistadas indicaron conocer de casos concretos en que fue aplicado la figura del colaborador eficaz, así mismo gracias a la amplia experiencia que cada uno de los profesionales tiene de acuerdo a la institución donde laboran, manifestaron que han conocido casos específicos en Quetzaltenango en donde ha sido aplicado dicha figura procesal, y en el cual hicieron ver la trascendencia que el mismo tiene durante la tramitación del proceso y al momento de resolver, así mismo como algunas deficiencias que hay que tomar en consideración para ir mejorando para que se puedan lograr los objetivos por el que fue creado.

VI.6.8. Octava Pregunta:

El 75 por ciento de los profesionales entrevistados, manifestaron que si están de acuerdo con la creación y por consiguiente aplicación del Colaborador Eficaz en el proceso penal; ya que la información que brindan facilita la investigación y coadyuva al esclarecimiento de la verdad de los hechos, siempre y cuando su declaración sea debidamente acreditado y cotejado por otros medios de investigación legales e idóneos, y que el mismo tenga congruencia con los hechos.

En tanto el otro 25 por ciento manifestó estar de acuerdo con la creación de dicha figura procesal, sin embargo en muchos casos el colaborador eficaz brinda información a su convención y el Ministerio Público en algunas ocasiones no actúa de manera objetiva y con tal de tener un buen record en sus estadísticas da por

acreditado la declaración prestada, obviando otros medios de prueba y como consecuencia no se logra con la finalidad del proceso penal que es en cuanto a la averiguación de la verdad por los medios pertinentes e idóneos.

CONCLUSIONES:

I. Con la presente investigación se determinó que la figura del colaborador eficaz constituye una herramienta importante en la desarticulación de estructuras criminales al ser este un medio legal e idóneo para poder constatar la forma en que están organizados los grupos delictivos así como el modo en que el mismo opera.

II. Se estableció la importancia que tiene una colaboración eficaz dentro de un caso concreto, al proporcionar este, una ayuda idónea en la investigación, esclarecimiento de la verdad y que sin su declaración no fuere posible poder establecer y determinar quiénes son los autores, cómplices y partícipes, así como el grado de participación que cada integrante posee dentro de la organización criminal.

III. Se determino que al resolver determinado caso en donde figure un colaborador eficaz, el mismo tiene gran relevancia al ser un testigo clave por constarle fehacientemente el modus operandi de la organización criminal, siempre y cuando lo manifestado tenga relación y congruencia con los demás medios de investigación. Así mismo por la declaración testimonial que brinda corre peligro su integridad física, ya que las organizaciones criminales pueden llegar a tomar represalias en su contra e incluso atentar contra su vida y la de su familia.

IV. Al haber realizado una investigación de forma completa, y con la ayuda de los profesionales del derecho entrevistados se determino que efectivamente contar con la figura de un colaborador eficaz dentro de un proceso penal y específicamente en el departamento de Quetzaltenango, tiene diversidad de ventajas ya que con su cooperación es más práctico desarticular organizaciones criminales, que en ocasiones sin su cooperación no es posible dar con los autores intelectuales ya que estas personas tienen medios para desvincularlos de dichas estructuras criminales, por tales motivos es muy difícil poder vincularlos e imputarles los ilícitos penales que de manera abrupta cometen. Razón por la cual la colaboración prestada por una persona que ha formado parte de un grupo

delictivo organizado es de vital importancia para el esclarecimiento de los hechos, la averiguación de la verdad y sobre todo para la desarticulación de organizaciones criminales.

RECOMENDACIONES

I. Que para tener eficacia y veracidad el testimonio del colaborador eficaz el ente investigador actúe objetivamente y que respalde la declaración brindada a través de otros medios de investigación y no únicamente se argumente con la cooperación prestada.

II. Se recomienda que el Ministerio Público al solicitar la aceptación de la declaración del colaborador eficaz, se realice garantizando el derecho de defensa de los sindicados para que no se pueda atacar dicho testimonio.

III. Se recomienda a los órganos jurisdiccionales que fomenten la protección hacia el colaborador eficaz, ya que al momento de declarar está poniendo en riesgo su vida y la de su familia, por lo que sería prudente que se creará una oficina para la seguridad de la persona que presta colaboración eficaz, ya que es una herramienta importante para la desarticulación de estructuras criminales.

IV. Se recomienda de que a través de la administración de justicia se puedan impartir foros, capacitaciones y cualquier medio de comunicación para que abogados litigantes, así como estudiantes puedan tener un mayor conocimiento en relación a la aplicación del colaborador eficaz y así darle un uso correcto al mismo, ya que es una herramienta procesal que es de suma importancia y que presenta amplias ventajas en su aplicación siempre y cuando sea empleado de una forma correcta.

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA

- I. Acan Guerrero, Sandra, El Crimen Organizado, Guatemala: Editorial Nogales Julio 2010
- II. Albeño Ovando, Gladis Yolanda, Derecho Procesal Penal, el Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco. 2da. Edición, Talleres de Litografía Llerena S. A. Guatemala 2001
- III. Álvarez Mancilla, Erick Alfonso, Fundamentos Generales del Derecho Procesal, Organismo Judicial, Guatemala, 2010.
- IV. Arango Escobar, Julio Eduardo, Derecho Procesal Penal. Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2004
- V. Bacigalupo Z., Enrique, Manual de Derecho Penal, Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A., 1996
- VI. Baizán, Mario, Democracia y crimen organizado, Buenos Aires, Argentina: Editorial Lerner, 1999
- VII. Binder, Alberto, y Silvino Ramírez, Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I, II, Guatemala: Editorial Serviprensa, S.A. 2003
- VIII. CafferataNores, José I., La Prueba en el Proceso Penal, Buenos Aires: Editorial Desalma, 2003
- IX. Carrancá, Raúl, y Trujillo, Derecho penal Mexicano, parte general, México, D.F.: Ediciones Porrúa, 1980
- X. Castillo Cermeño, Horacio, Guía Conceptual Del Debate, Guatemala, 1era Edición, 2000
- XI. De León Velasco, Héctor Aníbal, Héctor Aníbal de León Polanco. Aproximación del Derecho Procesal Penal Guatemalteco, Ediciones Superiores, S.A. Guatemala, 2010.
- XII. De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco de Mata Vela, Carlos Roberto Enríquez Cojulún, Carlos Enrique Estrada Arispe, Augusto Eleazar López Rodríguez, Luis Rodolfo Ramírez García y Alejandro Rodríguez Barillas, Manual del derecho penal guatemalteco, Guatemala: 2001

- XIII. De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco de Mata Vela, Derecho penal guatemalteco. Parte general y parte especial, Guatemala: Fénix, 2005
- XIV. Escobar Cárdenas, Fredy Enríque, Compilaciones de Derecho Penal Parte General, Guatemala: Editorial Magna Terra, 2012.
- XV. Florián, Eugene, Elementos de Derecho Procesal Penal, México: Editorial Jurídica Universitaria, 2001
- XVI. Giovanni Leone, Tratado de Derecho Procesal Penal. Ediciones jurídicas Europa-América. 1993, Buenos Aires, Argentina.
- XVII. Jauchen, Eduardo M., La prueba en materia penal, Editorial Rubinzal-culzoni, Argentina 1992
- XVIII. Jiménez de Asúa, Luis, Principios del Derecho Penal la Ley y el Delito, Buenos Aires, Argentina: Editorial Sudamericana
- XIX. Maier Julio B.J., Derecho Procesal penal, Tomo I, fundamentos, 2ª edición, editores del Puerto S.R.L., Buenos Aires, 1996
- XX. Martínez Martínez, Jose, Estrategias Multidisciplinarias de Seguridad para prevenir el Crimen Organizado, Universidad Autónoma de Barcelona, 2015
- XXI. Mir Puig, Santiago, Derecho penal, Barcelona, España: Editorial Tecfoto, 1998
- XXII. Muños Conde, Francisco, y Mercedes García Aran, Derecho Penal, Parte General, Valencia: Edición Tirant lo Blanch, 2010
- XXIII. Poroj Subbuyuj, Oscar Alfredo, El Proceso Penal guatemalteco, Tomo I, Guatemala: Editorial Simer, 2013
- XXIV. Raúl Zaffaroni, Eugenio, El proceso penal, sistema penal y Derechos Humanos, México: Editorial Porrúa S.A.,
- XXV. Rivera Dorado, Miguel, El pensamiento religioso de los antiguos mayas, Madrid: Editorial Trotta, 2006
- XXVI. Rubianes, Carlos J., Manual de derecho procesal penal, Buenos Aires: Depalma, 1977.
- XXVII. S.Virgolini, Julio E., Crímenes excelentes, Delito de cuello blanco, crimen organizado y corrupción, Buenos Aires Argentina: Editores del Puerto, 2004

- XXVIII. Silva Sánchez, JesúsMaría, La Expansión del Derecho Penal, Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, España: Ediciones Civitas, 2001

OTROS

- I. Dra. Lucrecia Elinor Barrientos Tobar, Dr. Estuardo Paiz Lemus, análisis los Códigos de Livingston, Guatemala: 2018, pág., 4
- II. RivadeNeyra, Alex Amado, El derecho al plazo razonable como contenido implícito del derecho al debido proceso: desarrollo jurisprudencial a nivel internacional y nacional, Revista internauta de Práctica Jurídica, España: Editorial Revista Internauta d Código Penal, decreto 17-73, Congreso de la República de Guatemala e Práctica Jurídica, 14 de mayo del año 2020.
- III. Sergio Federico, Morales,, Practica para clínicas penales, Guatemala. 1a. Ed.2010
- IV. Bayardo, Ramírez Monagas, La delincuencia organizada transnacional como fenómeno global contemporáneo de carácter político, económico y social, Guatemala: Superintendencia de Bancos Guatemala, 2012. Pág. 134
- V. Fundación Insignith Crimen, estudiode la principal amenaza a la seguridad nacional y ciudadana en Latinoamérica y el Caribe, publicación de marzo de 2019.
- VI. Steven Dubley, el Nuevo narcomapa de Guatemala: Menos Zetas el Mismo Caos, Investigación y análisis sobre el crimen organizado en América latina y Caribe 2003
- VII. Licda. Verónica Galicia, Lic. Rony López, Lic. Luis Fernando Ulban López, El colaborador eficaz dentro de los procesos penales de alto impacto en Guatemala, Guatemala 23 de Noviembre de 2010
- VIII. Julio Rivera Clavería, Crimen Organizado, Guatemala: Instituto de Estudios de Seguridad, 2011
- IX. Unidad Conjunta MINUGUA/PNUD, Manual del Fiscal, Ministerio Público, Guatemala:

ELECTRÓNICO

1. Noriega Alcalá, Humberto, Revista Ius et Praxis, consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia, España: 2005. http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122005000100008&lng=en&nrm=iso&tlng=es. Fecha de consulta: 14/05/2020
2. Antillón, Walter, Del proceso y la cultura, Obra Colectiva de la presidencia de la Nación, Argentina, 1989 Berducido M. Héctor E. Derecho procesal I. Universidad Mesoamericana de Guatemala. <https://hectorberducido.files.wordpress.com/2008/02/historia-del-proceso-penal.pdf> . Consultado 01/08/2020
3. Organismo Judicial. De León Velasco, Edgar Aníbal. Propuestas de Reformas al Código Procesal Penal. Guatemala, 2001. <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/DefinitivoReformasCPP.htm> consulta hecha el 01/08/2020
4. Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, Pentito o colaborador eficaz, Guatemala: 2010, cicig.org/index.php?page=la-colaboracion-eficaz. Consulta 10 de agosto del año 2020

TESIS

Alonzo Hernández, Brenda Rosemary, Tesis Análisis del delito en la trata de personas en la legislación penal vigente en Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala: 2007

DICCIONARIO

- I. Cabanellas, Guillermo, Diccionario de derecho usual, Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 1986
- II. Manuel Ossorio. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.

LEGISLACION

- I. Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente.
- II. Código Penal, decreto 17-73, Congreso de la República de Guatemala
- III. Ley del Organismo Judicial, decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

- IV. Código Procesal Penal, decreto 51-92, Congreso de la República de Guatemala.
- V. Ley Contra la Delincuencia Organizada, decreto 21-2006, Congreso de la República de Guatemala.