

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



**Análisis jurídico de la aplicación de medidas sustitutivas en
el delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o
deportivas**

-Tesis de Licenciatura-

Claudia Maritza Flores Borja

Guatemala, abril 2014

**Análisis jurídico de la aplicación de medidas sustitutivas en
el delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o
deportivas**

-Tesis de Licenciatura-

Claudia Maritza Flores Borja

Guatemala, abril 2014

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M. A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General Lic. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano M. Sc. Otto Ronaldo González Peña

Coordinador de exámenes privados M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador del Departamento de Tesis Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla

Director del Programa de Tesis Dr. Carlos Interiano

Coordinador de Cátedra M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Asesor de Tesis Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

Revisor de Tesis M. Sc. Ruth Elisabeth Ávalos castañeda

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. Mario Jo Chang

Lic. Edgar Aroldo Hichos Flores

Lic. Víctor Manuel Moran Ramírez

Licda. Cándida Rosa Ramos Montenegro

Segunda Fase

Dr. Jorge Edelberto Canel Garcia

Lic. Arturo Recinos Sosa

Lic. Herbert Estuardo Valverth Morales

Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

Tercera Fase

Lic. Mario Jo Chang

Licda. Cándida Rosa Ramos Montenegro

Lic. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Lic. Adolfo Quiñones Furlan

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintitrés de septiembre de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS EN EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, presentado por **CLAUDIA MARITZA FLORES BORJA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor a la Licenciada **KARIN VIRGINIA ROMERO FIGUEROA**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.


M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CLAUDIA MARITZA FLORES BORJA**

Título de la tesis: **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS EN EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

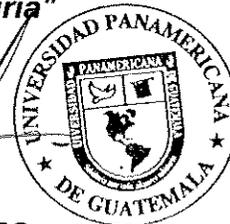
Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 20 de noviembre de 2013

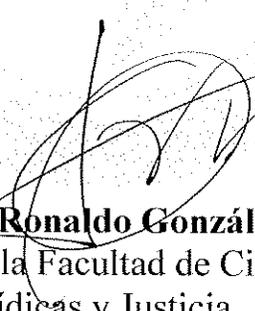
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Licda. Karin Virginia Romero Figueroa
Tutor de Tesis



UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintiuno de noviembre de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS EN EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, presentado por **CLAUDIA MARITZA FLORES BORJA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la Licenciada **RUTH ELISABETH ÁVALOS CASTAÑEDA**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.


M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CLAUDIA MARITZA FLORES BORJA**

Título de la tesis: **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS EN EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 23 de enero de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



M. Sc. Ruth Elisabeth Avalos Castañeda
Revisor Metodológico de Tesis



DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS

Nombre del Estudiante: **CLAUDIA MARITZA FLORES BORJA**

Título de la tesis: **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS EN EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

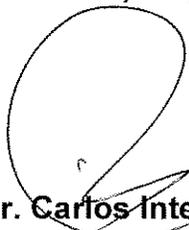
Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 25 de febrero de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Dr. Carlos Interiano

Director del programa de tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CLAUDIA MARITZA FLORES BORJA**

Título de la tesis: **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS EN EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

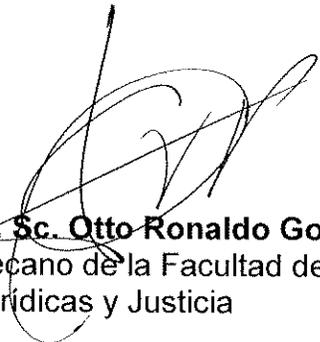
Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 24 de marzo de 2014


Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia




Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Nota: Para efectos legales, únicamente la sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

ACTO QUE DEDICO

A DIOS:

Ser supremo que me dio la vida y en quien tengo puesta mi fe.

A MIS PADRES:

Juan Antonio Flores Cetino y Rosa Isabel Borja de Flores, por ser para mí un ejemplo de humildad, bondad y esfuerzos por lograr mis objetivos.

A MI HIJA:

Danielynne Dulce Mishell, mi más grande fuente de inspiración y comprensión y sobre todo por su gran amor.

A MI ESPOSO:

Hernan Oliva Aldana, por estar siempre a mi lado apoyandome incondicionalmente en todo momento y por su gran amor.

A MIS HERMANOS:

Fredy Antonio, Marta Aracely y Delmy Karina, por su amor y apoyo incondicional.

A MIS SOBRINOS Y SOBRINAS:

Karla Isabel, Bryan, Katya Andrea, Selvin José, Cristian José, Sofia Alejandra y Fredy Manuel, por su cariño y comprensión.

A MIS ABUELAS Y ABUELO, TIAS, TIOS Y FAMILIA EN GENERAL:

Por su apoyo incondicional

A LAS PROFESIONALES:

Abogadas: María Roselia Lima Garza, Claudia Isabel Ortíz Guerra, Angela Amelia León Chinchilla, por toda su ayuda, consejos y apoyo.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE ESTUDIO:

Con mucho cariño por haber compartido tantos momentos de alegrías y tristezas a lo largo de mi formación académica.

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y JUSTICIA DE LA
UNIVERSIDAD PANAMERICANA:

Por brindarme la oportunidad de formar parte de tan prestigioso grupo de profesionales.

A USTED:

Especialmente.

Claudia Maritza Flores Borja

Índice

Resumen	i
Palabras Clave	ii
Introducción	iii
De las armas de fuego	1
Clasificación de arma de fuego	6
Portación ilegal de armas de fuego	11
Medidas cautelares provisionales	17
Las medidas sustitutivas en el proceso penal guatemalteco	20
Análisis jurídico de la aplicación de medidas sustitutivas en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas	29
Conclusiones	40
Referencias	42

Resumen

En este trabajo se abordó el tema de las armas de fuego, se estudió el concepto doctrinario y legal de las armas en la cual se definió y comprendió este concepto, así también se analizó la clasificación de las armas de fuego contenida en el artículo 4 de la Ley de Armas y Municiones, definiendo cuales son las armas de fuego cortas y largas, se estudió la definición de revólver, pistolas automáticas, fusil, escopetas y armas de gases, descritas en el decreto número 15-2009 Ley de Armas y Municiones.

También se abordó el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, definiendo los temas del sujeto activo y analizándose el mismo, así también se estudió el concepto del sujeto pasivo; qué son las municiones y sus accesorios. También se analizó el concepto de portación ilegal de armas de fuego, determinando sus prohibiciones generales para la tenencia y la portación de las mismas.

Se estudió lo referente a las medidas cautelares provisionales, identificando cada una de ellas y determinando su importancia.

Se determinó cuáles son las medidas sustitutivas en el proceso penal guatemalteco, el concepto de medidas sustitutivas personales, así como

la finalidad de estas medidas sustitutivas y se determinó cuáles son los principios que rigen su aplicación; asimismo, se definió qué es el principio del juicio previo y el principio de inocencia dentro del proceso penal.

Para finalizar el presente estudio se realizó un análisis jurídico de la aplicación de las medidas sustitutivas en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, se estudió el fundamento de la Ley de Armas y Municiones, su objeto y se abordó lo referente a los delitos, penas y sanciones contempladas en la Ley de Armas y Municiones.

Palabras Clave

Arma de fuego. Portación ilegal. Medidas sustitutivas. Reincidente. Pena.

Introducción

En la presente investigación se analizó la aplicación de la medida sustitutiva en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, tomando en cuenta que la pena mínima establecida es de ocho años y la máxima de diez años inconvertibles, con la reforma del decreto número 6-2013 del Congreso de la República de Guatemala, se establece que se prohíbe aplicar medidas sustitutivas al reincidente, prohibición que es importante resaltar por que se ha establecido como limitante para la aplicación de una medida sustitutiva a las personas ligadas a estos tipos de procesos.

El objetivo de este trabajo fue analizar sobre la aplicación de una medida sustitutiva y conocer cada una de ellas, así como la inaplicabilidad de la misma al reincidente en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportiva, para poder disminuir la violencia que actualmente se vive en el país, ya que la mayoría de hechos son cometidos por arma de fuego, y al aplicarle una y otra vez una medida sustitutiva al delincuente reincidente, vuelve a cometer el mismo hecho cada vez más gravoso.

También se estableció la importancia de llevar un registro a quienes se les otorga una medida sustitutiva luego de ser sindicados del delito de portación ilegal de armas de fuego uso civil y/o deportivas, cual debe llevar la Dirección General de Control de Armas y Municiones en coordinación con el Ministerio Público, para que los organismos jurisdiccionales, cuando se les reciba la primera declaración ya cuenten con un informe de parte de estas instituciones, para que los juzgadores puedan resolver conforme a derecho, si se les otorga ó no una medida sustitutiva de las contenidas en el artículo 264 del Código Procesal Penal.

Lo que se pretendió con este trabajo es conocer en qué momento aplicar una medida sustitutiva en los delitos contenidos en el decreto número 15-2009 Ley de Armas y Municiones, específicamente en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas.

De las armas de fuego

Para conocer el concepto doctrinario de armas, Ossorio indica que: “Arma es todo instrumento destinado al ataque o a la defensa. Ofensivas o defensivas, las armas suelen ensombrecer a la humanidad desde el delito hasta la guerra, sin excluir empleos al servicio del bien y de lo justo”. (2001: 98)

Rivera citado por Rodríguez, refiriéndose al concepto doctrinario de armas, manifiesta que:

El vocablo arma, se origina de la palabra latina *armus*, *arma*, *armi*, que expresaba originalmente brazo probablemente porque las armas de lucha las manejaba el hombre con la mano; y por qué prolonga y aumenta el efecto de su esfuerzo, otros la derivan del hebreo *haram*, que quiere decir matar, puesto que este es el fin de las armas ofensivas, otros derivan su origen del griego *armos*, que significa juntura y algunos más del Celta *Arms* raíz de la voz inglesa arma. (2001:1)

Sigue indicando Floquín citado por Rodríguez en relación a las armas:

Son armas de fuego las que emplean como agente impulsor del proyectil la fuerza creada por expansión de los gases producidos por la combustión de una sustancia química. Las armas pierden su carácter cuando sean total y permanentemente inservibles y no sean portadas. (2001:3)

Cabanellas define el concepto de armas de fuego:

Arma de fuego es la que se carga con pólvora a este género pertenece la ametralladora, el arcabuz, la bomba, la carabina, el cañón, el caracol, la escopeta, el fusil, el fusil ametrallador, la granada de mano, el motero, el mosquete, el mosquetón, el obús, el órgano, la pistola, el revólver, el rifle, la tercerola y el trabuco. (2001:36)

Conforme lo estudiado del concepto doctrinario de arma se considera así a todo instrumento destinado a ofender o a defenderse. Por su uso y su naturaleza, se distinguen de uso civil y deportivas; los diferentes autores que han escrito acerca de las armas coinciden en afirmar que arma es todo instrumento destinado a ofender o a defenderse, haciendo su propia clasificación, por lo que es coherente conforme a la Ley de Armas y Municiones vigente. La Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 38 establece el derecho a la tenencia y portación de armas de la siguiente manera:

Se reconoce el derecho de tenencia de armas de uso personal, no prohibidas por la ley, en el lugar de habitación. No habrá obligación de entregarlas, salvo en los casos que fuera ordenado por juez competente. Se reconoce el derecho de portación de armas, regulado por la ley.

Este derecho constitucional reconoce el uso personal de las armas y la tenencia, siempre que no estén prohibidas en la ley como por ejemplo las armas de uso exclusivo de las fuerzas de seguridad, de orden público y el Ejército de Guatemala, nadie podrá violar este derecho constitucional.

Concepto legal de armas

En cuanto al concepto legal de armas, el decreto 15-2009 Ley de Armas y Municiones, en el artículo 9 establece:

Que se consideran armas de fuego de uso civil los revólveres y pistolas semiautomáticas, de cualquier calibre, así como las escopetas de bombeo, semiautomáticas, de retrocarga y avancarga con cañón de hasta veinticuatro (24) pulgadas y rifles de acción mecánica o semiautomática.

Se considera que este tipo de armas que son las más comunes para el uso de las personas, ya que cualquiera puede adquirirlas en algún distribuidor de armas debidamente autorizados. Al hablar del término avancarga, la ley se refiere a las armas utilizadas en tiempos pasados, específicamente a las que se cargaban por la boca del cañón o por delante del cañón, pero en la actualidad casi no hay armas de este tipo; la ley al referirse al término retrocarga, tipifica las armas que se cargan por la parte posterior de la misma.

La Ley de Armas y Municiones en el artículo 11 establece:

Son armas de fuego deportivas, aquellas que han sido diseñadas para la práctica de deportes, tanto de competencia como de cacería, y que están reconocidas y reguladas internacionalmente. Son permitidas para hacer deporte, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en la ley. Las armas deportivas son: armas de fuego cortas, armas de fuego largas y armas de fuego de caza.

Al referirse a este tipo de armas la ley las clasifica en armas de fuego cortas, largas y de caza, especificando qué tipo de armas son cada una de ellas. Éstas son usadas para la práctica de algún deporte de competencia, organizados por federaciones nacionales e internacionales, como el tiro, la caza, entre otros.

La Convención Interamericana contra la Fabricación y Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados, en el artículo I inciso 3, aprobada en 1997 y ratificada en el 2003 por Guatemala define el concepto de arma como:

Cualquier arma que conste de por lo menos un cañón por el cual una bala o proyectil puede ser descargado por la acción de un explosivo y que haya sido diseñada para ello o pueda convertirse fácilmente para tal efecto, excepto las armas antiguas fabricadas antes del siglo XX o sus réplicas; o cualquier otra arma o dispositivo destructivo tal y como bomba explosiva, incendiaria o de gas, granada, cohete, lanzacohetes, misiles, sistema de misiles y minas.

En la Ley de Armas y Municiones no existe un concepto legal de armas de fuego, siendo una ley reciente, actualizada y vigente, por lo que se establece una laguna en la misma; se considera necesario que en la misma se incluya dicho concepto, explicando que arma es todo objeto o instrumento destinado a ofender o defenderse que contienen sustancias explosivas o corrosivas y gases asfixiantes o corrosivos, instrumento apto para dañar cuando se lleve en forma de infundir temor, mismo concepto se debe de incluir en la ley para que el lector pueda entender que es arma como concepto legal.

Con la creación del Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala, se han materializado los compromisos adquiridos por el país en materia de la lucha por el control de armas, incorporando a la legislación nacional herramientas legales para garantizar el registro,

tenencia, circulación de armas y municiones, y también mecanismos legales sancionatorios y las prohibiciones para la portación de la misma, concretizándose en una norma jurídica aplicable en el territorio nacional. Asimismo el deber del Estado es ejercer el control de quienes tienen y portan armas para garantizar el debido respeto a la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de todos los habitantes de la República, como valores supremos inherentes al ser humano y reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

También el Estado de Guatemala ratificó el Protocolo contra la Fabricación y Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, sus piezas y componentes y municiones que forma parte de los protocolos complementarios de la Convención contra la Delincuencia Transnacional, teniendo como finalidad promover, facilitar y reforzar la cooperación entre los Estados Parte con el propósito de prevenir, combatir y erradicar la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, mismo que prevé una serie de medidas de control y disposiciones normativas que cubren múltiples aspectos sobre las armas pequeñas.

Clasificación de arma de fuego

Armas de fuego cortas

La Ley de Armas y Municiones, en el artículo 11 indica: “son las pistolas y revólveres utilizados en eventos internacionales, olímpicos y otros, organizados por las federaciones nacionales de tiro y entidades deportivas reconocidas por la ley”.

Este tipo de armas cortas o pequeñas se considera que son las que pueden ser transportadas por una persona de un lugar a otro y están diseñadas para el uso personal, mientras que las armas livianas, son las que pueden ser transportadas por varias personas o por un vehículo ligero y están destinadas al uso colectivo. Este tipo armas son las que más están relacionadas a hechos delictivos entre ellas las pistolas y el revólver la cual se debe a varias características, como la facilidad del transporte, la disponibilidad de munición, la facilidad de su ocultamiento entre otras, que en cualquier lugar se pueden esconder, por su tamaño y la facilidad del manejo, se hace fácil a varias personas para cometer hechos ilícitos como robo, homicidios, asaltos, provocando el temor de las personas víctimas de estos hechos.

Armas de fuego largas

El mismo artículo 11 párrafo cuarto establece:

Las armas de fuego largas, son los rifles, carabinas y escopetas con largo de cañón de hasta treinta y seis (36) pulgadas, utilizadas en eventos internacionales, olímpicos y otros organizados por las federaciones nacionales de tiro y entidades deportivas reconocidas por la ley.

Este tipo de armas son las más peligrosas y que provocan más temor a las personas, mismas que son utilizadas por grupos del crimen organizado, narcotraficantes y sicarios, no obstante que la ley hace referencias que este tipo de armas son de uso exclusivo del Ejército de Guatemala, esta es una de las falencias de la ley ya que no tienen un control en la portación de este tipo de armas pues en la actualidad cualquier persona las porta, claro de forma ilegal.

Revólver

El Diccionario de la Real Academia Española define el concepto de revólver como:

Arma de fuego de corto alcance, que se puede usar con una sola mano y está provista de un tambor donde se colocan las balas. Dispositivo que soporta varias piezas y que, por un simple giro, permite colocar la pieza elegida en la posición adecuada para su utilización (2001:1972).

Tanto el Manual sobre legislación en materia de armas de fuego y municiones da diferentes tipos de arma, como la definición de revólver indica que es un arma de fuego corta, de paño, de repetición, de recamaras giratorias; su almacén cargador, consiste en una pieza

cilíndrica, comúnmente denominada tambor o cilindro que puede tener de cuatro a diez cavidades o alvéolos en donde se alojan los cartuchos. (2011:3)

Este tipo de arma es muy común, ya que por su tamaño corto, se puede usar con una sola mano, también utilizada para cometer hechos ilícitos como robos, asaltos, homicidios; el revólver es un tipo de arma que infunden temor que es accionada por proyectiles con capacidad de cuatro a diez cavidades, las portan cualquier persona, ya que existen gran variedad de tipos y estilos, y es accesible para comprar en cualquier lugar. Se considera también que es vendida por personas dedicadas al tráfico ilegal de armas.

Pistolas automáticas

Al definir el concepto de pistolas automáticas el Diccionario de la Real Academia Española indica que:

Es un arma de fuego corta con la que se apunta y dispara con una sola mano. Arma de fuego de corto alcance, provista de un cargador y que se puede usar con una sola mano. Su almacén de cartuchos es una pieza conocida como tolva, proveedor o cargador. Los gases que impulsa el proyectil actúan también en la corredera en sentido contrario, consiguiendo con ello la extracción y expulsión del casquillo e inmediatamente alimenta la recámara con un nuevo cartucho. (2001:1772)

Fusil

El Diccionario de la Real Academia Española define el concepto de fusil como:

Arma de fuego, portátil, destinada al uso de los soldados de infantería, consta de un cañón de hierro o de acero, de ocho a diez decímetros de longitud ordinariamente de un mecanismo con que se dispara, y de la caja de esté ya que van unidos. (2001:1101)

Los fusiles pueden ser de asalto y sub fusil. Los de asalto tienen características muy particulares como la forma individual del tamaño de una carabina que se dispara desde el hombro, capaz de hacer fuego selectivo, usa cartuchos de potencia intermedia entre pistola y fusil convencional y usa una cargador separable de alta capacidad, el sub fusil ametrallador o metralleta es una eficaz arma de tiro automático y de corto alcance, para proporcionar gran potencia de fuego en distancias cortas.

Escopeta

Para el estudio del concepto de escopeta el Diccionario de la Real Academia Española la define como “arma de fuego portátil, con uno o dos cañones de siete a ocho decímetros de largo que suele usarse para cazar”. (2001: 961)

De conformidad con la definición anterior, se dice que la escopeta pertenece a la clasificación de armas largas, que es utilizan para cazar, cuya ánima de cañón es lisa y no tiene ningún labrado en el interior, son utilizadas para la práctica de algún deporte, como caza, juegos olímpicos, tiro entre otras.

Armas de gases

Las armas de gases utilizan elementos químicos empleados en forma ofensiva o defensiva, intencional y artificialmente, de manera general se puede incluir todos los elementos químicos; estas armas se utilizan especialmente en países como Irak, Siria, Corea del Norte, Corea del Sur, que son países fabricantes de este tipo de armas de alto peligro para la humanidad por el tipo de componentes que se utilizan para su fabricación.

Al hablar del concepto de armas de gases la ley hace referencia que las armas de acción por gases comprimidos son las pistolas y los rifles, las cuales para impulsar un proyectil, necesitan liberar cualquier tipo de gas previamente comprimido, ya sean accionadas por émbolo o gas envasado y utilizan municiones hasta de 5.5 milímetros.

También la ley hace una clasificación de las armas en: de fuego, de acción por gases comprimidos, armas blancas, explosivos, químicas, biológicas, atómicas, misiles, trampas bélicas, armas experimentales, hechizas y/o artesanales; haciendo referencia que las armas de fuego se dividen en bélicas o de uso exclusivo del Ejército de Guatemala, de uso de las fuerza de seguridad y orden público del Estado, de uso y manejo individual, de uso civil, deportivas y de colección o de museo.

Portación ilegal de armas de fuego

En el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala se indica “que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”. Y además en el artículo 38 Constitucional establece:

Se reconoce el derecho de tenencia de armas de uso personal, no prohibidas por la ley, en el lugar de habitación. No habrá obligación de entregarlas salvo en los casos que fuera ordenado por un juez competente. Se reconoce el derecho de portación de armas, regulado por la ley.

El Estado tiene la obligación de ejercer el control de quienes tienen y portan armas para garantizar el debido respeto a la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de todos los habitantes de la República, como valores supremos inherentes al ser humano y reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Sujeto pasivo

“Es el titular de interés del jurídicamente protegido, atacado por el delito. Es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito. Es el titular del bien jurídico protegido en el tipo”. (Rodríguez citado por De Mata *et.al.* 2000: 230)

El bien jurídico tutelado en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, es la sociedad, la tranquilidad social y la seguridad social o sea la persona determinada que padeciera concretamente la intranquilidad y zozobra al cometerse estos hechos ilícitos por personas delictivas.

Sujeto activo

Rodríguez citado por De Mata *et.al.* al referirse al concepto de sujeto activo indica que:

Es el que realiza la acción, el comportamiento descrito en la ley. Al ser la acción un acaecimiento dependiente de la voluntad, no puede ser atribuida, ni por consiguiente realizada, si no por una persona humana. Sujeto activo del delito es quien lo comete o participa en su ejecución; el que lo comete es el sujeto primario, el que participa es el sujeto secundario. Es toda persona que normativamente tiene la posibilidad de concretizar el contenido sistemático de los elementos incluidos en el particular tipo legal; cuya calidad específica es el conjunto de características exigidas en el tipo y determinadoras en los sujetos a quienes va dirigido el deber. (2000: 225)

El sujeto activo son todas aquellas personas susceptibles de la comisión de determinados delitos o sea el sindicado, procesado, acusado que cometió el ilícito penal, quienes deberán ser castigados conforme a la ley por medio de una sanción ya sea de prisión, de multa o de arresto. En el delito objeto de estudio portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, los sujetos activos son las personas individuales y éstos son sancionados con prisión y el comiso del arma.

Municiones y accesorios

El artículo 60 de la Ley de Armas y Municiones el referirse al concepto municiones establece:

Que las personas podrán adquirir como máximo 250 municiones mensuales por arma debidamente registrada con la licencia de portación y 200 por arma con tarjeta de tenencia. Además, la ley establece que si las personas naturales o jurídicas necesiten mayor cantidad de munición, estas podrá solicitar permiso especial a la DIGECAM, justificando la solicitud el motivo dicha solicitud, esto es para llevar mejor control para adquirir municiones.

El artículo 1 numeral 4 de la Convención Interamericana contra la Fabricación y Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros Materiales Relacionados establece que munición es el cartucho completo o sus componentes, incluyendo cápsula, fulminante, carga propulsora, proyectil o bala que se utilizan en las armas de fuego.

Asimismo, se consideran accesorios a cualquier componente, parte o repuesto que puede ser acoplado a un arma de fuego, también se entiende como accesorios los artefactos manualmente incluidos a los artefactos explosivos improvisados que están concebidos para matar, herir o causar daños humanos o materiales. Se establece que las partes de las municiones son el proyectil que es la parte del cartucho que sale por la boca del fuego del cañón del arma, es lo que causa las heridas o impactos en el blanco al que se dispara; el casquillo es el recipiente regularmente metálico, dentro del cual va el proyectil, la pólvora y el fulminante; al

hablar de la pólvora se entiende que también es conocida como la carga propulsora, la cual al momento de accionarse, produce una serie de gases que dan la energía suficiente para impulsar el proyectil; por fulminante se entiende a una cláusula iniciadora, que es la pieza del cartucho que al ser impactada por la aguja percusora produce la chispa que se comunica con los conductos que el casquillo tiene en su base, hasta llegar a la pólvora y producir la combustión que desencadena el proceso de disparo.

Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas

Para definir el término de portación, debe diferenciarse entre tenencia y portación de armas de fuego. La tenencia es la posesión del arma en el lugar de habitación y la portación es la facultad de trasladar un arma de fuego de un lugar a otro. Para el caso de tenencia, se requiere una tarjeta emitidas por la DIGECAM y en el caso de la portación, una licencia de portación emitida por la misma institución, cumpliendo los requisitos establecidos en la ley, los cuales son: solicitud de un formulario que proporciona la DIGECAM, la cual se deberá acompañar fotocopia legalizada del documento de identificación personal, certificación de carencia de antecedentes penales y policíacos, certificación de haber superado las evaluaciones de conformidad con la ley y hace el pago de la tarifa respectiva fijada en la ley; datos y documentos que se remitan a la

DIGECAM, deberán ser hechos bajo declaración jurada prestada ante notario público.

Partiendo desde este punto de vista podrán portar armas de fuego de las permitidas por la ley, todos los ciudadanos guatemaltecos y extranjeros, con residencia temporal o permanente, cuyo permiso es otorgado por la DIGECAM, caso contrario se estaría cometiendo el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, que establece:

Comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases. El responsable de este delito será sancionado con prisión de ocho (8) a diez (10) años incommutables y el comiso de las armas.

También el artículo 82 de la Ley de Armas y Municiones establece las prohibiciones generales a los particulares en cuanto a la fabricación, importación, exportación, intermediación, tenencia y portación siendo las siguientes:

- a) Armas bélicas, explosivos, armas químicas, armas biológicas, armas atómicas, trampas militares y armas experimentales.
- b) Reductores de ruido, supresores o silenciadores.
- c) Mecanismos de convención a funcionamiento automático.
- d) Artificios para disparar el arma en forma oculta, como maletines, estuches, lapiceros, libro y similares.

- e) Municiones de uso exclusivo bélico envenenadas con productos químicos, naturales o incendiarias.
- f) Armas hechizas o artesanales de fuego.
- g) Armas de fuego sin número de registro o registro borrado, alterado o tachado; sin modelo, calibre, nombre de fabricante, ni país de origen.
- h) El tránsito sin autorización de armas y municiones por territorio nacional con el fin de importarlas o exportarlas a otro país.
- i) Portar a la vista ostentosa las armas y/o cargadores para más cartuchos de los que originalmente fueron fabricados para el arma o que sobresalgan de su empuñadura.

Al infringir alguna de estas prohibiciones, se comete alguno de los delitos tipificados en la Ley de Armas y Municiones y sancionados con las penas establecidas en la misma. Esta ley también regula en el artículo 80 que no podrán portar armas de fuego las personas menores de veinticinco años de edad y las personas declaradas en estado de interdicción, ya que está prohibido otorgarle la licencia respectiva, si se les otorgará se estaría cometiendo una falsedad e infringiendo la ley por parte de las personas que trabajan en la DIGECAM, que también pueden ser sancionadas conforme a la ley.

Medidas cautelares provisionales

Citación

Herrera define la citación como “la medida conminatoria que se hace a una persona a quien se le imputa un hecho delictuoso, para que comparezca al tribunal para ser oída. Si no comparece el día y hora señalado se hace efectivo el apercibimiento”. (1991:219)

El artículo 255 del Código Procesal Penal establece: Citación. Cuando fuere necesaria la presencia del sindicado se dispondrá su citación o conducción.

Con la medida cautelar de citación, el juez cita al sindicado, para que comparezca al tribunal para tomarle su primera declaración y será decisión del juez si lo liga al proceso, siempre que haya medios probatorios suficientes, y así resolver su situación de una forma más rápida sin tanta papelería.

Conducción

El artículo 177 del mismo cuerpo legal refiere que la conducción es el poder coercitivo que el tribunal tiene en el ejercicio de sus funciones, indicando que podrá requerir la intervención de la fuerza pública y

disponer todas las medidas necesarias para el cumplimiento de los actos que ordene.

Esta medida se hace efectiva cuando una persona sindicada de un delito se le cite y no comparezca, no justificando su incomparecencia. También puede ser conducida por la fuerza el testigo que no comparece a declarar a un debate oral y público sin justificación. En estos casos, el juez deberá apercibirlo y conminarlo, esta medida debe de hacerse por la fuerza pública o por medio de la Policía Nacional Civil, según corresponda.

Presentación espontánea

En el artículo 254 del Código Procesal Penal se establece la presentación espontánea. “Quien considere que puede estar sindicado en un procedimiento penal podrá presentarse ante el Ministerio Público, pidiendo ser escuchado”.

En este caso concreto puede una persona presentarse voluntariamente ante el Ministerio Público o Tribunales de justicia a solventar su situación, y si fuera el caso para que se le tome su primera declaración y se le resuelva su situación conforme a derecho, siempre velando que se le hagan saber sus derechos constitucionales, como por ejemplo a que se

le asigne un abogado de confianza o si no proporcionarle uno de la Defensa Pública.

Aprehensión

No obstante, en el artículo 257 del Código Procesal Penal, indica que la aprehensión, es una actividad que deberán realizar los agentes de la Policía Nacional Civil, cuando una persona sea sorprendida en delito flagrante. Se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento mismo de cometer el delito. Igualmente deberán proceder cuando la persona es descubierta instantes después de ejecutado el delito, con huellas, instrumentos o efectos del delito que hagan pensar fundadamente que acaba de participar en la comisión del mismo. La policía iniciará la persecución inmediata del delincuente que haya sido sorprendido en flagrancia cuando no haya sido posible su aprehensión en el mismo lugar del hecho. Para que proceda la aprehensión en este caso, es necesario que exista continuidad entre la comisión del hecho y la persecución.

La Policía Nacional Civil es quien tiene la facultad para aprehender a una persona que cometió un hecho ya sea que lo haya sorprendido en forma flagrante o instantes después, esta institución deberá ponerlo a disposición del órgano jurisdiccional dentro del plazo de seis horas que

establece la Constitución Política de la República de Guatemala, para hacerle saber el motivo de la detención y debe de ser informado inmediatamente de sus derechos en forma comprensible, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. Las medidas cautelares provisionales comprenden la coerción personal del sindicado o procesado, estas medidas no están vinculadas a la culpabilidad o a la inocencia del sindicado, sino a la necesidad de asegurar el proceso penal y la presencia del mismo, el Código Procesal Penal establece que entre estas medidas se tiene a la presentación espontánea, citación, permanencia conjunta, aprehensión, prisión preventiva.

Las medidas sustitutivas en el proceso penal guatemalteco

Definición de medidas sustitutivas personales

Ossorio define las medidas sustitutivas “como cualquiera de las adoptadas en un justo proceso a instancia de parte o de oficio, para prevenir que su resolución pueda ser más eficaz”. (2001:613)

De Mata *et.al.*, define las medidas sustitutivas como “especiales tratamientos impuestos por el Estado a determinados delincuentes encaminados a obtener su adaptación a la vida social (medidas de

educación, de corrección y curación) o su segregación a la misma”. (2001:297)

Sigue definiendo De Mata *et.al.*, las medidas sustitutivas como “aquellos medios o procedimientos por virtud de los cuales el Estado trata de obtener la adaptación del individuo a la sociedad o la eliminación de los inadaptables”. (2001:297)

Los autores anteriores se refieren a que las medidas de seguridad son procedimientos o medios que el Estado utiliza, que tiene como fin evitar la comisión de futuros delitos a través de la educación, corrección, curación y de la probabilidad de delinquir, pueden aplicarse a cualquier tipo de persona ya sea peligrosos criminales o peligrosos sociales, siempre y cuando lo determine el juez y el tiempo de su duración. El Código Procesal Penal establece que se aplicarán las medidas sustitutivas siempre que el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad pueda ser razonable evitando por aplicación de otra medida menos grave para el imputado, el juez o el tribunal competente de oficio, podrá imponerle alguna o varias medidas.

Hace la excepción cuando indica que no debe imponer medidas sustitutivas a una persona cuando medie información sobre la existencia de un hecho punible y motivos racionales suficientes para creer que el

sindicado lo ha cometido o participado en él. Y que en los delitos menos graves no será necesaria la prisión preventiva, salvo que exista presunción razonable de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad. Al hacer el análisis sobre qué son las medidas sustitutivas se establecen que son actos que facilitan la libertad de las personas que han cometido un delito sancionado en la ley, considerado como menos grave o leve, con el objeto de resguardar la aplicación de la ley penal.

También se consideran medidas alternativas en el Código Procesal Penal porque ofrece a la prisión preventiva en aquellos casos en que lo fines de la misma pueden lograrse por otras vías menos gravosas para el sindicado o procesado. También son llamadas sustitutos penales, utilizados para sustituir las sanciones mediante medidas de resocialización de alcance más inmediato y menos oneroso del ser humano, pero obedece ante todo a la dinámica propia de la situación penal a escala mundial. Se ha podido demostrar que la privación de libertad y su reducida inserción en los avances a la sociedad tiene que ver no solo, con el ejercicio de la represión y las arbitrariedades infinitas del universo penitenciario, sino también con insuficiencias agudas inevitables en sistemas de relaciones sociales como el carcelario, que Guatemala no cuenta con este tipo de centros para la rehabilitación de los detenidos, por lo que al cumplir la condena, son más peligrosos para la sociedad y vuelven a delinquir en hechos más gravosos.

El artículo 264 del Código Procesal Penal regula que tipos de medidas se puede imponer a los sindicados que hayan cometido un ilícito penal estableciendo las siguientes:

1. El arresto domiciliario, en su propio domicilio o residencia o en custodia de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal disponga.
2. La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de alguna persona o institución determinada, quien informará periódicamente al tribunal.
3. La obligación de presentarse periódicamente ante el tribunal o la autoridad que se designe.
4. La prohibición de salir, sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal.
5. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o a visitar ciertos lugares.
6. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa.
7. La prestación de una caución adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, embargo o entrega de bienes o la fianza de una o más personas idóneas.

Partiendo de este artículo se considera que si bien en cierto estas medidas sustitutivas reguladas en el Código Procesal Penal, son aplicables para el caso en concreto del delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, éstas sirven para garantizar la presencia del sindicado durante todas las etapas del proceso hasta su sentencia, aplicándose las más comunes como el arresto domiciliario, la prestación de caución económica y la obligación de presentarse periódicamente ante un tribunal, no encontrándose regulado en alguna de las medidas que se

le prohíba al sindicato portar arma de fuego por un tiempo definido y el comiso de las mismas, no obstante que la Ley de Armas y Municiones si regula el comiso.

El decreto número 6-2013 del Congreso de la República de Guatemala reformó esta disposición, estableciendo que una prohibición no podrá conceder ninguna de las medidas sustitutivas enumeradas anteriormente en procesos instruidos contra reincidentes o delincuentes habituales o por delitos de homicidio doloso, asesinato, parricidio, violación agravada, violación calificada, violación de menor de doce años de edad, plagio o secuestro en todas sus formas, sabotaje, robo agravado, al reincidente de los delitos de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas; tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la DIGECAM; estas medidas serán impuestas y deberán guardar relación con la gravedad del delito imputado y guardar relación proporcional con el daño causado.

Reincidente es la persona que ya sido condenado con anterioridad en sentencia firme por el mismo delito, mismo que puede ser más gravoso. En el caso objeto de estudio o sea la persona que haya cometido el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas y que hubiera sido condenado en sentencia firme ya no se le puede otorgar

ninguna de las medidas sustitutivas contenidas en el artículo 264 del Código Procesal Penal. Tanto el Ministerio Público, como el Organismo Judicial no llevan un control respectivo de quienes ya se les otorgó medidas sustitutivas, ya lo esencial sería que cuando se le reciba su primera declaración, ya lleven un informe de la DIGECAM en el que conste que a dicha persona todavía no se le ha beneficiado o si ya se le benefició con alguna medida sustitutiva, para aplicarle o no una medida de coerción.

Finalidades

La finalidad de las medidas alternativas o sustitución de la privación de la libertad buscan armonizar los objetivos sancionadores de la pena con fines de resocialización del delincuente a la sociedad; también tienen como fin asegurar la presencia del imputado en el juicio para evitar que obstaculice la averiguación de la verdad, asimismo garantizar la reparación del daño y el pago de costas o multas. Además para que los sindicados estén con su familia y no en un centro carcelario que no cumple con el objeto de resocialización y lo devuelva como una persona más peligrosa y apta para cometer otros hechos ilícitos más graves que el que había cometido.

Principios que rigen la aplicación de las medidas sustitutivas

Principio juicio previo

Nadie puede ser condenado penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento establecido en la ley, también nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en un proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Por lo que, el Estado tiene la obligación de velar por el cumplimiento de este principio y que la sentencia a dictar debe fundarse en ley y aplicarse las más favorables al acusado. En consecuencia, este principio, se mueve sólo entre dos extremos: libertad o su restricción por la pena, y como la sanción sólo se concibe después del juicio previo; esto está garantizado en los artículos 1 del Código Penal, 5 del Código Procesal Penal, 12 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Se puede considerar a una persona como vencida en un proceso penal, solamente después de haber agotado todas las etapas legales y obligatorias que el caso amerite y llevadas estas en forma legal, observando todas las formalidades del mismo, sin anteponer a este principio el fin del proceso, que es averiguar la existencia de un hecho y la responsabilidad penal de una persona. (Poroj 2011:44)

La aplicación de la medida sustitutiva no se contrapone al principio del juicio previo, no debe considerársele “pena anticipada”, sino una forma que garantice la presencia del imputado en el juicio. Es por ello que la

imposición de medidas sustitutivas debe producirse únicamente cuando no hayan indicios que el imputado no se someterá al proceso o bien, que obstaculizará la averiguación de la verdad, para garantizar la presencia del sindicado en todas las etapas del proceso penal.

El principio de inocencia

Valenzuela se refiere al principio de inocencia e indica que:

Es condición indispensable en toda legislación, el respeto los derechos humanos, es el reconocimiento del estado de inocencia de todo imputado o procesado, en todo no hay procedimiento judicial en contrario, en el entendido de que se observarán las formalidades esenciales del trámite, relativos a la acusación, la ineludible defensa la sustanciación de pruebas y la decisión final del juez. (2003:83)

La Declaración de los Derechos Humanos expresa que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y al juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

El derecho de presunción de inocencia, consiste en que la persona que esté siendo procesada, debe contar con la garantía por parte del estado, de que pueda defenderse con todos los medios legales que la ley otorga, a fin que al final del proceso, la persona haya tenido a su alcance todos los medios de defensa válidos y legales, y que verdaderamente; pueda decirse que contó con el derecho a ser citado y oído en el proceso sin haber variado las formas legalmente preestablecidas, ante un juez competente y establecido antes del inicio de la causa, y en tanto no se encuentre firme y en situación de ejecutarse la sentencia que haya sido emitida en su contra debe de considerársele inocente. (Poroj 2011:50)

Este principio indica que toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. Es fundamental este principio desde el punto de partida para analizar todos los problemas y aspectos de la aplicación de las medidas sustitutivas y sobre todo, la prisión preventiva y que no se destruya su estado jurídico de inocencia en un juicio, mediante sentencia ejecutoriada o firme. El principio de inocencia exige, además, que el imputado sea tratado como inocente durante la sustanciación del juicio penal en su contra.

El Estado debe velar porque se cumpla este principio que obliga a tratar como inocente al imputado, en el reconocimiento del derecho a permanecer en libertad durante el proceso, y en las limitaciones que necesariamente deben ser impuestas al uso excepcional de la medida de coerción durante el procedimiento penal, sin importar la gravedad del hecho que se le atribuye.

Análisis jurídico de la aplicación de medidas sustitutivas en el delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivas

Fundamentos de la Ley de Armas y Municiones

Dentro de los fundamentos de creación de esta ley, se sitúan los siguientes:

- a) La Constitución Política de la República de Guatemala reconoce el derecho de tenencia y portación de armas de uso personal no prohibidas de conformidad con lo regulado en una ley específica.
- b) Es deber del Estado ejercer el control de quienes tienen y portan armas para garantizar el debido respeto a la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de todos los habitantes de la República, como valores supremos inherentes al ser humano y reconocidos en la Constitución.
- c) La proliferación de armas de fuego en la sociedad guatemalteca pone en riesgo la vida e integridad física de la mayoría de habitantes de la República, debido a la relación existente entre hechos violentos y armas de fuego, esto hace necesario que se regulen las formas y medios por los

cuales una persona puede ejercitar sus derechos de tenencia y portación de armas de fuego.

d) Guatemala ha ratificado las convenciones de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados, de todas estas actividades para la seguridad de los Estados del mundo en general, donde Guatemala se comprometió a generar las medidas legislativas necesarias para erradicar el tráfico ilícito de armas de fuego y municiones y establecer el control y penalización correspondiente mediante una ley.

Se considera que lo fundamental de la creación de esta nueva ley, es implementar el control y el registro de las armas, cumpliendo así los tratados internacionales ratificados por Guatemala, imponiendo penas y sanciones de prisión drásticas ya que si se compara con el delito de lesiones gravísimas regulado en el Código Penal en el artículo 146, se establece que la pena mínima es de tres años y la máxima de diez años, caso contrario en la Ley de Armas y Municiones se regula en el artículo 123 el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas con una pena mínima de ocho años y una máxima de diez años de prisión incommutables, con esta pena se cumple con los tratados

internacionales ratificados, y se lleva un mejor control con la creación de la DIGECAM, en el marcaje de las armas, además se cumple con los considerandos de la Ley de Armas y Municiones ya que garantizan el debido respeto a la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de todos los habitantes de la República.

Objeto de la Ley de Armas y Municiones

El objeto principal de la ley es regular la tenencia, portación, importación, exportación, fabricación, comercialización, donación, traslado, compraventa, almacenaje, transporte, tráfico y todos los servicios relativos a las armas y las municiones. Para la mejor aplicación de la Ley de Armas y Municiones, así como para el correcto ejercicio de portar armas, la misma ley regula una clasificación de éstas, en dicha clasificación establece cuales son de uso de particular y cuáles son las de uso exclusivo del Ejército de Guatemala.

El Estado de Guatemala ha adquirido varios compromisos internacionales siendo los más importantes la Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros Materiales Relacionados, el Programa de Acción de Naciones Unidas para Prevenir, Combatir y Eliminar el Tráfico Ilícito de Armas Pequeñas y Ligeras en todos sus

aspectos, el Protocolo contra la Fabricación y Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, sus piezas y componentes y municiones que forma parte de los protocolos complementarios de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y con relación a las transferencias y el Código de Conducta de los Estados Americanos en materia de Transferencia de Armas, Municiones, Explosivos y otros Materiales Relacionados. Compromisos adquiridos es por la necesidad del control de las armas e incorporar a la legislación nacional algunas figuras para garantizar la circulación de armas y municiones y tener las herramientas jurídicas necesarias para perseguir y procesar a los imputados por casos tipificados en la Ley de Armas y Municiones.

Con la creación del decreto número 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala, surgieron varios aspectos importantes como la creación de la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, como la entidad encargada del registro y control de armas, dependencia del Ministerio de la Defensa, con esta dirección el Departamento de Control de Armas y Municiones desaparece y se crea una Dirección General en el Ministerio de la Defensa.

Se estableció la obligación de registrar ante la DIGECAM las armas de fuego de las instituciones del Estado, Municipalidades y empresas privadas de seguridad, así como la posibilidad de inspeccionar las armas

de fuego de las empresas de privadas de seguridad, por parte de esta institución. Otro aspecto relevante de la nueva ley fue la eliminación de la posibilidad de registrar armas de fuego mediante declaración jurada, permitiendo este mecanismo únicamente seis meses después de su entrada en vigencia, por lo que dicho plazo venció en octubre de 2009.

Delitos, penas y sanciones contemplados en la Ley de Armas y Municiones

Al hablar de delito De Mata *et.al.* da varias definiciones, indicando que delito “es un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se haya conminado con una pena, o en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella”. (2000:136)

Sigue manifestando De Mata *et.al.*, que delito “es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”. (2000:136)

Ossorio define el delito como “una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de esta”. (2001:292)

Se considera que el delito es un acto o hecho ilícito cometido por una persona, mismo que está castigado por la ley con una pena, que puede ser de prisión, arresto o multa. Los autores citados no alejados de la realidad, coinciden que al cometer un ilícito penal la persona va a ser castigada conforme a la ley; esta sanción deberá ser cumplida en un centro carcelario o penitenciario cuando sea con pena de prisión, que puede ser de ocho a diez años prisión inconvertibles y el comiso de las armas según la ley respectiva, pena que se considera drástica pero conforme a la actualidad social.

De Mata *et.al.* define la pena como “la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo”. (2000:266)

Sigue definiendo De Mata *et.al.* la pena como “un tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no un mal para el justo y teniendo por fin la defensa social”. (2000:266)

Se considera que el autor al referirse a la pena, señala efectivamente que ésta se debe aplicar en consecuencia al daño causado, tal como lo indica el Código Penal el cual se manda debe imponerse al acusado dentro

del máximo y mínimo señalado en la ley, para cada delito, tomando en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable o acusado, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión y las circunstancias atenuantes y agravantes, y que dicha pena se computará desde la fecha en que el reo hubiere sido detenido, salvo que haya sido puesto en libertad.

El Código Penal hace la clasificación en penas principales y penas accesorias, indicando que las penas principales son la de muerte, la de prisión, el arresto y la multa y entre las penas accesorias refiere la inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, comiso y pérdida de objetos o instrumentos del delito, expulsión de extranjeros del territorio nacional, pago de costas y gastos procesales, publicación de la sentencia y todas aquellas que las otras leyes señalen. En la Ley de Armas y Municiones se establece pena de prisión, de multa, y comiso de las armas, explosivos, instrumentos, materiales de fabricación, municiones fabricadas, comiso de mercaderías y suspensión de la licencia por portación, estas medidas son aplicables a cualquier persona que cometa hechos ilícitos tipificados en la ley.

Al referirse al objeto de estudio la Ley de Armas y Municiones establece delitos que se encuentran tipificados desde el artículo 100 al 136, específicamente el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso

civil y/o deportivas, regulado en el artículo 123, el cual refiere que comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin la licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en la ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases. El responsable de este delito será sancionado con prisión de ocho a diez años inconvertibles y el comiso de las armas.

De acuerdo con los principios constitucionales para el sindicado, es algo contradictorio al momento de aplicar esta ley, debido a que se viola el derecho de defensa y la libertad, al momento de dictar una sentencia condenatoria de ocho años de prisión como mínimo que establece la ley cuando el sindicado no ha cometido ningún acto violento como el homicidio, lesiones, solo se supone que porta una arma de fuego en forma ilegal, circunstancia que tampoco se puede asegurar debido a que en estos casos se cuenta únicamente con la declaración de los agentes de Policía Nacional Civil, a quienes se les considera prueba testimonial no idónea en la mayoría de los casos, en que estos intervienen en una aprehensión.

Al hacer un análisis con relación a los delitos y las sanciones, se aprecia que se establecen con mayor drasticidad en la ley, en comparación con la ley derogada. Además, se puede establecer que no está regulado si se

puede o no aplicar una medida sustitutiva establecida en el artículo 264 del Código Procesal Penal, ya que por integración si se aplican en los hechos tipificados en esta ley, pero con la reforma de este mismo cuerpo legal por el decreto número 6-2013 del Congreso de la República de Guatemala, establece una prohibición que:

No podrá concederse ninguna de las medidas sustitutivas en procesos instruidos contra reincidentes o delincuentes habituales o por delitos de homicidio doloso, asesinato, parricidio, violación agravada, violación calificada, violación de menor de doce años, plagio o secuestro en todas sus formas, sabotaje, robo agravado, al reincidente de los delitos de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas; tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la DIGECAM.

La DIGECAM tiene como funciones registrar la tenencia de las armas de fuego y extender la constancia correspondiente, autorizar, registrar y extender las respectivas licencias para la portación de armas de fuego, autorizar, registrar y controlar la fabricación, exportación, importación, almacenaje, desalmacenaje, transporte y tránsito de armas de fuego y municiones, emitir el documento que acredite la tenencia de las armas, realizar el marcaje de las armas entre otras.

El involucramiento de armas de fuego en ilícitos se vincula principalmente en homicidios, asesinatos, femicidios, violaciones y lesiones; existiendo un problema en la información con relación a la vinculación de armas en otros ilícitos penales y por ello es difícil establecer la gravedad del problema. Con la creación de la nueva ley, el

Estado de Guatemala se comprometió a tener una más drástica y con sanciones elevadas ya que se había comprometido a hacerlo en diversos instrumentos internacionales, sobre todo en la Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros Materiales Relacionados.

Una de las principales debilidades que muestra el sistema de justicia con relación al delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, es la falta de una política de persecución penal respecto de tales conductas. En relación a ello, si bien la ley tipifica la portación ilegal es reciente, con anterioridad existían múltiples conductas tipificadas penalmente relacionadas con la portación, que no fueron objeto de un abordaje sistémico por parte del ente investigador. Se espera que, con la creación del decreto número 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Armas y Municiones, exista un impulso a fin de orientar la política de persecución penal del Ministerio Público hacia este grave fenómeno.

A lo dicho en los párrafos anteriores, se puede añadir que el tratamiento que se brinda a las armas de fuego involucradas en ilícitos es deficiente. Las armas vinculadas al proceso penal son tomadas simplemente como evidencias materiales, respecto de las cuales no se sigue ninguna investigación a efectos de determinar si están relacionadas con otros

ilícitos; además se considera que no existe una base de datos en la que los fiscales puedan ingresar información de las armas de fuego involucradas en delitos y a su vez, requerir información acerca de que si dicha arma ya posee alguna anotación o está vinculada a otro proceso. Por otra parte, pese a las reglas establecidas en la Ley de Armas y Municiones y el Código Procesal Penal, respecto del destino final de las armas, por las falencias del sistema de justicia actualmente en la DIGECAM, existe acumulación excesiva de armas de fuego, respecto de las cuales no se tiene noticia de resoluciones.

Conclusiones

Con la creación del decreto 15-2009 Ley de Armas y Municiones, el Estado de Guatemala cumplió con los compromisos internacionales ratificados, modificando e imponiendo penas más drásticas, en el caso concreto del delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, la nueva ley establece una pena de ocho años mínima a diez años máxima inconvertibles. Asimismo, se cumple el derecho constitucional de la portación y tenencia de arma de fuego, que establece la Constitución Política de la República de Guatemala.

La DIGECAM registra y controla las armas de fuego y extiende las licencias respectivas de portación, pero no cuenta con un registro de personas procesadas por el delito de portación ilegal; se les ha beneficiado con una medida sustitutiva. Por su parte el Ministerio Público no presenta el informe respectivo cuando se le recibe su primera declaración a los sindicados por este delito. Los juzgadores aplican cualquiera de las medidas sustitutivas contenidas el artículo 264 del Código Procesal Penal, sin contar con el informe respectivo, por lo que esto se considera una de las falencias en el proceso penal guatemalteco.

La DIGECAM, en coordinación con el INACIF, el Ministerio Público y el Organismo Judicial debiera, llevar un registro digital y en forma electrónica para poder consultar a qué personas ya se les benefició con medidas sustitutivas, y asimismo llevar el registro de qué armas de fuego están involucradas en los ilícitos penales para que se cumpla con lo establecido en las leyes respectivas, y que el Ministerio Público presente el informe cuando se le reciba su primera declaración a los sindicados.

Es necesario que el Ministerio de Gobernación, en coordinación con el Sistema Penitenciario, tenga un centro carcelario especial para estas personas que cometan el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas y que se lleve un registro adecuado.

Referencias

Libros

De León, H. y De Mata, J. (2001) Derecho Penal Guatemalteco, Parte General y parte Especial. Guatemala. Editorial Crockmen.

Herrarte, A. (1991) Derecho Procesal Penal, República de Guatemala. Guatemala. Centro Editorial Vile.

Ministerio de Gobernación. Manual sobre legislación en materia de armas de fuego y municiones (2011).

Poroj, O. El Proceso Penal Guatemalteco, Tomo I. (2011), versión corregida, actualizada y ampliada. Guatemala. Magna Terra Editoriales.

Valenzuela, W. (2003) El Nuevo Proceso Penal. Guatemala. Editorial Oscar de León Palacios.

Tesis

Rodríguez, O. (2010) Ventajas y Desventajas de la Ley de Armas y Municiones, contenida en el Decreto No. 15-2009 del Congreso de la República, con relación a la anterior Ley de Armas y Municiones contenida en el Decreto 39-89 del Congreso de la República. Ciudad Universidad.

Diccionarios

Cabanellas, G. (1997) Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo IV, 14ª edición. Ciudad. Editorial Heliasta.

Diccionario de la Real Academia Española (2001). Vigésima Segunda edición. Ciudad. Editorial Espasa Calpe, S.A.

Ossorio, M. (1981) Diccionario de Ciencias Jurídicas, Política y Sociales. Ciudad. Editorial Heliasta.

Legislaciones

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, (1985).

Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala (1999).

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

Convención Interamericana contra la Fabricación y Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados.

Ley de Armas y Municiones Decreto número 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala (2009).

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