

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



**La utilidad de solicitar la declaración de la agraviada
como anticipo de prueba en los delitos de violencia
contra la mujer**
-Tesis de Licenciatura-

Ana Lidia Gómez Gutiérrez

Guatemala, abril 2014

**La utilidad de solicitar la declaración de la agraviada
como anticipo de prueba en los delitos de violencia
contra la mujer**

-Tesis de Licenciatura-

Ana Lidia Gómez Gutiérrez

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. Victor Manuel Moran Ramírez

Licda. Candida Rosa Ramos Montenegro

Segunda Fase

Lic. Jorge Edberto Canel García

Lic. Herbert Estuardo Valverth Morales

Lic. Mario Jo Chang

Lic. Arturo Recinos Sosa

Tercera Fase

Lic. Mario Jo Chang

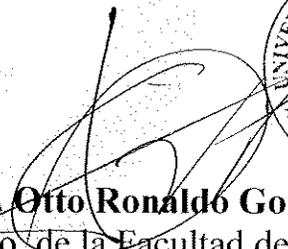
Licda. Candida Rosa Ramos Montenegro

Lic. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Lic. Adolfo Quiñonez 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 **LA UTILIDAD DE SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE LA AGRAVIADA COMO ANTICIPO DE PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, presentado por **ANA LIDIA GÓMEZ GUTIÉRREZ**, 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: **ANA LIDIA GÓMEZ GUTIÉRREZ**

Título de la tesis: **LA UTILIDAD DE SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE LA AGRAVIADA COMO ANTICIPO DE PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

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 **LA UTILIDAD DE SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE LA AGRAVIADA COMO ANTICIPO DE PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, presentado por **ANA LIDIA GÓMEZ GUTIÉRREZ**, 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: **ANA LIDIA GÓMEZ GUTIÉRREZ**

Título de la tesis: **LA UTILIDAD DE SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE LA AGRAVIADA COMO ANTICIPO DE PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

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: **ANA LIDIA GÓMEZ GUTIÉRREZ**

Título de la tesis: **LA UTILIDAD DE SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE LA AGRAVIADA COMO ANTICIPO DE PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

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.

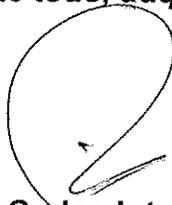
Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

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: **ANA LIDIA GÓMEZ GUTIÉRREZ**

Título de la tesis: **LA UTILIDAD DE SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE LA AGRAVIADA COMO ANTICIPO DE PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

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

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

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.

DEDICATORIA

A DIOS

Por darme la fuerza, paciencia y sabiduría necesaria para llegar a mi meta, porque sin su voluntad este momento no sería posible.

A MIS PADRES

Lidia Amanda Gutiérrez Pérez y Daniel Vicente Gómez porque con su ejemplo me enseñaron a luchar por alcanzar mis objetivos, y por brindarme su apoyo en todo momento, gracias por creer en mí y mi éxito es el de ustedes.

A MI ESPOSO

Francisco Antonio Méndez Pacheco, por apoyarme y comprenderme en todo momento durante este proceso.

A MIS HERMANAS

Amanda Zulema y Dania Mariella, por su cariño y apoyo incondicional y que sirva de estímulo para alcanzar todas sus metas.

A MI SOBRINO

José Daniel Schulz Gómez, porque en los momentos difíciles con su sonrisa inocente y su amor me dio tranquilidad, haciendo desaparecer mis angustias.

A MIS ABUELOS

Manuel de Jesús Gutiérrez (+), Fidelina Pérez, Jerónima Gómez (+), por sus oraciones, consejos y su ejemplo de perseverancia y porque sé, que desde donde estan, celebran conmigo y se sienten orgullosos por mi triunfo.

A MIS TIOS (AS) Y PRIMOS (AS)

Gracias por su apoyo en todo momento y por mostrarme el valor de una familia unida.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS

Gracias por su amistad y cariño; especialmente a Byron Villagrán, porque siempre he podido contar con su apoyo.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Violencia contra la mujer	1
Medios de investigación	25
La utilidad de solicitar la declaración de la agraviada como anticipo de prueba en los delitos de violencia contra la mujer	38
Conclusiones	51
Referencias	53

Resumen

En el anterior trabajo se abordaron los temas de violencia contra la mujer, en este título se estudió el concepto de violencia contra la mujer en la cual se definió y comprendió esa problemática, así también, se analizó el tipo penal contenido en el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer¹, extrayendo del mismo cuáles son los sujetos del delito e identificando las características de cada uno de ellos. Además, cuáles son las manifestaciones en las que se da la violencia contra la mujer estableciendo la manifestación física, psicológica y sexual y los ámbitos de aplicación que contempla el tipo penal, siendo éstos ya no únicamente el privado sino que se amplía al ámbito público, se extrajo también el verbo rector y el bien jurídico que el Estado de Guatemala pretende proteger a través del tipo penal.

Se estudiaron los medios de investigación identificándolos y determinando su importancia para la recopilación de medios de prueba que se aportarán en la etapa del juicio oral; se abordaron los medios de prueba, identificándolos y establecieron sus características. Además se estudió la importancia y formalidades para la recepción de la declaración

¹ En adelante Ley Contra el Femicidio.

testimonial, la clasificación de testigos, así mismo, se estudió que es el anticipo de prueba y la importancia dentro del proceso penal. Se estableció también, a través del estudio, la utilidad de solicitar la declaración de la agraviada como anticipo de prueba en los delitos de violencia contra la mujer, determinándose dentro del mismo que de no realizarse esta diligencia de inmediato se corre el riesgo de perderla por diversos factores que pueden ir desde el arrepentimiento de la víctima de denunciar al agresor hasta la muerte de ésta antes de llegar a la etapa de juicio oral, que es el momento procesal oportuno para rendir su declaración.

Palabras clave

Proceso penal. Anticipo de prueba. Declaración. Agraviada. Violencia contra la mujer.

Introducción

En el contenido de la presente tesis se estableció que la violencia contra la mujer constituye un problema social importante y los datos actuales indican que las medidas adoptadas por el sistema jurídico son insuficientes. Asimismo, que desde diferentes ámbitos se ha intentado abordar dicho fenómeno, considerando que son diversos los factores que contribuyen a la emergencia de este hecho. En ocasiones, se tiende a justificar la violencia contra la mujer apelando a posibles desequilibrios mentales del agresor; se cree que existen, junto con los factores psicológicos de la víctima y del agresor, otro tipo de factores de carácter social, económico y cultural, que influyen significativamente en las acciones violentas y que hacen que la agraviada que ha sido víctima de este flagelo cambie la decisión de continuar con el proceso para sancionar al agresor. Desde esta perspectiva se abordó el problema; por eso, el objetivo de este trabajo fue analizar cuál es la utilidad que tiene la declaración de la agraviada en calidad de anticipo de prueba, en los procesos de violencia en contra de las féminas, llevando a cabo un recorrido en el contenido del tema de violencia en contra de las mismas, así como el análisis de la normativa nacional vigente, aplicable en esos casos, y la necesidad que existe de utilizar la declaración de la víctima como anticipo de prueba en casos de esta naturaleza para lograr el fortalecimiento de un sistema de justicia y una asistencia integral a las

víctimas.

En el presente trabajo se estableció la utilidad que tiene la recepción de la declaración de la agraviada, como anticipo de prueba, en los procesos de violencia contra la mujer, tomando en consideración la importancia de la misma dentro del proceso penal y previniendo que posteriormente no se encuentre en la disposición de declarar sobre lo sucedido. Es sabido que las víctimas de violencia contra la mujer se encuentran en una espiral en la cual dicha violencia se vuelve un patrón normal de convivencia y, por lo tanto, les es difícil identificar que se encuentran en una situación de riesgo, para poder salir del mismo y cuando logran dar ese primer paso, el sistema de justicia en conjunto debe trabajar con prontitud y recabar los medios de prueba que considere necesarios en el menor tiempo posible, por el estado de vulnerabilidad de la víctima, tanto físico como psicológico.

Lo que se pretende con este trabajo es concientizar y sensibilizar al sector justicia de la importancia de la práctica de la diligencia de prueba anticipada dentro de los procesos de violencia contra la mujer, para recabar la declaración de la agraviada, evitando así revictimizarla o evitar la pérdida de esa declaración.

Violencia contra la mujer

Los derechos de las mujeres han sido vulnerados desde épocas remotas, en las que se consideraba al hombre como un todo y por ese mismo hecho se les reconocían derechos únicamente a ellos; ejemplo de esto es la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, en 1789, donde se excluye a las mujeres por no considerarlas sujetas políticas, sin embargo, se han dado luchas que han obtenido algunos frutos, reconociéndoles derechos, que anteriormente les estaban vedados. Si a las mujeres no les eran reconocidos ni sus derechos fundamentales, menos aun se reconocían sus derechos políticos e individuales.

Hasta finales del año 1980 la violencia contra la mujer no fue un tema prioritario para el Estado de Guatemala. Los estudios realizados por diversas instituciones interesadas en este tema, indican que se trata de una problemática social que trasciende aspectos económicos, sociales, psicológicos y culturales. Algunos modelos aseguran que el ser humano es agresivo por naturaleza, pero cuando se aborda el concepto de violencia no se puede omitir la carga social y cultural que influye y actúa en el potencial de la agresión, por esta razón, la socialización y los constructores emergentes de ésta adquieren un papel relevante en dicha cuestión. Siempre que se habla de violencia contra la mujer se refiere a la violencia física, sexual y psicológica que se produce en la familia, en la

comunidad y a todo tipo de violencia tolerada por el Estado.

En la actualidad el Estado de Guatemala ha ratificado varios convenios internacionales en materia de protección de los derechos de las mujeres, habiendo aprobado, por medio del Decreto número 69-94, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la que entró en vigencia el 5 de marzo de 1995 y el Decreto Ley número 49-82, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, la que entró en vigencia el 3 de septiembre de 1981 y como Estado parte, del convenio, se obliga a adoptar todas las medidas adecuadas para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que le constituyan discriminación contra la mujer y emitir todas aquellas leyes que sean necesarias para tal fin.

Las mujeres guatemaltecas tienen derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y las libertades consagradas en la Constitución Política de la República de Guatemala e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. Sin embargo, el problema de violencia y discriminación en contra de las mujeres, niñas y adolescentes que ha imperado en el país se ha agravado con el asesinato y la impunidad, debido a las relaciones desiguales de poder existentes entre hombres y mujeres, en el campo social, económico, jurídico, político, cultural y familiar, y debido a esto fue necesario crear una ley de prevención y penalización a este tipo de

crímenes. La promulgación de la Ley Contra el Femicidio, la cual entró en vigencia el 15 de mayo del año 2008, permitió contar con un cuerpo legal que combata y sancione la violencia en contra de las mujeres.

Atendiendo a la necesidad de hacer justicia a las mujeres víctimas, el Organismo Judicial, en septiembre de 2010 creó los primeros Juzgado de Primera Instancia y Tribunal de Sentencia Penal de Delitos de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, los cuales se encuentran en las ciudades de Guatemala, Quezaltenango y Chiquimula. Actualmente ya se han creado estos órganos jurisdiccionales en otros departamentos, con competencia para conocer de los delitos establecidos en la referida ley, y cuenta con un sistema de atención integral, formado por dos psicólogos y dos trabajadoras sociales que dan apoyo a las víctimas directas y colaterales, durante el desarrollo del proceso.

Con estas medidas se pretende combatir y erradicar ese flagelo social, y lograr una convivencia armónica entre hombres y mujeres.

Concepto de violencia contra la mujer

Históricamente se han dividido los roles de hombres y mujeres, basados en patrones estereotipados asignados a cada uno de ellos, dividiendo tareas, derechos y obligaciones que le competen a hombre o mujeres,

siendo esto motivo de desigualdad pues, si bien es cierto que físicamente somos distintos en cuanto a los órganos sexuales que son propios de cada sexo, esto no significa que las mujeres sean inferiores ni los hombres superiores. Es necesario reconocer la diferencia entre sexo y género, siendo el sexo la diferencia física entre hombres y mujeres, los cuales se refieren únicamente a los órganos sexuales. Género se refiere a las conductas asignadas que diferencian lo femenino de lo masculino, las cuales son estipuladas por la sociedad y son aprendidas de generación en generación.

Si bien es cierto que el sexo hombre o mujer, es asignado por la naturaleza de cada uno, y que nada puede hacerse frente a ello, puesto que es universal y natural, si se pueden cambiar los roles asignados a cada género femenino o masculino, puesto que estos son aprendidos y varían de una cultura a otra. Es entonces necesario crear un cambio en los paradigmas que la misma sociedad ha impuesto para poder lograr la igualdad real entre hombres y mujeres.

La violencia contra la mujer es un problema cultural, ya que nos desenvolvemos en una cultura patriarcal, en la cual el hombre es el ser dominante y superior, relegando a la mujer a un plano de inferioridad, hay roles que la misma sociedad ha impuesto tanto a hombres como a mujeres los cuales ponen en desventaja a la mujer, pues son vistas como

madres-esposas, y al hombre se le coloca como el jefe-cabeza de hogar. Actualmente la situación ha variado un poco, las mujeres ya tienen roles fuera del hogar, y pasan a tomar parte del sostenimiento del mismo, sin embargo, los puestos de decisión o de poder son poco ocupados por las mujeres, ya que éstos se encuentran destinados con exclusividad para los hombres.

La superioridad del hombre en todos los ámbitos de la vida, se hace evidente y constituye un problema, cuando se valen de ella para someter a las mujeres, las cuales debido a que toda su vida e incluso la de sus madres, abuelas, etc., ha sido marcada por la violencia, ya ven esa situación como algo normal, con lo cual deben convivir, y a su agresor como el ser a quien le deben respeto y atención; a esto se suma la educación recibida desde niños en sus hogares, en los cuales se fomenta el patriarcado y el machismo. Este es un problema que va más allá de la posición social o estatus económico o nivel académico, es un problema que afecta a todas por igual.

La Comisión de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en resolución 2005/41, citada en el libro Investigación criminal para casos de violencia femicida, define la violencia contra la mujer, como:

Todo acto de violencia sexista que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad tanto si se produce en la vida pública como en la privada y que abarca, sin limitarse a estos actos, la violencia doméstica, los delitos cometidos por cuestiones de honor, crímenes pasionales, la trata de mujeres y niñas, las prácticas tradicionales nocivas para la mujer y la niña incluida la mutilación genital femenina, el matrimonio precoz y forzado, el infanticidio de niñas, los actos de violencia y asesinatos relacionados con la dote, los ataques con ácido y la violencia relacionada con la explotación sexual comercial y con la explotación económica. (2010:16)

La Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará”, en su artículo primero la define como: “Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Aldana reafirma lo anterior al señalar que:

... el orden jerárquico de los universos masculino y femenino, donde las mujeres se encuentran bajo el control de la cultura patriarcal, que se caracteriza principalmente por el antagonismo entre mujeres y hombres, cuyo significado se refleja en el dominio de los hombres hacia las mujeres...(2013:45)

Se puede establecer de las anteriores definiciones que es una violencia que se da como efecto de las relaciones de poder entre hombres y mujeres, esto dada la educación que se recibe desde los hogares inculcando roles estereotipados para hombres y mujeres tales como el machismo en los hombres y la sumisión de parte de las mujeres. La mujer en tanto es considerada como un objeto o un ser inferior al hombre, al cual le debe respeto, atención y sumisión.

Relaciones de poder

Para comprender estas definiciones de violencia contra la mujer se considera necesario entender lo que significan las relaciones de poder. El Grupo Guatemalteco de Mujeres la define en el Informe del monitoreo de la aplicación de la Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, de la siguiente manera:

Son las manifestaciones de control o dominio que conducen a la sumisión de la mujer y a la discriminación en su contra. Se fundamenta en la discriminación histórica contra las mujeres que han permitido su subordinación y opresión de parte de los hombres. (2010:26)

La ley contra el femicidio en el artículo 3 literal g), define las relaciones de poder como: “manifestaciones de control o dominio que conducen a la sumisión de la mujer y a la discriminación en su contra”. Para comprender las relaciones desiguales de poder, se debe entender primeramente que estas relaciones colocan en escenarios distintos a hombre y mujeres, siendo los primeros quienes tienen el control de la conducta de la mujer a través de la sumisión y la discriminación a ésta, obteniendo ventaja sobre ella. Esto es una enseñanza o un patrón de crianza con el que hombres y mujeres conviven desde su niñez y lo cual fortalece durante su adultez esas relaciones de poder, que colocan a los hombres en un lugar privilegiado y a la mujer en un ser vulnerable y que necesariamente debe ser protegido.

La Constitución Política de la República de Guatemala garantiza la protección de la persona, entiéndase por persona a hombre y mujer de igual forma, sin embargo, en el artículo 4 de la Carta Magna, se regula también el derecho de libertad e igualdad; entendiendo como derecho de igualdad que todos los habitantes del territorio guatemalteco son iguales en dignidad y derechos, y deben garantizarse las mismas oportunidades y responsabilidades, sin discriminación entre hombres y mujeres, este derecho abarca a todos los habitantes. Las mujeres se encuentran en desventaja frente al grupo masculino; para compensar esa desventaja se les protege de forma privilegiada, ya que según la Corte de Constitucionalidad, el derecho de igualdad en su interpretación formal y efectiva, comprende que en similares situaciones las personas deben ser tratadas de similar forma, y en situaciones desiguales deben ser tratados de forma distinta, atendiendo a esa desigualdad.

En el caso de las mujeres se hace evidente la necesidad que sean tratadas de forma desigual a los hombres, esto por la posición que ocupan socialmente frente a ellos, por lo cual el Estado de Guatemala ha adoptado convenios en los cuales se ha comprometido a proteger a ese sector, contra los vejámenes que han sufrido históricamente, es por ello que se ha creado una legislación especial con el fin de protegerlas.

La violencia contra la mujer afecta a la víctima tanto síquica como físicamente, pudiendo llegar en casos de violencia extrema, a la muerte de la víctima, y es perceptible en todos los ámbitos de su vida, pues tiene como consecuencias bajar la estima de la víctima y llegar a aceptar su situación como la vida que le tocó vivir, lo cual es una ventaja para el hombre, ya que al someterla, ella no será capaz de denunciar su situación.

Tipo penal de violencia contra la mujer

El tipo penal, según De Mata *et. al.* “es un concepto, [que] describe una conducta prohibida que lleva a la imposición de una pena”. (2003:160).

El tipo penal es entonces la descripción o el conjunto de elementos preestablecidos que debe contener determinada conducta para considerarse como un delito y tener como consecuencia la aplicación de una sanción, conforme se establezca en el mismo. Las funciones del tipo, según los autores citados, son las siguientes. “a) Seleccionadora; de comportamientos humanos penalmente relevantes. b) De garantía. Solo esos comportamientos pueden ser sancionados penalmente. c) Motivadora. Con la conminación se espera que los ciudadanos se abstengan de realizar la conducta”. De Mata *et al* (2003:163).

La función del tipo penal debe ser preventiva, tender a evitar la consumación del hecho considerado como delito antes que ocurra. La función de garantía está íntimamente relacionada con el principio no hay pena sin ley, ya que previo a que se imponga una pena por la realización de una acción o conducta, ésta debe estar previamente contemplada como delito en la ley penal, sin este presupuesto no podría ligarse a proceso a una persona ni imponérsele una pena.

El tipo penal de la violencia contra la mujer, se encuentra regulado en la Ley contra el Femicidio, decreto 22-2008, la cual fue aprobada por el Congreso de la República el 9 de abril de 2008 y entro en vigor el 15 de mayo de 2008, como respuesta a compromisos adquiridos por el Estado guatemalteco, frente a la sociedad internacional para combatir el delito.

El delito de violencia contra la mujer se encuentra regulado en el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio, decreto 22-2008 del Congreso de la República el cual literalmente establece:

- Comete delito de violencia contra la mujer quien, en el ámbito público o privado, ejerza violencia física, sexual o psicológica, valiéndose de las siguientes circunstancias:
- a) Haber pretendido, en forma reiterada o continua, infructuosamente, establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima.
 - b) Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral, educativa o religiosa.
 - c) Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo.
 - d) El menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o cometiendo actos de mutilación genital.
 - e) Por misoginia.

La persona responsable del delito de violencia física o sexual contra la mujer será sancionada con prisión de cinco a doce años, de acuerdo a la gravedad del delito, sin perjuicio de que los hechos constituyan otros delitos estipulados en leyes ordinarias.

La persona responsable del delito de violencia psicológica contra la mujer será sancionada con prisión de cinco a ocho años, de acuerdo a la gravedad del delito, sin perjuicio de que los hechos constituyan otros delitos estipulados en leyes ordinarias.

Este artículo es amplio en el sentido que a diferencia de otros delitos no es vinculante la intensidad de las lesiones que la víctima haya sufrido, ya que puede considerarse delito de violencia contra la mujer cualquier conducta que tienda a dañar a una mujer sin importar la gravedad del daño causado; así también, ya no se considera que la violencia contra la mujer sea un problema únicamente familiar o íntimo del hogar, sino que este tipo penal se refiere a los distintos ámbitos en que ellas se desempeñan actualmente; los sujetos del delito no necesariamente deben ser parientes o tener relaciones afectivas, puede ser cualquier hombre que encuadre su conducta en uno o todos los presupuestos establecidos en el tipo penal, sin ser necesario que concurren todos, siempre que el acto antijurídico vaya dirigido contra una mujer.

Bien jurídico tutelado

Este tipo penal tiene como bien jurídico tutelado garantizar la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y la igualdad de todas las mujeres ante la ley. Bien jurídico tutelado es, según Palacios citado por De Mata, *et al*, “el interés que el Estado pretende proteger a través de

los distintos tipos penales interés que es lesionado o puesto en peligro de la acción del sujeto activo cuando esta conducta se ajusta a la descripción legal”. (2003:234)

Es el bien jurídico tutelado, el derecho o bien que se protege a través de la tipificación de una conducta como delito, evitando así que se ponga en riesgo o castigando a quien cometa la acción u omisión que se pretendía evitar con el tipo penal.

Verbo rector

Verbo rector es la acción que se debe cometer para que encuadre la conducta en el tipo penal. Es el requisito indispensable para que una conducta sea considerada como delito. En el caso del delito de violencia contra la mujer, el verbo rector es dañar, sin embargo tomando en consideración cada uno de los presupuestos que contempla la ley se incluyen: Ejercer; ejerza violencia..., valerse; de las circunstancias..., pretender, establecer, mantener, usar, satisfacer, cometer.

El delito de violencia contra la mujer, no se limita a encuadrar únicamente la violencia física, sino que dentro del mismo tipo penal incluye la violencia sexual y psicológica, sin que la comisión de una clase de violencia exima de la otra, ya que pueden darse una o todas las manifestaciones en una sola conducta y se debe sancionar por cada uno

de los delitos cometidos y no únicamente como uno solo.

Para que exista el delito de violencia contra la mujer, existen varios presupuestos que el mismo tipo penal contempla, y para su aplicación es necesaria la concurrencia de uno solo de estos presupuestos, o sea, que no es necesario que todos los supuestos se observen en una conducta para que exista el delito.

Los elementos subjetivos del delito de violencia contra la mujer, según el Protocolo de la Ley contra el Femicidio, son los siguientes:

La realización del tipo de violencia contra la mujer por violencia física requiere, que el sujeto activo, tenga el conocimiento y la intención (dolo) de que su conducta se dirige directamente contra la mujer, con la finalidad de producirle daño o sufrimiento físico, lesiones o enfermedad.

Para la realización del tipo de violencia contra la mujer por violencia psicológica requiere, que el sujeto activo, tenga la intención (dolo) de que su conducta se dirige hacia la mujer, con la voluntad de intimidarla, menoscabar su autoestima o controlarla.

La realización del tipo de violencia contra la mujer por violencia sexual requiere, que el sujeto activo, tenga la intención (dolo) de que su conducta se dirige directamente contra la mujer, con la voluntad de vulnerar su libertad e indemnidad sexual. (2010:21)

Para que exista la violencia contra la mujer física debe existir o haberse producido el daño físico a la mujer, lo cual lesionaría su integridad física, sin importar la intensidad del daño causado, esto diferencia la violencia contra la mujer de los delitos de lesiones, para lo cual es necesario establecer la intensidad del daño causado en el sujeto pasivo y el tiempo de curación, puesto que en el delito de violencia contra la mujer se

comprende desde un empujón hasta golpes fuertes que puedan imposibilitar a la víctima. La violencia psicológica aunque no es palpable como la violencia física, causa daño en el estado emocional de la víctima, sometiéndola a su agresor y la hace vulnerable a sufrir otra clase de violencia.

Sujetos procesales en el delito de violencia contra la mujer.

Los sujetos procesales son las partes que intervienen en el proceso penal, los cuales son: el Ministerio Público como ente acusador y encargado de la realización de la investigación; el imputado, que es la persona a quien se le atribuye la comisión de un delito y que es procesado por el mismo ante un juez competente; el querellante, quien es el encargado de colaborar con la investigación en representación de la agraviada; el defensor que es quien ejerce la defensa técnica del procesado y le representa cuando es necesario; el tercero civilmente demandado; los consultores técnicos, que son personas propuestas por las partes porque tienen conocimientos amplios sobre determinado tema y que ayudan al proceso para comprender de mejor forma los informes periciales sobre el tema que dominan.

Los sujetos del delito, se refiere específicamente a la persona que comete la acción típica y antijurídica y la persona sobre quien recae ese hecho. En este caso se denomina sujeto activo a quien comete el hecho y sujeto pasivo a quien se le lesionan sus bienes tutelados por la comisión del delito.

Sujeto activo

De Mata *et al*, define al sujeto activo como: “el que realiza la acción, el comportamiento descrito en la ley” (2003:221). Carranca citado por De Mata *et al*, define al sujeto activo de la siguiente manera “sujeto activo del delito es quien lo comete o participa en su ejecución; el que lo comete es activo primario; el que participa es activo secundario”. (2003:221)

Sujeto activo es entonces la persona que realiza una conducta que está previamente tipificada como delito, es a quien se atribuye que haya realizado una acción que está prohibida por la ley penal. Al sujeto activo del delito se le conoce dentro del proceso penal como “sindicado, imputado, procesado o acusado y condenado a aquel sobre el que recayó una sentencia condenatoria firme”, según Barrientos en la exposición de motivos del Código Procesal Penal concordado y anotado de Figueroa. (2011:LII)

Esas diferentes denominaciones varían según la etapa en que se encuentre el proceso, por ejemplo, es imputado en el momento que es detenido hasta antes que se emita auto de procesamiento, que es cuando pasa a ser procesado, luego, al momento en que el órgano acusador formule acusación en su contra pasará a ser denominado acusado y condenado, tal como lo manifiesta Barrientos, al momento que haya sido condenado por sentencia firme, o sea, que ya no se encuentre pendiente de resolver ningún recurso.

Sujeto pasivo

Sujeto pasivo del delito, según Rodríguez citado por De Mata *et al*, “es el titular de interés jurídicamente protegido, atacado por el delito”. (2003:230).

Es pues, el sujeto pasivo la persona a quien se le ataca en el bien jurídico tutelado, que el tipo penal pretendía proteger con el delito. Es la persona sobre quien recae el delito. El monitoreo de la aplicación de la Ley contra el Femicidio del 2010 el Grupo Guatemalteco de Mujeres, establece que los sujetos del delito de violencia contra la mujer son los siguientes.

Sujeto activo en todo momento debe ser uno o más hombres, tomando como premisa las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres...

Sujeto pasivo son las mujeres, no cabe duda al respecto, pues se determina con claridad en la misma ley, “diere muerte a una mujer” taxativamente el sujeto pasivo siempre será una mujer, como lo establece el artículo 3 del mismo cuerpo legal indicando en la literal i) “víctima es la mujer de cualquier edad a quien se le inflige cualquier tipo de violencia”. (2010:31)

La coordinadora nacional para la prevención de la violencia intrafamiliar y contra la mujer, CONAPREVI, en el protocolo de la Ley contra el femicidio, definen a los sujetos del delito de violencia contra la mujer como:

Sujeto activo: es un hombre, quien realiza la acción prohibitiva e imperativa prevista en la norma penal, porque se comete en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres; y en virtud del espíritu, objeto y fin de la ley, en la cual el hombre es quien ejerce violencia contra la mujer por su condición.

Sujeto pasivo: la mujer víctima de cualquier edad o condición sobre quien recae la acción delictiva. (2010:14)

En el delito de violencia contra la mujer los sujetos del delito son específicamente: un hombre y una mujer. El hombre como sujeto activo, valiéndose de las relaciones de poder, que lo colocan en el lugar superior y privilegiado, sin importar que sea pariente de la víctima, y la mujer como sujeto pasivo por encontrarse en una posición de desventaja frente a su agresor.

Manifestaciones de la violencia contra la mujer

Las manifestaciones de la violencia contra la mujer son las diferentes formas en que ésta se puede presentar, las cuales fueron identificadas y tipificadas como delito en el artículo 7 del Decreto 22-2008 del Congreso de la República, y esas formas son la violencia física, psicológica y sexual, cada una de ellas constituye un delito por separado, no obstante estar contemplados en el mismo tipo penal.

Violencia contra la mujer física

La Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer en el artículo 3 literal 1) define la violencia física como: “violencia física: acciones de agresiones en las que se utiliza la fuerza corporal directa o por medio de cualquier objeto, arma o sustancia con la que se causa daño, sufrimiento físico, lesiones o enfermedad a una mujer”.

Para la coordinadora nacional para la prevención de la violencia intrafamiliar y contra la mujer, CONAPREVI, la violencia física comprende:

Acciones que pueden producir daño o sufrimiento físico, el cual conlleva al daño psicológico y/o emocional a una mujer. Por lo tanto, la violencia física no se desliga de la psicológica, están íntimamente relacionadas. Para que esta conducta configure el tipo penal de violencia física contra la mujer se requiere, además, que el daño causado pueda generar en la víctima sufrimiento físico, no necesariamente lesiones visibles. (2010:21)

Para que una acción o conducta encuadre en el delito de violencia contra la mujer en su manifestación física, puede ser desde un empujón hasta golpes fuertes y visibles sobre la persona víctima del delito, en este delito no es necesario establecer el tiempo de curación o gravedad de las heridas al igual que en los delitos de lesiones, pues una conducta violenta es considerada delito aún si no existen daños visibles.

Violencia contra la mujer en su manifestación sexual

La Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer en el artículo 3 literal 1) define la violencia sexual como:

Acciones de violencia física o psicológica cuya finalidad es vulnerar la libertad e indemnidad sexual de la mujer, incluyendo la humillación sexual, la prostitución forzada y la denegación del derecho a hacer uso de métodos de planificación familiar, tanto natural como artificial, o del derecho a adoptar medidas de protección contra enfermedades de transmisión sexual.

La coordinadora nacional para la prevención de la violencia intrafamiliar y contra la mujer, CONAPREVI, considera que:

Para el encuadramiento del tipo penal de violencia contra la mujer, por violencia sexual, se requiere la vulneración de la seguridad o libertad sexual de la mujer, que puede conllevar la violencia física o psicológica y que haya tenido cualesquiera de las finalidades descritas en el delito. Este resultado se materializa desde el momento de la comisión del delito.

En el tipo penal de la violencia contra la mujer en su manifestación sexual, el agresor puede valerse de las otras manifestaciones de violencia e incluso la económica, para lograr someter a la mujer y así lograr su

cometido. El bien jurídico tutelado es la libertad e indemnidad sexual de la mujer, y el verbo rector es vulnerar ese bien jurídico que el tipo penal protege.

Violencia psicológica contra la mujer

La violencia contra la mujer en su manifestación psicológica o emocional, encuentra su definición legal en el artículo 3 literal m) de la Ley contra el femicidio; y la define de la siguiente forma:

Acciones que pueden producir daño o sufrimiento psicológico o emocional a una mujer, a sus hijas o a sus hijos, así como las acciones, amenazas o violencia contra las hijas, hijos u otros familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de la víctima, en ambos casos con el objeto de intimidarla, menoscabar su autoestima o controlarla, la que sometida a ese clima emocional, puede sufrir un progresivo debilitamiento psicológico con cuadros depresivos.

La coordinadora nacional para la prevención de la violencia intrafamiliar y contra la mujer, CONAPREVI, establece que:

...no es necesario que el daño o sufrimiento, al cual es sometida la víctima se materialice, sino basta con que, a partir de la conducta ejecutada por el sujeto activo, sea capaz de producir un daño o sufrimiento que pueda debilitar, en forma progresiva, la salud emocional o psicológica de la mujer. (2010:23)

En la definición legal de la violencia contra la mujer en su manifestación psicológica, se establece que la víctima debe ser un pariente del agresor, consanguíneo o afín, en este tipo penal se determina que la acción puede estar dirigida a un tercero con el fin de dañar emocionalmente a la mujer víctima, o sea, que no necesariamente debe recaer directamente en contra

de ella los vejámenes. Este tipo de violencia aun cuando no deja secuelas visibles o perceptibles a simple vista, es una de las formas que mayores secuelas producen en la salud emocional de la víctima, ya que es un proceso, podría ser toda una vida de sometimiento a amenazas, insultos y humillaciones. Este a diferencia de otros delitos, transcurre en el tiempo y con el que la mujer convive y que la hace susceptible de ser víctima de otros delitos.

Ámbito de aplicación de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer

La coordinadora nacional para la prevención de la violencia intrafamiliar y contra la mujer, CONAPREVI, indica: “el ámbito de aplicación de la Ley contra el femicidio debe entenderse como elemento esencial para su aplicación, garantizando que la violencia en contra de las mujeres sea sancionada, independientemente del ámbito de concurrencia”.

Inicialmente la violencia contra la mujer era considerada como un problema privado, que se daba únicamente dentro de la intimidad del hogar, y se consideraba que nadie podía ni debía intervenir en los problemas familiares; cada familia debía solucionar sus propios conflictos. En la actualidad, las mujeres son víctimas de agresiones no solo en sus hogares sino en sus relaciones laborales o sociales, e incluso

religiosas, lo que hace necesaria la creación instrumentos que protejan a ese sector.

Ámbito Privado

El tipo penal de la violencia contra la mujer comprende el ámbito público y el ámbito privado, para lo cual el artículo 3 literal b) de la Ley contra el femicidio comprende como ámbito privado:

Ámbito privado: comprende las relaciones interpersonales domésticas, familiares o de confianza dentro de las cuales se cometan los hechos de violencia contra la mujer, cuando el agresor es el cónyuge, ex cónyuge, conviviente o ex conviviente, con quien haya la víctima procreado o no, o cuando el agresor fuere el novio o ex novio, o pariente de la víctima. También se incluirán en este ámbito las relaciones entre el cónyuge, ex cónyuge, conviviente o ex conviviente, novio o ex novio de una mujer con las hijas de ésta.

La convención Belem do Pará citada por González, define el ámbito privado como:

Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual. (s/f.33)

En la declaración de la Organización de Naciones Unidas citada por González, se refiere al ámbito privado como:

La violencia física, sexual, psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación. (s/f.33)

Al hablar de ámbito privado no se refiere a un ámbito de espacio, sino a lo privado de las relaciones familiares que unen a los sujetos del delito. Se entiende el ámbito privado como las relaciones familiares y éstas pueden ser actuales, al momento de la comisión del hecho, o que se hayan tenido antes, e incluso por relaciones afectivas, tales como el noviazgo. Tomando en consideración el ámbito privado en el delito de violencia contra la mujer, los sujetos del delito el sujeto activo serían, un padre, cónyuge, hermano, hijo, etcétera, y el sujeto pasivo una madre, hija, cónyuge, hermana, etcétera. Es decir, cualquier miembro de la familia que sea un hombre y cometa una conducta que encuadre en la figura del delito de violencia contra la mujer puede ser el sujeto activo, del mismo modo cualquier miembro de la familia que sea mujer, sobre quien recaiga el hecho o a quien se le lesione su bien jurídico tutelado por el delito de violencia contra la mujer, es el sujeto pasivo.

Ámbito público

La Ley contra el Femicidio en el artículo 3 literal c), lo define así: “ámbito público: comprende las relaciones interpersonales que tengan lugar en la comunidad y que concluyen el ámbito social, laboral, educativo, religioso o cualquier otro tipo de relación que no esté comprendido en el ámbito privado”.

González, se refiere al ámbito público como:

Ámbito público: que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros: violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar y, que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra. (s/f.33)

Ámbito público comprende todas las relaciones que se den entre el agresor y la víctima fuera del hogar, relaciones familiares y afectivas; se dan en el entorno en que se desenvuelven las mujeres hoy en día, tales como el ámbito social, político o laboral. En el caso de la violencia contra la mujer y otros delitos ordinarios tales como las lesiones, se diferencian por existir o no las relaciones de poder y que se encuentre, la acción realizada, dentro de los presupuestos establecidos en el tipo penal de la violencia contra la mujer. Atendiendo al ámbito público de la violencia contra la mujer, los sujetos procesales son: el sujeto activo un hombre compañero de trabajo, jefe, profesor, etcétera, que realiza una acción, que puede ser encuadrada en el delito de violencia contra la mujer, y el sujeto pasivo puede ser cualquier mujer a quien vaya dirigida la conducta antijurídica que encuadra en el delito de violencia contra la mujer, en cualquiera de sus manifestaciones.

Medios de investigación

El proceso penal guatemalteco se encuentra conformado por tres fases: preparatoria, intermedia y la etapa del juicio oral. La investigación se da en la etapa preparatoria y está a cargo del Ministerio Público, quien tiene la obligación de dirigir a la Policía Nacional Civil como ente investigador, tal como lo establece el artículo 207 del Código Procesal Penal, decreto 51-92 del Congreso de la República.

Los medios de investigación son las acciones que se toman para iniciar un proceso cuando se tiene el conocimiento de la comisión de un delito. Sirven para fundamentar el mismo y obtener el esclarecimiento de la verdad.

Los medios de investigación inician con la noticia criminal de un hecho, la cual puede hacerse de las formas establecidas en el Código Procesal Penal, conocidos como actos introductorios, tales como:

La denuncia

La denuncia, que se encuentra establecida en el artículo 297 del Código Procesal Penal, y la podrá hacer cualquier persona que tenga conocimiento del hecho, ya sea de forma escrita u oral, ante la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público o un tribunal.

A la denuncia se le considera además como un modo de iniciar un proceso penal y consiste en el “acto procesal mediante el cual se pone de conocimiento del tribunal la comisión de un hecho que reviste las características del delito o falta”. (Figueroa, 2011:185)

También es un medio o forma por el que la autoridad competente se entera de la comisión de un hecho, a través de informes dados por cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho constitutivo de delito.

El artículo 298 del Código Procesal Penal, regula la denuncia obligatoria, en la cual obliga a funcionario y empleados públicos a denunciar hechos que conozcan por el ejercicio de su cargo, así como a los que ejerzan arte de curar. Y en caso de omitir esta obligación, se encuadra en el delito contenido en el artículo 453 del Código Penal, denominado omisión de denuncia.

La querrela

Contenida en el artículo 302 del decreto 51-92 del Congreso de la República, es definida por Gimeno, citado por Poroj como:

Un acto procesal de postulación, que asiste al ofendido o a cualquier sujeto del derecho con la capacidad necesaria, mediante lo cual se solicita del órgano jurisdiccional competente la iniciación de un procedimiento y la adquisición del querellante de la cualidad de parte acusadora. (2011:188)

Ossorio, la define como:

Acción penal que ejercita, contra el supuesto autor de un delito, la persona que se considera ofendida o damnificada por el mismo (o sus representantes legales), mostrándose parte acusadora en el procedimiento, a efectos de intervenir en la investigación y de obtener la condena del culpable, así como la reparación de los daños morales o materiales que el delito le hubiese causado. (1999:632)

La querrela en este título se estudia como acto introductorio que tiene la función de iniciar el proceso al igual que la denuncia, y la realiza la parte agraviada en los delitos de acción privada, tal como lo establece el artículo 474 del Código Procesal Penal, como por ejemplo en las estafas mediante cheque, esto no significa que no pueda ser presentado en delitos de acción pública, en los cuales al apersonarse como querellantes estarán ayudando a la investigación que realiza el órgano acusador. Este acto introductorio tiene requisitos que se deben observar al presentarse y debe ser por escrito.

La querrela, como acto introductorio de los delitos de acción privada, tiene un procedimiento específico dentro del Código Procesal Penal, el cual está regulado del artículo 474 al 483 del referido cuerpo legal, y se presenta ante un tribunal de sentencia competente.

La prevención policial

“La prevención policial es un acta que levantan por escrito los agentes de policía nacional civil la mayoría de veces en casos de flagrancia”. (Poroj, 2011:181)

Ossorio, define la prevención policial como:

Medio usual de inicial el sumario en los delitos que dan lugar a la acción pública, mediante las actuaciones y diligencias practicadas por los funcionarios de la policía tan pronto tienen conocimiento de la comisión de un delito de aquella índole, con obligación de informar inmediatamente a la autoridad judicial. (1999:607)

La prevención policial, al igual que los anteriores, es también un acto introductorio, con la particularidad que lo elaborará un agente de la policía nacional civil, al momento de enterarse de la comisión de un delito o al momento de encontrar a una persona cometiendo un delito de forma flagrante, y únicamente en los delitos de acción pública. Los agentes tendrán la obligación de informar al Ministerio Público o en su defecto al juez de paz. Se encuentra establecida en el artículo 304 al 307 del Código Procesal Penal. Para la elaboración de la prevención policial, debe atenderse a ciertas formalidades, ésta debe constar en acta detallada, dejando constancia de cualquier circunstancia que sirva para la investigación y será firmada por el oficial que dirige la investigación (artículo 305 del Código Procesal Penal).

Importancia de los medios de investigación

Los medios de investigación sirven como fundamento para iniciar el proceso penal y llegar a la obtención de los medios probatorios que se reproducirán en juicio, toda vez que los medios de investigación no constituyen los mismos. Los medios de investigación a diferencia de la prueba, son los elementos recogidos o realizados en la etapa preparatoria y aquellos los que se ofrecen, aportan y diligencian en el debate. Por tanto, los medios de investigación tienen importancia en el proceso penal, pues fundamentan la acusación que se presentará ante el órgano jurisdiccional al momento de concluir la etapa preparatoria o de investigación. Aun cuando los medios de investigación no sean prueba, sirven para pasar de una etapa a otra en determinado proceso penal.

“La fase preparatoria del proceso penal tiene como objeto, determinar la existencia del hecho, la participación de los sindicados o búsqueda de ellos y el daño que se ha causado como consecuencia del ilícito penal”.
(Poroj,2011:239)

La importancia de la fase preparatoria radica que en este momento se recabarán los medios de investigación que serán presentados, como se dijo anteriormente, para sustentar una posible acusación o en su defecto, atendiendo a la objetividad del Ministerio Público, el archivo o

sobreseimiento de un proceso penal. Esta fase sirve para determinar qué medios de prueba se aportarán al debate, en su momento.

Medios de prueba

Los medios de prueba están regulados en los artículos 187 al 253 del Código Procesal Penal, “Llámesse así a las actuaciones que, dentro de un procedimiento judicial, cualquiera sea su índole, se encaminan a confirmar la verdad o a demostrar la falsedad de los hechos aducidos en el juicio”. (Ossorio,1999:460)

Son el medio que se utiliza para llegar al esclarecimiento de la verdad, confirmando o negando lo que se considera real; ayudan en el proceso penal para la imposición de una sentencia justa y para la correcta aplicación de justicia. La prueba que se aporte en el proceso penal debe estar directamente relacionada con el hecho que se investiga y se pretende probar y debe ser estrictamente la necesaria, de lo contrario se podrá rechazar por abundante o impertinente, o se podrá considerar inadmisibile dependiendo del medio por el cual se obtuvo el elemento de prueba.

Para Poroj, los medios que pueden utilizarse para establecer de forma inmediata, los hechos y circunstancias en que pudo haber sido cometido un ilícito penal, pueden ser: “Inspección y registro de lugares, cosas o personas o allanamiento de dependencias cerradas o lugares públicos. Reconocimiento corporal o mental del imputado. Levantamiento de cadáveres. Secuestro de cosas y documentos. Clausura de locales”. (Poroj,2011.244)

Los medios a que hace mención el autor del libro citado y que comprende la legislación procesal penal, son las acciones inmediatas que deben tomarse cuando se tiene el conocimiento de la comisión de un delito, y son los que al igual que otros medios de prueba, sustentan la acusación que en su momento se emita. Entre los medios de prueba que contempla el Código Procesal Penal se mencionaran los siguientes.

Testimonio

“Es la aportación de una declaración que confirma la afirmación de la parte”, según lo indica Goldschmidt citado por Valenzuela (2003:189)

El testimonio es la exposición que una persona realiza ante un órgano jurisdiccional competente, sobre los hechos que le constan o lo que sabe sobre la comisión de un delito. El artículo 207 del Código Procesal

Penal, establece la obligación que tiene todo habitante del país a concurrir a declarar, cuando sea citado para ese efecto. Sin embargo, aunque todos tienen la obligación de asistir al órgano que le cite para prestar su declaración el artículo 208 del referido código, establece un tratamiento especial hacia funcionarios de gobierno, quienes no tienen la obligación de asistir al órgano pero sí de declarar, lo cual lo harán, en su caso, por medio de informe que emitan para el efecto.

El mismo código establece excepciones al anterior precepto, así se observa en el artículo 212 del Código Procesal Penal, en el que se exceptúa de la obligación de declarar a los parientes del sindicado, al defensor, abogado o mandatario, las personas a quienes se les suministren bajo confidencialidad legal, y los funcionarios públicos, civiles o militares de los casos que conozcan por razón de su cargo, bajo secreto, sin embargo, ellos mismos cuando lo deseen pueden declarar previa advertencia de esta excepción.

Peritación

“La peritación como actividad auxiliar de la administración de justicia, es una cooperación que contribuye a la averiguación y al proceso con conocimientos específicos y necesarios, de manera que se deduzcan o aprecien hechos o circunstancias vinculadas a él”. (Valenzuela, 2003:190)

El perito es un experto en determinada arte, técnica, ciencia u oficio, y aporta su conocimiento al proceso, para llegar al esclarecimiento de los hechos. Actualmente es en el Instituto Nacional de Ciencias Forenses donde se albergan y designan a los peritos de distintas áreas. Las peritaciones se encuentran reguladas en los artículos 225 al 237 del Código Procesal Penal. También se encuentran reguladas en los artículos del 238 al 243 del Código Procesal Penal las peritaciones especiales, consistentes en la autopsia, peritación en delitos sexuales, cotejo de documentos y traductores e intérpretes. La autopsia se practicará en muertes violentas, como lo establece el artículo 238 del Código Procesal Penal, aun cuando la causa de la muerte sea evidente.

Para la práctica de las peritaciones en delitos sexuales es indispensable que la víctima dé su consentimiento, o en caso de ser menor de edad, será necesario el consentimiento de los padres o en su defecto del Ministerio Público (artículo 241 del Código Procesal Penal)

El cotejo de documentos está regulado en el artículo 242 del Código Procesal Penal, consiste en comparar o confrontar, una cosa con otra u otras, teniéndolas a la vista. “Se práctica cuando no se reconoce o se niega la autenticidad de un documento privado presentado en juicio”. (Poroj,2011:270).

El cotejo de documentos sirve para que un perito especializado en el tema que se trate, pueda determinar si efectivamente un documento es original o tiene el mismo origen que otro. Traductores e intérpretes, son los encargados de expresar en la lengua que hable el testigo lo que se está discutiendo en español, de forma que pueda ser comprensible para el mismo, y así del mismo modo hacer del conocimiento del tribunal lo que el testigo está manifestando en su lengua materna.

Reconocimiento

El reconocimiento está regulado en los artículos 244 al 249 del Código Procesal Penal, y comprende el reconocimiento de cosas, documentos, personas u otros elementos de convicción.

Careos

Regulados en los artículos 250 al 253 del Código Procesal Penal.

Es la presencia y exposición oral de personas que ya lo han hecho en el trámite procesal, con el fin de esclarecer judicialmente lo que se ha derivado dudoso o contradictorio, decidiéndolo el juez para que se realice entre testigos o entre éstos y el imputado, con la facultad de que al acto pueda asistir el defensor. (Valenzuela,2003:204)

Es una forma de confrontar dos testimonios distintos de un mismo hecho, lo cual puede ser de testigos del caso o de éstos con el sindicado, a efecto de esclarecer el hecho y determinar el verdadero.

La declaración testimonial como medio de prueba

La declaración testimonial como medio de prueba en el proceso penal tiene el objetivo de esclarecer la realidad histórica del hecho que se investiga. Para la recepción de esta prueba es necesaria la observancia de ciertos requisitos, que a continuación se refieren. Como se indicó anteriormente el testimonio es deber de toda persona que se encuentre en el país, siempre que sea citado previamente, con las formalidades de ley. La excepción es que los parientes consanguíneos y afines del sindicado no están obligados a declarar en su contra, así también, que los menores de edad pueden declarar con el consentimiento de los padres o en su defecto del Ministerio Público.

Los testigos pueden declarar en la etapa preparatoria ante el Ministerio Público o posteriormente ante el órgano jurisdiccional competente, sin embargo, la declaración prestada ante el ministerio público no constituye prueba en el debate, en esta instancia únicamente es utilizada en la audiencia intermedia para convencer al juez de abrir a juicio, a excepción que se haya recibido antes del debate como prueba anticipada ante un juez competente y con las solemnidades que se requieren.

Clasificación de testigos

Los testigos según Paramato, *et al* (2010:60) “pueden ser directos y de referencia”. Los testigos directos son a los que les constan hechos, actos o circunstancias relacionadas con el hecho que se investiga de forma directa o personal, es decir, que les consta por medio de sus sentidos los extremos sobre los que van a declarar, por haberlos presenciado; los testigos de referencia son quienes tuvieron conocimiento de un hecho por medio de terceras personas, sin haber tenido contacto directo o personal al momento de consumación del hecho, entre estos últimos se tiene a las personas que tienen el primer contacto con la víctima luego de realizado un hecho ilícito, en el caso de violencia contra la mujer luego de ocurrida la agresión, a quienes la víctima pudo detallarles circunstancias relevantes y quien fue el agresor.

Formalidades para la recepción de la declaración testimonial

Se procede a protestar al testigo de conformidad con la formula indicada en el artículo 219 del Código Procesal Penal, “¿promete usted como testigo decir la verdad, ante su conciencia y ante el pueblo de la República de Guatemala?” a lo que el testigo debe responder “si, prometo decir la verdad”. Si la declaración se hace ante el Ministerio Público no será necesaria esta protesta, y se le ponen de conocimiento las

penas relativas al delito de perjurio.

Antes que el testigo proceda a declarar ante un juez o tribunal, se debe identificarlo plenamente con su documento de identificación, se le realizarán preguntas sobre sus datos de identificación personal, debe preguntarle si conoce al sindicado o agraviados y si lo une a él algún vínculo. Se le da la palabra a la parte que haya propuesto al testigo para que le dirija las preguntas que considere oportunas y posteriormente dará la palabra a las otras partes.

Anticipo de prueba

El anticipo de prueba consiste en.

El anticipo de prueba, consiste en la realización de un medio probatorio que cualquiera de los sujetos procesales puede solicitar ante el juez, por el temor de que el acto pueda perderse por cualquier motivo, que no se pueda presentar durante el desarrollo del juicio y surte sus efectos como prueba anticipada en el momento que se presente en la audiencia oral y pública. (Catalán,2006:23)

El anticipo de prueba se da en un momento procesal distinto al que se diligencia la prueba, por temor a que ese órgano de prueba se pueda perder o no pueda llegar a diligenciarse en el momento del juicio oral. En el caso de los testigos, porque se teme que su vida o su integridad esté en riesgo o bien para evitar que pueda variar su testimonio por el transcurso del tiempo. Una característica de la prueba anticipada es que es

sumamente excepcional, puesto que debe haber un motivo para llevarla a cabo previo al inicio del juicio oral, que es donde se reciben los medios de prueba. Los presupuestos para que se dé un anticipo de prueba son "...a) Que exista la imposibilidad material de llevar a cabo la prueba en el juicio oral, y; b) La previsibilidad de tal circunstancia", (Palacios,2007:24)

La prueba anticipada debe darse bajo la observancia de las formalidades que la ley establece en su artículo 317 del Código Procesal Penal, y debe rendirse ante un juez competente que controla la investigación. Se da por temor a perder el medio de prueba antes de llegar al momento del juicio oral y es de suma importancia en el proceso penal para llegar a la averiguación de la verdad, así como para sustentar la sentencia que el tribunal respectivo emita en relación con el caso sometido a su jurisdicción.

La utilidad de solicitar la declaración de la agraviada como anticipo de prueba en los delitos de violencia contra la mujer

La Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 16 establece: "declaración contra sí y parientes. En el proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes

dentro de los grados de ley”.

El artículo 212 del Código Procesal Penal, establece:

Excepciones de la obligación de declarar. No estan obligados a prestar su declaración:

- 1) Los parientes cuando sus declaraciones puedan perjudicar a sus familiares, dentro de los grados de ley; los adoptantes y los adoptados, los tutores y pupilos recíprocamente, en los mismos casos. Sin embargo, podrán declarar, previa advertencia de la exención, cuando lo desearan...

En los casos en que la violencia se dé dentro del ámbito privado, la agraviada tiene el derecho de abstenerse de declarar como lo establecen los anteriores artículos, y no puede obligársele. En este sentido es necesario tomar como medida urgente la declaración de la agraviada como anticipo de prueba, pues en el momento en que ella denuncia se encuentra con el deseo que se le haga justicia y está dispuesta a rendir su declaración, pero al paso de los días ella va disminuyendo ese deseo y puede ser que decida no hacerlo.

Se establece la importancia de la prueba anticipada dentro del proceso penal, debido a que va encaminada a diligenciar un medio de prueba antes del momento oportuno del juicio oral por temor a perderlo y obstaculizar así la investigación. La importancia de la declaración anticipada de la agraviada como medio de prueba radica en que es conocido que en los casos de violencia contra la mujer, la víctima está ligada al agresor por sentimientos, y lazos afectivos, además de la

dependencia emocional y económica e incluso laboral, religioso u otros, lo cual puede variar su declaración en cualquier momento, así como también pueda decidir no dar su declaración.

Al no contarse con la declaración de la víctima, quien en algunos casos es la única testiga del hecho, se entorpece la investigación ya que se pierde el dato del modo y lugar de como sucedieron los hechos. La importancia de esta declaración radica en que puede revelar datos que cualquier otro testigo no pudo haber presenciado. Asimismo, se evita revictimizar a la víctima al tener que contar su relato más de una vez durante todo el proceso y a esto se suma que su declaración ante el tribunal la hará frente a su agresor, con quien convivió o a quien le une algún afecto o bajo quien estuvo sometida un largo periodo de su vida y por lo mismo le teme y esto coacciona su declaración.

En el proceso de violencia contra la mujer número único veinte mil once guión dos mil once guión cero cero cero uno del Tribunal de Sentencia Penal de delitos de Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer del departamento de Chiquimula, en el cual se utilizan nombres ficticios, al acusado inicialmente se le atribuyó el hecho que.

“El día uno de enero del dos mil once, siendo aproximadamente las dieciocho horas con treinta minutos, cuando su conviviente María Pérez, llegó a su casa de habitación ubicada en Barrio el Molino del municipio y departamento de Chiquimula, y le contó que su hermana Julia Pérez y el conviviente de ésta, Pedro López, momentos antes la habían amenazado y que éste último la había corrido con un machete corvo, y usted por

encontrarse en estado de ebriedad, en vez de proporcionarle auxilio, comenzó a pelear con ella, siendo el caso que cuando estaban afuera de su residencia, elementos de la Policía Nacional Civil lo sorprendieron cuando la agredía a bofetadas y puntapiés, motivo por el cual procedieron a su detención” encuadrando esa conducta en el delito de violencia contra la mujer.

Posteriormente, en el debate se recibió la declaración de la agraviada, en el momento procesal oportuno, manifestando ella lo siguiente.

No es como dicen que el acusado le estaba dando golpes, que fue como un chíó de la vecindad, que no tienen ningún golpe y que está sufriendo porque anda sufriendo con su niño en el monte con grandes tercios de leña y lavando ropa ajena, que está sufriendo porque va a lavar y se gana seis pesitos por una docena de trapos que lava. Que el acusado es quien lleva el sustento a la casa.

A preguntas que le hicieran los sujetos procesales manifestó que tiene nueve años de convivir con el acusado. Que él es responsable económicamente con ella, que no ingiere bebidas alcohólicas y que el día que lo aprehendieron andaba tomando porque era día de celebración. Probablemente las personas de la vecindad por envidia que les tienen llamaron a la Policía. Pide que quede claro que esto ya no siga porque no es bonito estar aguantando hambre”.

La anterior declaración, que evidencia una total dependencia económica de la víctima hacia el agresor aunada a una débil investigación, posiblemente debido a la falta de colaboración de la víctima, tiene como consecuencia que con fecha uno de junio de dos mil once, ese tribunal emita una sentencia de carácter absolutorio a favor del acusado, habiendo decidido no otorgarle valor probatorio a la declaración de la

agraviada por no cumplir con el nivel interrelacional con otros medios de prueba para acreditar su contenido, y basando su decisión en que no pudo desvirtuarse la presunción de inocencia del acusado debido a que el Ministerio Público no logró acreditar su hipótesis acusatoria, no presentó medios de prueba que confirmen la existencia del delito, ni la consiguiente responsabilidad penal. Cabe mencionar también, que en el referido proceso la agraviada se negó a someterse a una evaluación psicológica.

En el expediente relacionado, se establece que transcurrieron aproximadamente seis meses entre el hecho que se juzga y la celebración del debate en el cual la víctima declaró, teniendo como consecuencia la modificación de su declaración, adecuándola a favor del acusado, situación que pudo evitarse si desde el momento de la detención del sindicado se hubiese solicitado, ante el órgano jurisdiccional, la recepción de declaración de la agraviada como anticipo de prueba. Asimismo, se determinó en ese caso que la víctima debió indicar lo sucedido a los agentes de la Policía Nacional Civil que aprehendieron al imputado, seguramente lo volvió a hacer ante el auxiliar fiscal del Ministerio Público, encargado de la investigación y debió hacerlo una tercera vez ante el tribunal de sentencia que resolvió la situación del acusado, habiéndola revictimizado de esa forma, obligándola a narrar y recordar el hecho traumático una y otra vez.

La Coordinadora Nacional para la prevención de la violencia intrafamiliar y contra la mujer ha redactado el protocolo de la Ley contra el Femicidio, en el que establece la obligación del Ministerio Público de solicitar desde la primera audiencia la declaración de la agraviada. Punto 5.2 del Protocolo de la Ley contra el Femicidio.

...desde la primera audiencia, el Ministerio Público, a través del agente fiscal respectivo, debe solicitar la práctica de la declaración de la víctima en calidad de prueba anticipada, debido a que la víctima se encuentra en un estado de indefensión dentro del ciclo de la violencia, existiendo riesgo inminente de no continuar participando en el proceso. Por lo cual, se debe aplicar el artículo 218 bis y ter del Código procesal penal sobre videoconferencia u otro medio electrónico. (2010:32)

Sin embargo, este precepto del protocolo no se aplica en la práctica dentro de estos procesos. El ciclo o espiral de la violencia en que se encuentran sumergidas las mujeres víctimas consta de cuatro fases, siendo la primera de ellas la acumulación de tensión, que se da cuando el agresor comienza a irritarse y la víctima se muestra sumisa para evitar que se llegue a la siguiente fase, siendo esta la cúspide de la tensión; es decir, cuando ya ocurre el hecho violento desencadenado por la tensión acumulada en la primera fase del ciclo. Consumada la fase violenta, el agresor experimenta arrepentimiento y busca a la víctima para una posible reconciliación, a esta fase se le denomina luna de miel, pues el agresor promete cambiar y la agraviada confía en que así será, y vuelve con él por amor, miedo, o por dependencia económica o emocional. Posteriormente se da la última fase que es una aparente

calma en la relación. Cada vez que se da este ciclo, la fase violenta se vuelve más intensa, lo cual puede desencadenar hasta en la muerte de la agraviada.

Es en la fase violenta en que ocurre el hecho. Siendo esto desencadenante de varios sentimientos en la víctima, ya que se siente herida física y emocionalmente; es cuando busca ayuda y acude a las autoridades en algunos casos, además está dispuesta a colaborar para que el agresor sea castigado por lo que le hizo. Es en este momento que el Ministerio Público como ente investigador debe realizar las diligencias necesarias y urgentes para que se obtenga la declaración de ella ya que posteriormente, en la fase de la luna de miel, se hará difícil e incluso imposible recabar su declaración, pues ella cree y confía en que en esta ocasión su agresor cambiará de actitud tal como se lo ha prometido.

En el proceso de violencia contra la mujer, expediente único veinte mil catorce guión dos mil diez guión cero cero quinientos noventa y nueve, en el que se utilizan nombres ficticios, al acusado se le atribuyó que.

El día diecinueve de octubre del año dos mil diez, aproximadamente a eso de las dieciséis horas, cuando se dirigía a su residencia ubicada en el Aldea El Obraje del municipio de Ipala del departamento de Chiquimula, y vio que Juana López, se encontraba sentada en la puerta de su residencia platicando con una señora a quien su conviviente conoce únicamente con el nombre de “Naty”, se enojó ya que no le gusta que su conviviente platique con esta señora, toda vez que, le ha manifestado a su conviviente que sin duda cuando platica con ella es para hablar mal de él, molesto por esto, utilizando la fuerza

física agarró de la quijada a su conviviente y le metió el dedo en la boca, somatándola en la pared e insultándola verbalmente diciéndole que ella era una prostituta y que a saber cuántos hombres metía en la casa cuando no estaba, dirigiéndose posteriormente a la casa de su padre en donde continuó bebiendo, queriendo también pegarle a su progenitor el señor Jesús Pérez, quien con la ayuda del señor José Gutiérrez, lo amarraron y le solicitaron que se calmara, quienes se lo llevaron a dormir a su residencia donde convive con la señora Juana López, lugar en donde su conviviente y su menor hija Angela Pérez López, de un año, se encontraban acostadas. Se levantó de la cama en forma sorpresiva tomando del cuello a su conviviente, la quiso ahorcar con sus dos manos, y le provocó las siguientes lesiones físicas: En el cuello lateral izquierdo presenta una excoriación ungueal de dos punto cinco por cero punto cinco centímetros, de forma lineal, con costra hemática delgada; en el cuello anterior izquierdo presenta una excoriación ungueal de cinco por uno punto cinco centímetros de forma lineal, con costra hemática delgada. En dorso cuadrante superior izquierdo presenta una excoriación ungueal de uno por cero punto cinco centímetros de forma lineal, con costra hemática delgada. En dorso cuadrante superior izquierdo, presenta una excoriación ungueal de uno por un centímetro de forma irregular, con costra hemática delgada. En muslo derecho anterior presenta una equimosis de siete por diez punto cinco centímetros, de forma irregular, color violáceo, ameritando un tiempo de tratamiento médico de cinco días a partir del día en que sufrió la lesión. En el momento que tomó con sus manos del cuello a su conviviente, ella gritó y allí se encontraban sus padres y otras personas quienes ingresaron inmediatamente a la residencia y lo volvieron a amarrar, quienes llamaron a la policía pero como no había señal llamaron al señor Manuel Romero, para que en su vehículo los llevaran a la estación de la Policía Nacional Civil y cuando lo sacaron a la carretera, aproximadamente a eso de las veintitrés horas, el procesado le dijo a su conviviente que le dejara despedirse de la niña y quería darle un beso. Su conviviente con miedo porque sabía que quería seguir pegándole le acercó a su hija y lejos de despedirse de ella, le lanzó una patada a su conviviente pegándole en la pierna derecha.

Por la observancia de los plazos en el proceso penal, el juicio oral de este proceso se celebró en enero de 2011, durante las audiencias se recepcionaron los medios de prueba ofrecidos, sin embargo, la agraviada al momento en que es llamada a declarar indica.

Que es su deseo hacer uso de su derecho a abstenerse de declarar, contenido en los artículos 212 del Código Procesal Penal y 16 Constitucional, que convive actualmente con el acusado, que asisten juntos a una Iglesia Evangélica, que él le ofreció que se van a casar, por lo que no quiere continuar su proceso y desea que todo quede como lo indicó y como consta en los papeles anteriormente.

Ante lo cual las Juezas del Tribunal de sentencia Penal de delitos de Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer del departamento de Chiquimula, en sentencia de fecha 27 de enero de 2011, hacen el razonamiento siguiente.

...haciendo acopio de la experiencia común de las juzgadoras la actitud asumida por la agraviada, consistente en abstenerse de declarar es observada de forma recurrente y reiterada en diferentes procesos donde se juzga este tipo de delitos. Esto, en muchos casos se debe a la dependencia emocional, psicológica y económica de la víctima, respecto al agresor; la cual constituye una etapa de revictimización propia del ciclo de la violencia, conocida comúnmente como “luna de miel” o “reconciliación”, que conlleva la retractación de la víctima, e incluso que se sienta culpable o responsable de la conducta del acusado.

Esta sentencia fue de carácter condenatorio al acusado, basándose en los medios de prueba aportados por el ente investigador, toda vez que se pudo acreditar que el acusado es responsable penalmente de las lesiones causadas en el cuerpo de la víctima.

El artículo 218 bis y ter del Código Procesal Penal, regula lo relativo a la declaración por medios audiovisuales de comunicación, tales como la videoconferencia u otros medios similares, esto con el fin de que la víctima no tenga contacto físico con el agresor, por cualquiera de las circunstancias establecidas en el citado artículo, tales como:

Cuando el testigo, perito u otra persona esté siendo beneficiado con alguno de los mecanismos de protección regulados en la Ley para la protección de sujetos procesales y personas vinculadas a la administración de justicia penal;
Cuando la persona haya sido o sea colaborador eficaz según lo estipulado en la ley contra la delincuencia organizada;
Cuando debido a otras circunstancias, la declaración del testigo, perito u otra persona

relevante en el proceso, constituya un riesgo, amenaza o pueda ser sujeto de intimidación en contra de su vida, integridad o la de su familia.

En el caso de violencia contra la mujer, se estaría ante el último supuesto, generalmente, debido a que lo que se quiere evitar es que la víctima vea o tenga contacto con su agresor, toda vez que como lo considera el protocolo de la Ley contra el Femicidio y Otras formas de Violencia contra la Mujer, la víctima esta indefensa, física y psicológicamente, por la espiral de violencia en la que ha estado sumergida, y lo que representa el agresor para ella, pudiendo así poner en peligro su estado emocional o psíquico e incluso físico, evitando obtener una declaración objetiva de su parte.

Si bien un tribunal de sentencia no puede fundamentar su decisión únicamente en la declaración de la agraviada, ésta arroja información imprescindible para la averiguación de la verdad, en ella se indicarán detalles de lo acontecido en cuanto al modo, forma y lugar en cómo ocurrieron los hechos e incluso antecedentes del hecho, lo cual ayudará a comprender de mejor forma y a relacionar los demás medios de prueba que se aporten en el proceso.

Al no recibirse la declaración de la agraviada en calidad de anticipo de prueba se corre el riesgo de perder la información que pueda proporcionar, pues como quedo establecido, la agraviada puede negarse

a dar su declaración posteriormente. También se evitaría que la víctima repita constantemente ante una y otra autoridad el hecho ocurrido, sometiéndola así a la tortura psicológica de recordar el hecho traumático que vivió, y de no existir personal sensibilizado en el tema podrían, incluso, emitir juicios por lo que le sucedió, revictimizándola de esta forma.

Basados en que la violencia contra la mujer es cíclica y repetitiva, también se debe considerar la posibilidad de que la agraviada vuelva a creer en el agresor, y de esta forma él pueda coaccionarla psicológica o físicamente, para que su testimonio varíe en el momento que deba rendirlo, proporcionando así datos falsos que en nada ayuden en el proceso penal, para la averiguación de la verdad. Así también, por temor ante amenazas en su contra o hacia su familia puede darle un giro a su declaración, cambiándola por completo. Asimismo, y en el peor de los casos podría darse la muerte violenta de la agraviada antes que el proceso llegue a la fase del juicio oral, que es el momento oportuno para que ella declare, perdiéndose así información valiosa para la aplicación de una sentencia justa.

En el caso de Mindy Rodas, ampliamente documentado por la prensa nacional como internacional, Eswin Esteban López Bran, esposo de la víctima, le provocó a la víctima heridas en su rostro, cercenándole la

nariz, labios y mentón; inicialmente se ligó a proceso al sindicado por el delito de lesiones graves, en el Juzgado de primera instancia Penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente del departamento de Santa Rosa, la agraviada se constituyó como querellante adhesivo dentro del proceso, asistida por la fundación sobrevivientes, y se modificó el auto de procesamiento quedando el sindicado ligado por los delitos de femicidio en grado de tentativa y violencia contra la mujer, el hecho ocurrió en la Aldea Tapalapa del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa el 3 de junio del 2009. El proceso tuvo varios giros que hicieron que se alargara y no fue sino hasta el 5 de julio de 2011 que el Tribunal de sentencia penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del departamento de Santa Rosa emitió sentencia, luego que en diciembre de 2010, Mindy Rodas hubiese fallecido, habiéndose perdido la declaración de la víctima luego que transcurrieran dos años entre el hecho y la celebración del juicio oral, donde Mindy Rodas debía rendir su declaración como testiga del hecho, en este caso única testiga presencial; esto como producto de la inaplicación del protocolo de la Ley contra el Femicidio, en lo referente a la práctica de recepción de declaración en anticipo de prueba de la agraviada, pese a que la víctima en ocasiones manifestó temor de perder la vida. En este caso no obstante que no se contó con la declaración de la víctima, la sentencia fue de carácter condenatorio.

Este caso evidencia los obstáculos a los cuales se puede enfrentar el Ministerio Público como ente investigador, por no practicar la diligencia de declaración en anticipo de prueba de la víctima, de manera urgente. Como este caso hay otros en los cuales las víctimas no logran llegar a la etapa del juicio oral, perdiéndose junto a la vida de ellas, datos claves para el esclarecimiento de la verdad.

No practicar la diligencia de anticipo de prueba en los casos de violencia contra la mujer, tiene como consecuencias que posteriormente la víctima no declare, modifique su declaración, su revictimización o bien, en casos extremos, la muerte de la víctima, por lo que no se contará con datos de relevancia al proceso para hacer justicia a quienes sufren de este flagelo.

Conclusiones

La responsabilidad del Estado de Guatemala en los casos de violencia contra la mujer adquiere graves dimensiones ante la ausencia de políticas de prevención, la falta de acceso a la justicia, la inoperancia de las instituciones de investigación y el bajo índice de sanción contra los autores materiales e intelectuales de estos hechos, todo lo cual estimula el delito y provoca la revictimización de las personas afectadas directa o indirectamente.

Se observó el incumplimiento por parte del Ministerio Público, como ente investigador, en el cumplimiento de lo establecido en el protocolo de la ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer en el punto 5.2 Primera Audiencia, en cuanto a la recepción de la declaración de la víctima como prueba anticipada, al advertir que en un porcentaje elevado, los procesos finalizan sin haberse aportado la declaración de la agraviada por no realizar esta práctica oportunamente, por lo que se considera necesaria la aplicación de sanciones a los encargados de la investigación de los procesos de violencia contra la mujer al no cumplir con las normas establecidas para investigar esta clase de delitos..

Al no obtener la declaración de la víctima como prueba anticipada en los procesos de delitos de violencia contra la mujer, se estaría ante el entorpecimiento del proceso penal, ante la negativa de hacerlo posteriormente la víctima y teniendo como consecuencia la pérdida de datos relevantes y de importancia que solo la víctima del delito puede conocer.

Se evidenció la necesidad de recabar de forma urgente la declaración de la agraviada, toda vez que con el transcurso del tiempo y basados en la espiral de violencia, la víctima en la mayoría de los casos se niega a colaborar y a someterse a exámenes médicos y psicológicos, siendo su declaración el único medio para conocer detalles de lo sucedido, aportándole así, al juzgador herramientas necesarias y útiles para la correcta aplicación de justicia en los procesos de violencia contra la mujer.

Referencias

Libros

Peramato, T.; Cartagena, J.; Barrero, R.; Donat, E. (2010). Investigación criminal para casos de Violencia femicida. IDEART estudio. Guatemala.

Aldana, T. (2013) Los retos de esperanza, Justicia especializada con enfoque de género, Guatemala. Editorial Armar. Guatemala.

Poroj, O. (2011) Proceso Penal Guatemalteco, tomo I. Editorial Magna Terra Editores. Guatemala.

De León, H.; De Mata, J. (2003) Derecho Penal Guatemalteco, F&G Editores. Guatemala.

Coordinadora Nacional para la prevención de la Violencia intrafamiliar y contra la mujer (2010) Protocolo de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer. Editorial Silvia Regina de León M. Guatemala.

Grupo guatemalteco de mujeres (2010) Monitoreo Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer. Guatemala.

Valenzuela, W. (2003) El nuevo proceso penal. Editorial Oscar de León Palacios. Guatemala.

Figueroa, R. (2011) Código Procesal Penal concordado y anotado. Guatemala. F&G editores. Guatemala.

Diccionarios

Ossorio, M. (1999) Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y sociales. Editorial Heliasta S.R.L.

Tesis

Palacios, M. (2007) Tesis Ofrecimiento, diligenciamiento y valoración del anticipo de prueba y sus efectos en el proceso penal.

Catalán, C. (2006) Tesis Estudio Jurídico doctrinario del anticipo de prueba en el proceso penal guatemalteco.

Gonzalez, P. Violencia contra la Mujer y Perspectiva de Género. Documento de estudio S/F.

Legislación

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

Convenio sobre la eliminación de la discriminación de la mujer

Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará”

Congreso de la República de Guatemala (1994). Código Procesal Penal, Decreto 51-92.

Congreso de la República de Guatemala (2008) Ley contra el femicidio y otras formas de Violencia contra la mujer, Decreto 22-2008. IDEART.